

L'ACCÈS À LA JUSTICE EN AFRIQUE ET AU-DELÀ

Plus d'un million de personnes sont détenues dans les prisons d'Afrique. Presque toutes sont pauvres et ne peuvent s'offrir un avocat. Sans soutien juridique, elles passent des années à attendre leur procès, ou sont condamnées à de longues peines, ce qui contribue à la surpopulation chronique constatée dans les prisons délabrées du continent.

Dans cet ouvrage, des praticiens de la justice pénale, issus de toute la planète, étudient les différents moyens d'apporter aux plus pauvres une assistance juridique en matière pénale, qu'ils se trouvent en Afrique ou dans d'autres sociétés en développement. Ces spécialistes établissent une définition de l'assistance juridique large et complète et en appellent aux gouvernements pour que, en partenariat avec la société civile, ils apportent une assistance juridique à toutes les étapes de la procédure pénale, qu'ils reconnaissent le rôle des méthodes informelles de résolution des conflits, y compris les forums traditionnels, qu'ils diversifient les prestataires de l'assistance juridique et encouragent les citoyens à mieux maîtriser le droit. Ce livre contient également la Déclaration de Lilongwe sur l'accès à l'assistance juridique dans le système pénal en Afrique et le Plan d'action de Lilongwe, ainsi que des extraits des principaux instruments internationaux relatifs au traitement des personnes ordinaires aux prises avec la justice pénale.



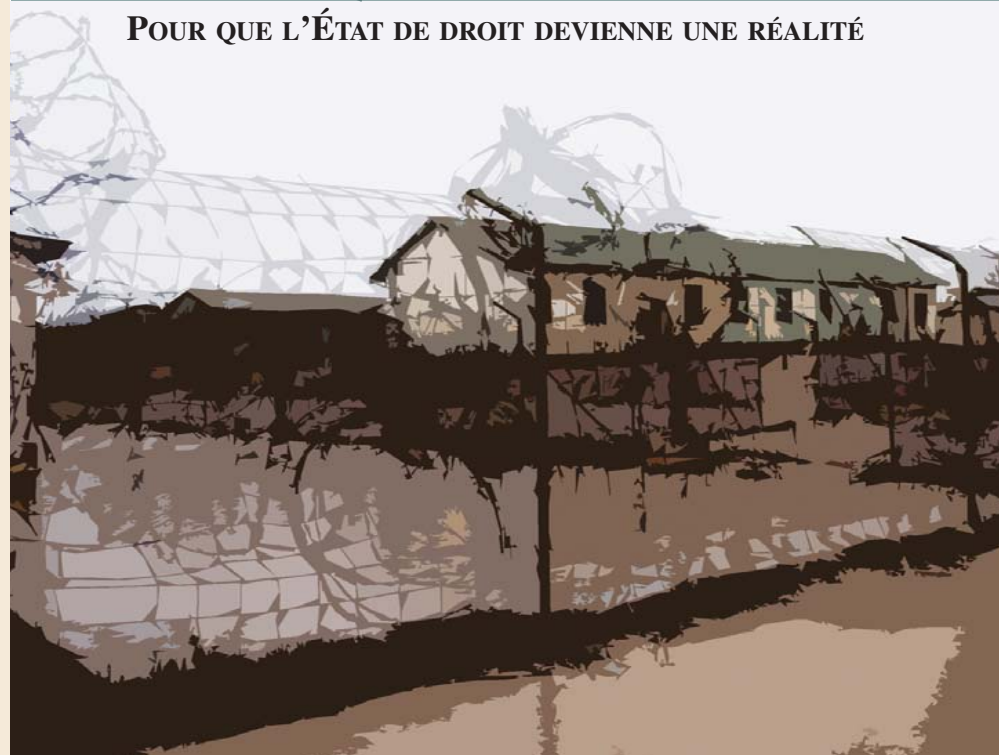
L'ACCÈS À LA JUSTICE EN AFRIQUE ET AU-DELÀ

PRI/Bluhm



L'ACCÈS À LA JUSTICE EN AFRIQUE ET AU-DELÀ

POUR QUE L'ÉTAT DE DROIT DEVIENNE UNE RÉALITÉ



*Penal Reform International
et la Bluhm Legal Clinic
de la faculté de droit de
Northwestern University*

◆ L'ACCÈS À LA JUSTICE EN AFRIQUE ET AU-DELÀ ◆
POUR QUE L'ÉTAT DE DROIT DEVIENNE UNE RÉALITÉ

Copyright © 2007 PRI

PRI autorise et encourage la libre reproduction, distribution et traduction de tout ou partie de cet ouvrage à la simple condition de créditer *Penal Reform International* et la présente publication. Les questions et commentaires sur ce livre peuvent être adressés à Marie-Dominique Parent, à PRI (mdparent@penalreform.org) ou Thomas F. Geraghty à la *Bluhm Legal Clinic* (tgeraghty@law.northwestern.edu).

◆ **L'ACCÈS À LA JUSTICE EN AFRIQUE ET AU-DELÀ** ◆
POUR QUE L'ÉTAT DE DROIT DEVIENNE UNE RÉALITÉ

Penal Reform International
et la
Bluhm Legal Clinic
de la faculté de droit de
Northwestern University
Chicago, IL USA

TABLE DES MATIÈRES

REMERCIEMENTS IX

PRÉFACE

L'IMPORTANCE DE L'ASSISTANCE JUDICIAIRE DANS
LA RÉFORME PÉNALE
STEPHEN GOLUB xv

SECTION I — CERNER LES PROBLÈMES

INTRODUCTION ET PANORAMA DE L'ASSISTANCE
JUDICIAIRE EN AFRIQUE
ADAM STAPLETON 3

PERSPECTIVES

LE POINT DE VUE DU CORPS JUDICIAIRE : DÉCISIONS
DÉLICATES, OPTIONS DIFFICILES DANS LA MISE À
DISPOSITION DE L'ASSISTANCE JUDICIAIRE
JOHANN KRIEGLER 27

LE POINT DE VUE DU GOUVERNEMENT
HENRY PHOYA 33

ÉVOLUTIONS DE LA RÉFORME PÉNALE EN AFRIQUE
PADDINGTON GARWE 37

**SECTION II — POUR UNE COMPREHENSION ELARGIE DE
L'ASSISTANCE JURIDIQUE**

DÉCLARATION DE LILONGWE SUR L'ACCÈS À L'ASSISTANCE
JURIDIQUE DANS LE SYSTÈME PÉNAL EN AFRIQUE 43

PLAN D'ACTION DE LA DÉCLARATION DE LILONGWE 51

**SECTION III — OUVRIR LES HORIZONS : PISTES DE TRAVAIL
NATIONALES ET INTERNATIONALES**

L'ACCÈS À LA JUSTICE : PROBLÈMES, MODÈLES ET PARTICIPATION
DES NON-AVOCATS À LA PRESTATION DE SERVICES JURIDIQUES
THOMAS F. GERAGHTY ET AL. 59

LE PLURALISME JURIDIQUE : UN NOUVEAU DÉFI POUR LES
AGENCES D'AIDE AU DÉVELOPPEMENT
MARKUS WEILENMANN 95

**SECTION IV — L'ASSISTANCE JUDICIAIRE EN PRATIQUE
À TRAVERS L'AFRIQUE**

| | |
|--|-----|
| L'OFFRE : RÔLE DES AVOCATS DANS LA PRESTATION DE L'ASSISTANCE JUDICIAIRE – QUELQUES ENSEIGNEMENTS D'AFRIQUE DU SUD DAVID McQUOID-MASON | 105 |
| LA DEMANDE : QUELS SONT LES SERVICES NÉCESSAIRES AUX INDIVIDUS ? LA SITUATION AU NIGERIA ADEDOKUN A ADEYEMI..... | 127 |
| L'ASSISTANCE JUDICIAIRE ET SES PROBLÈMES AU SOUDAN JOHN WUOL MAKEC..... | 139 |
| <i>TIMAP FOR JUSTICE</i> : UNE APPROCHE PARA-JURIDIQUE DES SERVICES JURIDIQUES EN SIERRA LEONE VIVEK MARU | 149 |
| LE <i>PARALEGAL ADVISORY SERVICE</i> : UN RÔLE POUR LES PARA-JURISTES DANS LE SYSTÈME PÉNAL <i>PENAL REFORM INTERNATIONAL</i> AVEC LA CONTRIBUTION DE CLIFFORD MSISKA, RHODA IGWETA ET EDOUARD GOGAN..... | 155 |
| L'ASSISTANCE JUDICIAIRE DANS LA JUSTICE PÉNALE AU CAMEROUN : LE RÔLE DES AVOCATS NCHUNU JUSTICE SAMA..... | 163 |

SECTION V — ANNEXES

**A. LES INSTRUMENTS RÉGIONAUX : RÉOLUTIONS DE LA
COMMISSION AFRICAINE DES DROITS DE L'HOMME ET DES
PEUPLES (CADHP) ET DÉCLARATIONS RÉGIONALES**

| | |
|---|-----|
| 1. RÉOLUTION DE LA CADHP SUR LA PROCÉDURE RELATIVE AU DROIT DE RECOURS ET À UN PROCÈS ÉQUITABLE, 1992 | 179 |
| 2. RÉOLUTION SUR LE DROIT À UN PROCÈS ÉQUITABLE ET À L'ASSISTANCE JUDICIAIRE EN AFRIQUE, 1999 ; DÉCLARATION DE DAKAR ET RECOMMANDATIONS | 181 |
| 3. DIRECTIVES ET PRINCIPES DE LA CADHP SUR LE DROIT À UN PROCÈS ÉQUITABLE ET À L'ASSISTANCE JUDICIAIRE EN AFRIQUE, 2001 | 193 |

| | |
|--|-----|
| 4. CHARTE AFRICAINE DES DROITS DE L'HOMME ET DES PEUPLES, 1986 (EXTRAITS) | 235 |
| 5. CHARTE AFRICAINE SUR LES DROITS ET LE BIEN-ÊTRE DE L'ENFANT, 1990 (EXTRAITS) | 237 |
| 6. DÉCLARATION DE KAMPALA SUR LES CONDITIONS DE DÉTENTION EN AFRIQUE, 1996, ET PLAN D'ACTION | 239 |
| 7. DÉCLARATION DE OUAGADOUGOU POUR ACCÉLÉRER LA RÉFORME PÉNALE ET PÉNITENTIAIRE EN AFRIQUE, 2002, ET PLAN D'ACTION | 247 |

B. LES INSTRUMENTS INTERNATIONAUX

| | |
|--|-----|
| 8. DÉCLARATION UNIVERSELLE DES DROITS DE L'HOMME, 1948 (EXTRAITS) | 257 |
| 9. PACTE INTERNATIONAL RELATIF AUX DROITS CIVILS ET POLITIQUES, 1966 (EXTRAITS) | 259 |
| 10. CONVENTION RELATIVE AUX DROITS DE L'ENFANT, 1989 (EXTRAITS) | 263 |
| 11. ENSEMBLE DE RÈGLES MINIMA DES NATIONS UNIES CONCERNANT L'ADMINISTRATION DE LA JUSTICE POUR MINEURS (RÈGLES DE BEIJING), 1985 (EXTRAITS) | 267 |
| 12. RÈGLES DES NATIONS UNIES POUR LA PROTECTION DES MINEURS PRIVÉS DE LIBERTÉ, 1990 (EXTRAITS) | 271 |
| 13. RÈGLES MINIMA DES NATIONS UNIES POUR L'ÉLABORATION DE MESURES NON PRIVATIVES DE LIBERTÉ (RÈGLES DE TOKYO), 1990 (EXTRAITS) | 273 |
| 14. PRINCIPES DIRECTEURS DES NATIONS UNIES APPLICABLES AU RÔLE DES MAGISTRATS DU PARQUET, 1990 (EXTRAITS) | 275 |
| 15. ENSEMBLE DE PRINCIPES DES NATIONS UNIES POUR LA PROTECTION DE TOUTES LES PERSONNES SOUMISES À UNE FORME QUELCONQUE DE DÉTENTION OU D'EMPRISONNEMENT, 1988 (EXTRAITS) | 279 |
| 16. ENSEMBLE DE RÈGLES MINIMA DES NATIONS UNIES POUR LE TRAITEMENT DES DÉTENUS, 1957 (EXTRAITS) | 283 |

| | |
|--|-----|
| 17. PRINCIPES DE BASE DES NATIONS UNIES RELATIFS AU RÔLE DU BARREAU, 1990 | 285 |
| 18. DÉCLARATION DES PRINCIPES FONDAMENTAUX DE JUSTICE RELATIFS AUX VICTIMES DE LA CRIMINALITÉ ET AUX VICTIMES D'ABUS DE POUVOIR, NATIONS UNIES, 1985 (EXTRAITS) | 293 |
| 19. POPULATION CARCÉRALE MONDIALE, CENTRE INTERNATIONAL D'ÉTUDES PÉNITENTIAIRES (ICPS), <i>KING'S COLLEGE</i> , UNIVERSITÉ DE LONDRES, ROYAUME UNI..... | 295 |

C. RESSOURCES COMPLÉMENTAIRES

| | |
|---|-----|
| 20. UNE SÉRIE D'INDICATEURS PRÉCISANT LE RÔLE DES PARA-JURISTES DAVID McQUOID MASON..... | 309 |
| 21. APERÇU DES PROBLÈMES ENTRAÎNANT UNE FORTE SURPOPULATION CARCÉRALE FEDERICA DELL'AMICO | 315 |

REMERCIEMENTS

Penal Reform International (PRI) souhaite remercier le ministère de la Justice et des Affaires constitutionnelles du Malawi pour son soutien et sa hauteur de vue, ainsi que le Ministre de la Justice Henry Phoya, pour avoir accepté d'organiser la conférence sur « L'assistance judiciaire dans le système pénal : le rôle des avocats, non-avocats et autres acteurs de l'aide juridique », à Lilongwe au Malawi. PRI souhaite également exprimer sa gratitude au gouvernement du Malawi pour avoir facilité le transport et le logement et pour l'accueil chaleureux qu'il a réservé à l'ensemble des délégués venant de l'extérieur.

La conférence a eu lieu en français et en anglais. L'interprétation a été effectuée par Anne Giannini, Vivien Berah, Eliane Bros Brann et Madeleine Walter dont les compétences ont permis à tous de pouvoir participer harmonieusement et partant ont considérablement enrichi les discussions. PRI souhaite remercier chacune d'entre elles ainsi que Charles Kumsinda et Willy Likwemba de la Banque centrale du Malawi pour leur professionnalisme.

Le comité de rédaction pour la Déclaration de Lilongwe était composé des membres suivants : Professeur Adeyemi (Nigeria), Professeur Othman (Zanzibar), Professeur Peter (Tanzanie), Professeur McQuoid Mason (Afrique du Sud), Professeur Geraghty (USA) et Maître Diabate (Mali) sous la présidence du Juge Mzikamanda (Malawi). Ils se sont appuyés sur des notes préparées par les étudiants en droit de faculté de droit de la *Northwestern University*, Chicago. Le Plan d'action a été élaboré par un groupe de travail nommé par la conférence et coordonné par PRI. Le Rapporteur général en était le professeur Chris Maina Peter, Université de Dar es Salaam, Tanzanie.

PRI souhaite remercier ses partenaires qui ont apporté dès le départ leur soutien pour l'organisation de la conférence :

- Projet d'assistance judiciaire aux détenus (PAJUDE) au Bénin
- Association pénitentiaire africaine, Burkina Faso
- Avocats sans frontières, RDC
- *Legal Resources Centre*, Ghana
- *Legal Resources Foundation* et *Kenya Human Rights Commission*, Kenya
- *Legal Assistance Centre*, Namibie
- *Prisoners Rehabilitation and Welfare Association* (PRAWA), Nigeria

- Université du Kwa-Zulu Natal, Afrique du Sud
- PLACE, Soudan
- *Envirocare et Legal and Human Rights Centre*, Tanzanie
- FHRI, FIDA, *Legal Aid Project*, Ouganda
- *Legal Resources Foundation*, Zambie
- *Southern Africa Legal Aid Network* (SALAN)
- *International Corrections and Prisons Association* (ICPA)

PRI souhaite également remercier ceux qui soutenu financièrement l'organisation de la conférence :



Agence canadienne de développement international (CIDA)



Comité catholique contre la faim et pour le développement (CCFD)



Commission européenne (Malawi)

Institut danois des droits de l'homme



Agence danoise du développement international (Danida)

Département pour le développement international (DFID)
par le biais du *Malawi Safety, Security and Access to Justice*
programme (MaSSAJ)



Fondation Ford



Commission internationale des juristes (Suède)



Netherlands Institute for Southern Africa (NiZA)



UNICEF



Penal Reform International

PRI souhaite remercier chaleureusement pour son aide la *Bluhm Legal Clinic* de la *Northwestern University School of Law*, Chicago, Illinois, USA, qui par le biais du professeur Tom Geraghty a apporté un soutien considérable avant, pendant et après la conférence. En particulier, PRI souhaite remercier Amanda Fuchs et l'équipe d'étudiants en droit de la *Northwestern* : Redeatu G Kassa, Trevor Hayes, Alison Shinsato, James Williams et David Hamsher. PRI souhaite également remercier les étudiants en droit de la *Northwestern* qui ont révisé le texte de cet ouvrage : Katherine Shaw et Erica Walter.

Finalement, PRI et la *Bluhm Legal Clinic* remercient le *National Institute for Trial Advocacy* (NITA) aux États-Unis pour la précieuse contribution qu'il fait à la justice en publiant cet ouvrage.

DÉDICACE

À Ahmed Othmani

PRÉFACE

L'IMPORTANCE DE L'ASSISTANCE JUDICIAIRE DANS LA RÉFORME PÉNALE

Stephen Golub¹

Dans la plupart des pays en développement, les lois et les droits n'existent pas pour les pauvres. Plus précisément, ils existent en théorie mais pas en pratique, sur le papier mais pas sur le terrain. L'assistance judiciaire et les efforts associés pour rendre tout un chacun plus à même de faire valoir ses droits constituent la partie la plus importante de la réforme pénale — par laquelle j'entends la réforme non seulement des lois, mais aussi des systèmes judiciaires formels et informels — car ils sont nécessaires pour faire des droits une réalité dans la vie des pauvres. Les gouvernements bien intentionnés et les agences de développement consacrent des ressources importantes à la ré-écriture des lois, à la formation des juges et des procureurs, à l'amélioration du traitement des affaires, au renforcement des associations du barreau et à diverses autres initiatives visant à établir l'État de droit. Toutefois ces efforts s'avèrent souvent vains pour les pauvres. Pourquoi ? Parce que sans l'assistance judiciaire, les pauvres n'entrent même pas dans un palais de justice ou tout autre établissement judiciaire.

Qu'est-ce alors que l'assistance judiciaire précisément ? Elle prévoit certainement un avocat pour les auteurs d'infractions. Toutefois, comme l'ont démontré les articles de ce recueil — tous présentés à la Conférence sur l'assistance judiciaire dans la justice pénale organisée par *Penal Reform International* et la faculté de droit de la *Northwestern University* — elle implique également une multitude d'autres activités, en particulier le travail des para-juristes. En outre, bien que cela déborde

1. Stephen Golub enseigne le développement et le droit international à la faculté de droit *Boalt Hall* de l'université de Californie à Berkeley. Il est également consultant et chercheur dans les domaines suivants : État de droit, autonomie juridique, assistance judiciaire, développement social, démocratie, gestion des affaires publiques, problématique hommes/femmes, efforts de lutte contre la corruption et situations de post-conflit. Les travaux qu'il a menés ces dernières années concernent trente pays et comprennent les activités suivantes : supervision d'une évaluation globale des programmes juridiques de la Fondation Ford ; direction d'une étude sur l'autonomie juridique dans sept pays, pour le compte de la Banque asiatique de développement ; conseils régionaux et nationaux, conception de programmes et évaluations en Afrique, en Asie et en Europe de l'Est pour le Département britannique pour le développement international (DFID) et le Programme pour le développement des Nations unies ; travail de consultant auprès de la Banque mondiale sur l'évaluation des programmes de services juridiques pour les indigents en Amérique latine et au Moyen-Orient ; conseils à l'*Open Society Justice Initiative* sur sa stratégie et son orientation future ; et préparation de travaux de recherche pour *Transparency International*, le *Carnegie Endowment for International Peace* et l'*International Council on Human Rights Policy*. M. Golub peut être contacté à l'adresse suivante : Sjg49er@aol.com.

du cadre de ce recueil d'articles, l'assistance judiciaire peut également inclure toute une gamme de mesures de renforcement des capacités juridiques des individus, c'est à dire des activités liées à la justice civile qui favorisent les droits, les pouvoirs et les capacités juridiques des pauvres.

Malgré le rôle de premier plan de l'assistance judiciaire pour que les droits deviennent une réalité, elle fait trop souvent office de parent pauvre dans les mesures de développement de l'État de droit, bénéficiant d'un financement ou d'une attention relativement faibles. L'accent mis actuellement sur la réforme judiciaire et pénale, chargé par une foi excessive dans leur capacité à profiter aux pauvres, mine involontairement le soutien à l'assistance judiciaire dans son ensemble.

Les avocats et les agences de développement partent souvent du principe erroné que si les lois sont réformées, elles seront appliquées. Ce n'est tout simplement pas le cas dans de nombreuses sociétés, voire la plupart d'entre elles. De nombreux pays déplorent souvent la même chose : « Nos lois sont bonnes mais elles ne sont pas appliquées ». Généralement les avocats, les para-juristes, les agences non-gouvernementales, les médias, les pauvres eux-mêmes ou une combinaison de ceux-ci et d'autres forces doivent faire des efforts considérables pour obtenir l'application des lois. L'assistance judiciaire et le renforcement des capacités juridiques constituent un élément crucial dans cette combinaison qui permet aux pauvres de demander justice et de garantir la protection de leurs droits. A moins que des efforts ne soient faits pour appliquer la loi au cas par cas, communauté par communauté, groupe par groupe, il n'existe pas de bonnes lois, voire de bonnes décisions de justice, pour les pauvres.

De nombreuses organisations de développement concentrent leur soutien en matière légale sur des programmes axés sur la réforme de la loi et sur les organisations gouvernementales, sans aider directement les pauvres. Elles partent du principe que cette réforme pénale a un effet de diffusion et finit par réduire la pauvreté, ou sinon profite aux défavorisés. Toutefois, le bilan de cette approche est médiocre.

En fait, il existe peu ou pas de preuves que ces programmes améliorent la situation des pauvres, dans la mesure où ils accordent généralement peu d'attention à l'assistance judiciaire. Les évaluations externes de ces mesures au fil des ans sont très critiques. Le *General Accounting Office* américain a constaté de sérieuses carences dans le travail effectué par l'USAID pour développer l'État de droit dans certains pays d'Amérique latine, largement orienté vers l'État.² Dans un ouvrage

2. *United States General Accounting Office, Foreign Assistance: Promoting Judicial Reform to Strengthen Democracies*, GAO/NSAID-93-140 (1993).

sur les progrès de différents pays d'Amérique latine en matière de réforme pénale (souvent financée par des donateurs), Prillaman a présenté une évaluation morose pour tous, sauf le Chili, qu'il considère comme ayant un bilan mitigé.³ Dressant le bilan du travail du gouvernement des États-Unis avec les appareils judiciaires à travers le monde, Carothers a déclaré : « *Ce qu'il ressort de l'aide américaine en faveur de l'État de droit depuis le milieu des années 1980, c'est à quel point ce travail est difficile et décevant.* »⁴ L'étude de Blair et Hansen commandée par l'USAID sur l'aide au développement de l'État de droit dans six pays d'Amérique latine et d'Asie a elle aussi déconseillé une telle approche dans la plupart des circonstances.⁵

Critiquer ces efforts n'est en aucun cas une façon de s'opposer à la réforme des lois, des systèmes judiciaires et autres organisations juridiques publiques. Au contraire, ces étapes peuvent être très utiles. Mais en l'absence d'assistance judiciaire et de renforcement des capacités juridiques, ces réformes ne bénéficieront pas beaucoup aux pauvres.

La raison implicite pour minimiser l'assistance judiciaire réside dans l'accent mis sur le rôle des institutions dans le développement. L'idée générale dans les études sur le développement est que les institutions ont une telle importance qu'il ne saurait y avoir de développement si elles ne sont pas prises en compte par les acteurs internationaux.⁶

Toutefois, il existe une différence entre la façon dont le rôle des institutions est considéré dans la recherche sur le développement et la façon dont il est appliqué dans la pratique, au moins dans le domaine juridique. North définit les institutions comme « *les règles du jeu dans une société, ou... les restrictions imaginées par l'homme qui façonnent l'interaction humaine... à la fois des restrictions formelles — comme les règles édictées par les humains — et des restrictions informelles — comme les conventions et les codes de conduite* ». ⁷ En outre, il fait la distinction entre les institutions en tant que « *règles du jeu sous-jacentes* » et les organisations (corps législatifs, organismes de contrôle, entreprises, universités, syndicats, etc.) qui à la fois influencent les institutions et sont influencées par celles-ci.⁸ Cependant, dans la plupart des programmes pour développer l'État de

3. William C. Prillaman, *The Judiciary and Democratic Decay in Latin America: Declining Confidence in the Rule of Law* (2000).

4. Thomas Carothers, *Aiding Democracy Abroad: The Learning Curve*, p. 170 (1999).

5. Harry Blair & Gary Hansen, *Weighing in on the Scales of Justice: Strategic Approaches for Donor-Supported Rule of Law Programs*, USAID Development Program Operations and Assessment Report No. 7, (USAID Center for Development Information and Evaluation, février 1994).

6. Bien qu'il y ait une tendance des donateurs vers une approche sectorielle dans le domaine juridique, cela se traduit souvent par un travail avec des institutions publiques spécifiques.

7. Douglas C. North, *Institutions, Institutional Change and Economic Performance*, p. 3-4 (1990).

8. *Id.*, p. 5.

droit, l'accent mis sur les institutions reflète généralement la façon dont le terme est utilisé : institutions *en tant qu'*organisations, avec un accent particulier sur les institutions/organisations publiques telles que les organes judiciaires.

En revanche, un examen approfondi de la façon dont les « règles du jeu » affectent les pauvres tiendrait compte des facteurs historiques, culturels, sociaux et politiques qui déterminent les manifestations formelles et informelles de l'interaction des pauvres avec la loi, et en fait tiendrait compte des types de lois formels et informels. Cette analyse permet à son tour de tirer des leçons de la façon dont les pauvres agissent sur les règles du jeu et comment ils peuvent le faire. Les lois et organisations publiques formelles jouent un rôle important dans cette analyse. Cependant, connaître leur mode de fonctionnement, et savoir si et comment elles peuvent être réformées, ne serait qu'une partie du tableau. Les facteurs sous-jacents qui déterminent leur fonctionnement et les stratégies qui permettent aux pauvres de participer au « jeu » de la justice et d'en profiter seraient pris en compte.

En résumé, il n'y a pas de problème avec les domaines de la réforme légale qui n'englobent pas l'assistance judiciaire. Mais, à moins que l'assistance judiciaire ne reçoive un soutien important de la part de donateurs, du gouvernement et de la société civile, la réforme légale sera trop souvent une coquille vide. Elle n'atteindra pas le but ultime de tout programme de développement — améliorer la vie des pauvres. Les articles de ce recueil présentent comment l'assistance judiciaire, de diverses façons, est essentielle pour le développement, les droits de l'homme et pour faire de l'État de droit une réalité.

◆ SECTION I ◆
CERNER LES PROBLÈMES

INTRODUCTION ET PANORAMA DE L'ASSISTANCE JUDICIAIRE EN AFRIQUE

Adam Stapleton¹

Il existe un lien indissociable entre la protection de l'individu, les droits de l'homme collectifs et la démocratie. Le terrain sur lequel la démocratie et les droits de l'homme sont mis à l'épreuve est celui de l'administration de la justice pénale.²

CONTEXTE

Du 22 au 24 novembre 2004, en concertation avec le ministère de la Justice et des Affaires constitutionnelles du Malawi, *Penal Reform International* a organisé une conférence régionale intitulée « *L'assistance judiciaire dans le système pénal en Afrique : le rôle des avocats, non-avocats et autres acteurs de l'aide juridique* ».

Venus de 20 autres pays africains,³ des chercheurs et des professionnels de premier plan se sont réunis à Lilongwe pour examiner comment des services d'assistance judiciaire peuvent faciliter l'accès des populations pauvres à la justice pénale et, en particulier, comment ils peuvent réduire la fréquence des violations des droits de la défense, diminuer le taux de détention provisoire et accélérer la résolution des affaires.

1. Avocat pénaliste et consultant de *Penal Reform International*.

2. Cherif Bassiouni. *Human Rights in the context of criminal justice: identifying international procedural protections and equivalent protections in national constitutions*, DUKE J. COMP. & INT'L L. 325, 326 (1993)

3. Afrique du Sud, Bénin, Botswana, Burkina Faso, Ghana, Kenya, Liberia, Mali, Namibie, Niger, Nigeria, Ouganda, RDC, Sénégal, Sierra Leone, Soudan, Tanzanie, Zambie, Zimbabwe.

La conférence, qui a duré trois jours, a porté sur l'offre et la demande d'assistance judiciaire, la contribution des non-avocats et des ONG, et l'importance du droit traditionnel/coutumier, notamment dans les régions rurales.⁴

LES SYSTÈMES JURIDIQUES AFRICAINS

Dans la plupart des pays africains, le système judiciaire formel (étatique) fonctionne parallèlement à des systèmes judiciaires traditionnels et informels (non étatiques). Le premier est associé aux traditions et valeurs juridiques héritées du passé colonial (qu'il s'agisse du *common law* britannique dans l'est et certains pays du centre de l'Afrique, du droit romain-néerlandais en Afrique australe ou des systèmes de droit civil codifié dans l'ouest). Les systèmes traditionnels sont associés aux traditions et valeurs transmises de génération en génération : à titre de droit coutumier, ils réglementent la vie dans les villages. Les systèmes informels renvoient à tout système judiciaire non étatique, par exemple les mécanismes alternatifs de résolution des conflits (MARC) mis en place par des organisations non gouvernementales ou des organisations religieuses. Au Soudan et dans le nord du Nigeria, la *charia* est la première source du droit et vise à réglementer les rapports humains dans un cadre moral et religieux rédigé dans un style poétique plutôt que juridique et ouvert à diverses interprétations.

Presque partout, les trois systèmes fonctionnent côte à côte tout en s'ignorant.⁵ Mais partout, les gens (en particulier dans les régions rurales où ils vivent en majorité) se tournent vers le droit traditionnel ou coutumier pour régler leurs différends, leurs griefs et les questions pénales de gravité minime.⁶

L'avocat ne joue un rôle que dans le système judiciaire étatique. Dans la plupart des juridictions, il est totalement exclu des questions de droit coutumier en raison de la nature des mécanismes, du côté informel et de la simplicité de la procédure qui vise à « *maximiser la participation directe du public, essentielle vu l'absence de mécanismes officiels d'application* ». ⁷ Personne n'a besoin de

4. La conférence a été ouverte par Jacques Lepine, chef de la coopération et chef de bureau, Haut-commissariat du Canada ; Lellis Braganza, chargé d'affaires, délégation de l'Union européenne au Malawi ; Justice Paddington Garwe, juge de la Haute cour du Zimbabwe et membre du conseil d'administration de PRI et Henry Phoya, député, ministre de la Justice et des Affaires constitutionnelles du Malawi.

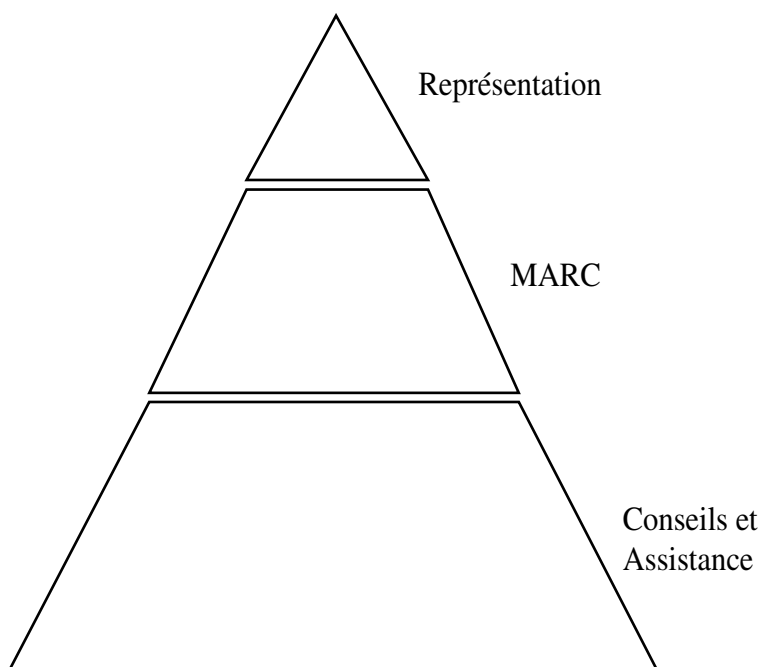
5. Ce n'est cependant pas le cas en Ouganda ni au Zimbabwe où toutes les affaires doivent passer par des *Local Council Courts* (Ouganda) ou des tribunaux locaux (Zimbabwe) avant de pouvoir accéder au système judiciaire de l'État.

6. Très peu de recherches ont été menées sur la pratique du droit coutumier en Afrique. Pour un panorama des publications disponibles (dans les pays anglophones), voir : ACCESS TO JUSTICE IN SUB-SAHARAN AFRICA : THE ROLE OF TRADITIONAL AND INFORMAL JUSTICE SYSTEMS. *Penal Reform International* (PRI). Publié sous la direction de Wilfried Scharfe, professeur associé de criminologie, Université du Cap, janvier 2000. Ci-après JUSTICE IN SUB-SAHARAN AFRICA. www.penalreform.org

7. JUSTICE IN SUB-SAHARAN AFRICA, *supra* note 6, p. 32.

lui dans les MARC que la plupart des organisations religieuses et non gouvernementales (ONG) proposent gratuitement.

Le graphique ci-dessous illustre ce point. Il faudra toujours des avocats pour plaider et représenter les gens devant les tribunaux formels mais, fait-on valoir, ce rôle est spécialisé et représente la partie visible de l'iceberg des services judiciaires nécessaires. L'argument présenté ici est que les accusés n'ont vraiment besoin d'un avocat qu'au stade de la représentation en justice ; pour ce qui est des MARC, de l'assistance et des conseils juridiques généraux, les non-avocats sont parfaitement équipés pour fournir aux gens les services dont ils ont besoin.



Jusqu'à présent, les gouvernements et l'*establishment* judiciaire ont eu une vision restrictive de l'assistance judiciaire, la considérant comme un service fourni par un avocat à une personne qui, autrement, n'aurait pas les moyens de faire appel à lui. L'expression « accès à la justice » est souvent utilisée pour dénoter exclusivement l'accès au système judiciaire formel étatique. Cependant, dans bon nombre de communautés rurales, et parfois urbaines, « *la plupart des gens n'ont pas confiance en la 'justice à l'occidentale' et l'évitent* ». ⁸ Sachant cela, *Penal Reform International* fait la recommandation suivante :

8. *Id.*, p. 9-10.

« *L'accès à la justice devrait être envisagé au sens large de façon à comprendre : l'accès à un ensemble de lois justes et équitables ; l'accès à l'éducation pour tous en matière de droit et de procédure judiciaire ; ainsi que l'accès aux tribunaux formels et, si cela paraît plus intéressant dans une affaire particulière, à un mécanisme de résolution des conflits fondé sur la justice réparatrice[...]* ».⁹

Sur tout le continent, cette conception se heurte à l'opinion de nombreuses associations juridiques et de membres de l'appareil judiciaire qui, loin de vouloir partager leur « *savoir magique* »¹⁰ et ôter au droit son caractère mythologique pour permettre à tout un chacun d'y avoir un meilleur accès, condamnent toute réforme jugée, d'après eux, contraire à leurs intérêts. Ils la condamnent parce que ce serait une « justice des pauvres », de ce fait inacceptable, ou encore une érosion de l'indépendance du pouvoir judiciaire, inconstitutionnelle.¹¹

Ce que de nombreux juges et avocats n'arrivent pas à comprendre, c'est que les systèmes judiciaires qui les entourent sont en train de s'effondrer. Le taux de surpopulation dans les prisons a atteint des seuils « *inhumains* »,¹² les tribunaux de première instance sont éloignés, les gens qu'ils sont censés servir n'ont pas confiance en eux, et la police (mal formée, manquant de moyens) fait peur aux gens qu'elle est censée protéger.

L'*establishment* judiciaire a tendance à se poser en victime de cet état de chose. L'injonction éthique (qui s'impose aux juges et aux avocats) de faire en sorte que tout un chacun ait accès à la justice se trouve éludée. Au lieu de cela, beaucoup, au sein de l'*establishment* judiciaire, expliquent que leurs confrères sont plus nantis en Occident, un argument qu'ils utilisent pour appuyer leur demande, à savoir que le gouvernement devrait créer davantage de tribunaux et de meilleures conditions pour ceux qui y travaillent. Ce faisant, ils ne tiennent pas compte du fait que dans bien des pays, les ressources manquent pour se lancer dans cette entreprise. Ce manque de compréhension et d'intérêt contribue aux dysfonctionnements des systèmes judiciaires du continent africain et compromet encore plus la notion de primauté du droit.

9. *Id.* p. 10.

10. Voir Markus Weilenmann, *Le pluralisme juridique : un nouveau défi pour les agences d'aide au développement*, in L'ACCÈS À LA JUSTICE EN AFRIQUE ET AU-DELÀ : POUR QUE L'ÉTAT DE DROIT DEVIENNE UNE RÉALITÉ (2007).

11. La RDC, le Lesotho, le Malawi, le Kenya et la Tanzanie entrent dans cette catégorie et semblent totalement ignorer la conception progressiste adoptée au sud par le Mozambique (sous la houlette de la Cour suprême et avec le soutien du ministère danois des Affaires étrangères (DANIDA)), l'Afrique du Sud et la Namibie.

12. Préambule à la Déclaration de Kampala sur les conditions de détention en Afrique, 1996, Conseil économique et social des Nations unies, Rés. 15/1997/21 (21 juillet 1997).

EN BREF

Comme le montrent les articles de ce recueil, les services d'assistance judiciaire en matière pénale ont un rôle essentiel à jouer sur tout le continent africain pour permettre aux pauvres d'avoir accès à la justice et protéger les droits individuels.

L'accent est souvent mis, à tort, sur les avocats et la procédure judiciaire. Dans de nombreux systèmes judiciaires, en raison des coûts ou de la disponibilité des services, la justice étatique n'a tout simplement pas la capacité de répondre aux besoins des citoyens. Peut-être le temps est-il venu de reconnaître davantage les systèmes de justice non étatiques traditionnels et informels, en particulier dans les régions rurales.

Plusieurs des articles présentés ici soutiennent cette idée. M. Weilenmann, qui montre dans son article que ces systèmes ne sont pas des « *entités isolées* » mais constituent « *plutôt tout un réseau de mécanismes interactifs reliés à une multitude de services juridiques* », conteste « *l'empressement missionnaire* » à s'inspirer « *d'un seul système de valeurs, d'un seul ordre juridique et d'une seule technique judiciaire particulière* ». ¹³ John Wuol Makec, en accord avec cette approche, avance dans son article que le droit coutumier est une présence dynamique dans la plupart des pays africains et qu'il prend en charge un volume considérable d'affaires qui, en son absence, submergeraient les tribunaux. D'après lui, le fait de reconnaître son rôle libérera des fonds pour l'assistance judiciaire devant les tribunaux formels, puisqu'il n'est pas nécessaire que des avocats soient présents dans ces instances de conciliation. ¹⁴

De plus, même dans les systèmes de justice étatiques, les non-avocats peuvent se charger avec succès d'une grande partie du travail normalement accompli par les seuls avocats. Les conférenciers ont examiné le rôle des non-avocats dans le système pénal, qu'ils soient étudiants en droit ou para-juristes — des non-avocats qui connaissent le droit pénal et la procédure pénale et ont suivi une formation pour acquérir des compétences pratiques.

Des mécanismes d'assistance judiciaire extrêmement novateurs, économiques et ne nécessitant pas le savoir-faire d'un avocat sont actuellement testés dans tout le continent. Ils prouvent que des non-avocats correctement formés peuvent apporter un conseil et une assistance appropriés à un nombre considérable de citoyens, sur toute une gamme de questions, que ce soit au village, au poste de police (pendant l'interrogatoire), au tribunal (première comparution) ou à l'en-

13. Weilenmann, *supra* note 10.

14. John Wuol Makec, *L'assistance judiciaire et ses problèmes au Soudan*, in *L'ACCÈS À LA JUSTICE EN AFRIQUE ET AU-DELÀ : POUR QUE L'ÉTAT DE DROIT DEVIENNE UNE RÉALITÉ* (2007).

trée en prison. Un conseil et une assistance pour lesquels il n'est pas nécessaire d'avoir les connaissances et le savoir-faire hautement spécialisés d'un avocat. Ces mécanismes sont fondés sur l'idée qu'« *il n'y a pas une solution unique à la résolution des conflits au sein de la communauté, mais [que] des solutions multiples* »¹⁵ donneront un meilleur accès à la justice.

Clifford Msiska¹⁶ a présenté le travail du *Paralegal Advisory Service*, service novateur d'assistance juridique au Malawi donnant lieu à un partenariat entre des ONG et des organes de justice pénale, qui fonctionne dans le pays depuis l'an 2000. Il a présenté un film, *Path to Justice*, qui montre comment un noyau de para-juristes a réussi à stabiliser la population d'ensemble des détenus provisoires, comment ils ont fait en sorte que les personnes en prison soient légalement détenues, que l'on transmette aux détenus provisoires les compétences et le savoir-faire pour qu'ils puissent se représenter eux-mêmes devant un tribunal et demander une libération sous caution, présenter un argument et mener leur propre défense (car avec à peine 350 avocats pour un pays de 11 millions d'habitants, le délinquant nécessaire ne sera tout simplement pas représenté).¹⁷ Clifford Msiska a exposé dans ses grandes lignes le travail effectué dans les postes de police où les jeunes délinquants sont filtrés vers des programmes de déjudiciarisation, et comment après plus de 18 mois, les para-juristes ont gagné la confiance et le respect de la police, qui les a invités à généraliser leurs services dans tout le pays et à assister aux interrogatoires d'adultes. Rhoda Igweta¹⁸ et Edouard Gogan¹⁹ ont soutenu cette communication. Enfin, Vivek Maru a expliqué ce que peuvent accomplir des para-juristes dans des sociétés d'après-conflit comme la Sierra Leone, soulignant que le droit à un conseil et à une assistance judiciaires de base va de pair avec le droit aux soins de santé de base.

LE TEMPS DE LA RÉFORME JUDICIAIRE

Quarante ans après l'indépendance de nombreux pays africains, des réformes profondes ont été entreprises dans les systèmes économique et politique de ces pays. Des programmes de développement coûteux et considérables ont été lancés sur le continent dans les domaines de l'agriculture, de l'éducation, de la santé et dans les infrastructures. Paradoxalement, on a accordé peu d'attention — jusqu'à récemment — aux systèmes judiciaires (le « secteur de la justice ») dont dépendent tellement ces économies et ces systèmes politiques.

15. Nina, Daniel et Schwikkard, Pamela : *The 'soft' vengeance of the people : popular justice, community justice and legal pluralism in South Africa*, JOURNAL OF LEGAL PLURALISM, n° 36, 1996, p. 69.

16. Coordonnateur national du *Paralegal Advisory Service*.

17. Voir *infra*

18. Directeur de programme du *Kenya Prisons Paralegal Project* (KPPP), fonctionnant à Nairobi, au Kenya, depuis 2004.

19. Coordonnateur du Projet d'assistance judiciaire aux détenus (PAJUDE), Bénin.

À l'heure actuelle, de nombreux systèmes judiciaires formels sont en crise en Afrique. Les allégations selon lesquelles la corruption du système judiciaire est institutionnalisée sont courantes dans la plupart des pays et confirmées dans certains.²⁰ Les pauvres perçoivent la police comme un prédateur.²¹ De piètres lois figurent toujours dans les codes de nombreux pays pour dissuader les pauvres des régions rurales de se rendre en ville en quête de travail.²² Les prisons sont remplies de gens qui n'ont pas payé leurs amendes ou sont trop pauvres pour payer la caution et pouvoir ainsi rentrer chez eux en attendant leur prochaine comparution. Les prisons sont pleines, non pas de gens dangereux (bien qu'il y en ait), mais de gens pauvres dont la plupart n'ont pas commis les infractions qui justifient leur retrait de la société.²³

Si la situation était « *inhumaine* » dans les prisons africaines en 1996, elle est pire aujourd'hui. Vingt administrations pénitentiaires signalent que leurs établissements sont surpeuplés.²⁴ La maison d'arrêt de Nairobi, conçue pour 600 personnes, en accueillait 3 000,²⁵ en moyenne journalière, en mars 2003. La prison de Mzuzu, au Malawi, prévue pour 100 personnes, comptait en moyenne 500 détenus au cours du dernier trimestre 2005.²⁶

Une cause directe de cette surpopulation est la durée excessive de la détention provisoire et le recours trop systématique à cette pratique.

20. Voir par exemple le Rapport Warioba, 1996, Tanzanie. Pour une discussion sur les conclusions de ce rapport, voir *Joint Legal Sector/Partners Appraisal of the Legal Sector Reform Programme, Tanzania, Final Draft Report*, p. 74 (juin 2003), en possession de l'auteur.

21. DEEPA NARAYAN, *VOICES OF THE POOR : CAN ANYONE HEAR US ?*, p. 249-264, Éditions de la Banque mondiale, 2000.

22. Ces lois portent entre autres sur : la mendicité et le vagabondage, la prostitution, l'obligation de respecter la paix/de bien se comporter, la transmission d'une maladie susceptible de porter atteinte à la santé, etc.

23. Selon le professeur Adedokun A. Adeyemi, « *les personnes incarcérées pour défaut de paiement d'amendes peuvent atteindre jusqu'à 16 % de la population carcérale* ». *Personal Reparations in Africa : Nigeria and Gambia*, ALTERNATIVES TO IMPRISONMENT IN COMPARATIVE PERSPECTIVE, Zvekic éditeur, 1994, p. 53-66.

24. Pour préparer la deuxième Conférence panafricaine sur la réforme pénale et pénitentiaire en Afrique, qui s'est tenue à Ouagadougou (Burkina Faso) en septembre 2002, PRI a envoyé un questionnaire à toutes les directions des administrations pénitentiaires africaines : 27 d'entre elles ont répondu. En septembre 2000, la population carcérale du Bénin s'élevait à un peu moins de 5 000 personnes pour une capacité d'un peu moins de 2 000 ; à la mi-2002, celle du Burundi s'élevait à 8 647 personnes pour une capacité de 3 750, celle du Cameroun comptait 20 000 personnes pour une capacité de 6 749 et celle du Rwanda atteignait 112 000 personnes pour une capacité de 46 700 ; en décembre 2000, celle du Sénégal s'élevait à 6 489 personnes pour une capacité de 2 972 ; en juin 2002, l'Afrique du Sud comportait une population carcérale de 176 893 personnes pour une capacité de 109 106, la Tanzanie en comptait 44 063 pour une capacité de 22 699 et la Zambie 13 173 pour une capacité de 5 327. Questionnaires en possession de l'auteur.

25. Gouvernement du Kenya/PRI, *Prisons Department Reports on: Training of Enumerators; Case Review Findings on Selected Prisons; Recommendations on Decongesting Prisons*, mars 2003, en possession de l'auteur.

26. *The Prisons Are Bursting at the Seams*, Bulletin d'information du *Paralegal Advisory Service*, février 2004, en possession de l'auteur.

À la prison James Fort à Accra (Ghana), un ancien camp pour esclaves, la direction de l'établissement estimait que 65 à 75% des 650 détenus s'étaient vu accorder une liberté sous caution par le tribunal mais étaient incapables de réunir le montant de la caution fixée. Une enquête a révélé que sur 650 détenus provisoires, sept seulement avaient une représentation légale.

Un examen des cas dans trois établissements choisis par les services pénitentiaires du Kenya a montré que sur le nombre total de détenus qui avaient commis des infractions susceptibles de se solder par une mise en liberté sous caution, 86% avaient obtenu cette remise en liberté mais ne pouvaient réunir les conditions financières fixées par le tribunal et 6% seulement avaient les moyens d'engager un avocat.²⁷

À Madagascar, sur 12 400 personnes placées en détention provisoire, 28% étaient détenues depuis plus de cinq ans, et l'une d'elles attendait son procès depuis 19 ans. Au Burundi, 58% de la population carcérale était en attente de procès, et 59% au Nigeria.²⁸

Ces statistiques sont impressionnantes, mais il leur manque la dimension humaine qui permettrait de bien montrer l'énormité de la situation.

Lors d'une visite effectuée à la prison de Kobur, à Khartoum, en compagnie d'un juge de la Cour d'appel, un groupe a été conduit vers les cellules des condamnés en attente d'exécution et d'amputation. Dans une cellule se trouvait un jeune homme qui disait avoir vingt-deux ans. Il était debout à la porte de sa cellule, mains et pieds menottés. À côté de la porte, une note précisait la date du jugement et la peine prononcée par le tribunal. Le juge a servi d'interprète pendant la brève conversation qui a suivi. Après quelques mots, il a été demandé au détenu s'il avait été représenté pendant son procès. Le juge a répondu qu'il avait dû être représenté, conformément à la loi, que la question était donc superflue, mais il a courtoisement posé la question au jeune homme. Sa réponse était de toute évidence négative. Une série de questions et de réponses rapides entre le juge et le condamné a suivi. Après plusieurs appels sur son téléphone cellulaire, le juge a admis, embarrassé : « *Il y a eu une erreur.* »

Ce type d'« erreur » ne se limite pas à ce jeune homme, à cette prison ou au Soudan. En 1997, des avocats qui cherchaient à recenser les prévenus accusés d'homicide au Malawi (plus de 800 personnes concernées dont les affaires remontaient parfois à 10 ans) ont trouvé 58 détenus sans dossier. Plusieurs de ces personnes avaient passé six ans ou plus en détention provisoire. Elles avaient

27. Rapports Gouvernement du Kenya/PRI *supra* note 25.

28. Notes de l'auteur prises lors de visites dans ces établissements.

été perdues dans le système.²⁹ Le procureur général a ordonné leur libération immédiate (sans dédommagement). En 2003, une affaire constitutionnelle a été soumise à la Haute cour du Malawi,³⁰ lui demandant de se prononcer sur ce que signifiait une disposition de la constitution garantissant à chaque accusé qu'il serait « *jugé dans un délai raisonnable* ». Avant que la cause ne puisse être entendue, le procureur général a ordonné la mise en liberté des trois requérants, qui étaient tous en détention depuis 1994.³¹ Là encore, il est apparu que leurs dossiers avaient disparu.

Au Bénin, des représentants de *PRI* ont rencontré un sorcier présumé qui était en détention provisoire depuis 18 ans. Les services pénitentiaires du Kenya ont trouvé deux hommes en attente de jugement pour homicide depuis 17 et 18 ans.³²

Pourquoi cela est-il arrivé, pourquoi cela arrive-t-il encore ? Un certain nombre de facteurs interviennent. Les administrations pénitentiaires se considèrent comme les destinataires passifs de tout ce que la justice pénale leur envoie ; la phrase prononcée à propos des détenus par l'ancien président malawien Banda : « *Qu'ils pourrissent* » trouve un écho chez les hommes politiques et les gens ordinaires ; de puissants intérêts sont en mesure d'utiliser le système judiciaire pour opprimer des membres plus faibles de la société. Toutefois, la réponse tient principalement à ce qu'aucune de ces personnes n'a accès à un service d'assistance judiciaire qui leur permettrait de contester la situation dans laquelle elles se trouvent.

Les constitutions nationales de nombreux pays africains prétendent fournir des garanties adéquates. Certaines comportent des dispositions prévoyant une représentation légale aux frais de l'État « *si l'intérêt de la justice l'exige* »³³ ou si une « *injustice substantielle* »³⁴ devait résulter de l'absence de représentation. Mais la plupart d'entre elles prévoient uniquement une représentation légale et restent muettes sur la question des coûts, ou rejettent toute idée de droit à une assistance financée par l'État.³⁵

29. *British Council*, Rapport final du Département du développement international (DFID) sur le recensement des prévenus accusés d'homicide au Malawi, Annexe 1D, 10 septembre 1997.

30. En matière de constitution, *Gerald Mtali, Layimoni Bizalieli, Samson Phiri c. La République*.

31. Haute cour du Malawi, District de Lilongwe, ordonnance de mise en liberté de Gerald Mtali, Layimoni Bizalieli, et Samson Phiri, 1^{er} août 2003, en possession de l'auteur.

32. Rapports Gouvernement du Kenya/*PRI*, *supra* note 25.

33. Constitution du Malawi (1995), article 42, cl. 1, § c.

34. Constitution de l'Afrique du Sud (1996), article 35, cl. 2, § c.

35. Constitution du Soudan, article 32 (1998), Constitution du Kenya, article 77 (sauf dans les affaires passibles de la peine de mort), Constitution du Lesotho, article 12, cl. 13, Constitution du Nigeria, article 36, cl. 6 (1999). La Cour européenne des droits de l'homme a jugé que « *les intérêts de la justice nécessitent d'examiner la gravité de l'infraction, la complexité de l'affaire et la capacité de l'accusé de se représenter lui-même. Une assistance judiciaire gratuite doit être fournie même s'il est peu probable que la peine maximale potentielle, de trois ans de prison, sera infligée.* » *Quaranta c. Suisse*, décision du 24 mai 1991, disponible sur <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=quaranta&sessionId=7798234&skin=hudoc-fr>. Dans

En Angola, le gouvernement ne comprend aucun bureau d'aide juridictionnelle. Si la loi prévoit effectivement une assistance judiciaire,³⁶ un accusé indigent doit prouver son statut économique en faisant une déclaration de pauvreté (*atestado do pobreza*) qui peut être obtenue auprès de l'administrateur local et doit être présentée au président du tribunal. Cette procédure comporte deux problèmes : premièrement, il est si difficile de s'y inscrire que personne ne le fait ; deuxièmement, les avocats ne veulent pas accepter ces affaires parce que les honoraires ne sont pas payés rapidement et que le tarif est bas. En résumé, cette procédure ne fonctionne pas. À la prison centrale de Luanda, un des 234 détenus mineurs et deux des 73 femmes avaient une représentation légale.

Comme le montrent ces tableaux, de nombreux pays sont confrontés au problème du faible nombre d'avocats diplômés en activité.³⁷

TABLEAU 1

| Pays | Population | Avocats | Ratio police/ habitants | Population carcérale | Capacité d'accueil des prisons |
|----------------|------------|---------|----------------------------|-------------------------|-----------------------------------|
| Botswana | 1,6 | 190 | 1:266 | 5 801 | 3 870 |
| Cameroun | 17,0 | 1 248 | 1:200 | 19 800 | 10 000 |
| RDC | 60,0 | 3 000 | ** | 40-50 000 | ** |
| Éthiopie | 67,0 | 434 | 1:2 600* | 65 000 | ** |
| Ghana | 18,0 | 1 750 | 1:857 | 11 800 | 7 000 |
| Kenya | 33,0 | 4 000 | 1:900 | 50 000 | 14 000 |
| Malawi | 12,0 | 350 | 1:2 000 | 9 200 | 4 500 |
| Niger | 11,0 | 77 | ** | 7 000 | 8 722 |
| Rwanda | 8,0 | 420 | ** | 80 000 | 46 700 |
| Sénégal | 10,0 | 300 | ** | 16 993 | 7 000 |
| Afrique du Sud | 45,0 | 17 500 | 1:408 | 181 000 | 114 000 |
| Soudan | 33,0 | 2 000 | ** | 12 000 | 5 000 |
| Tanzanie | 34,0 | 723 | 1:10 000 | 43 902 | 22 699 |
| Ouganda | 26,0 | 700 | 1:1 730 | 18 512 | 8 952 |
| Zambie | 10,0 | 550 | 1:715 | 13 500 | 5 357 |

* Le ratio est de 1:480 à Addis-Abeba

** Données non disponibles

Benham c. Royaume-Uni, la Cour a jugé que quand une privation de liberté était en jeu, les intérêts de la justice exigent une représentation légale. Une peine potentielle de trois mois de prison, associée à la complexité juridique de l'affaire, suscite l'obligation pour l'État de fournir une assistance judiciaire gratuite (décision du 24 mai 1996). Disponible sur <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=benham&sessionid=7798277&skin=hudoc-fr>.

36. *Lei da Assistencia Judiciaria* n° 15/95 du 10 novembre.

37. Ces tableaux s'appuient sur les données fournies par les pays ayant participé à la conférence, données qui répondaient à un questionnaire diffusé à l'avance. En ce qui concerne l'Éthiopie, les données ont été extraites d'une récente enquête initiale sur le système judiciaire. Voir *Center for International Legal Cooperation*, République démocratique fédérale d'Éthiopie, *Comprehensive Justice System Reform Program Final Report* (2004), en possession de l'auteur.

À y regarder de plus près, le problème vient moins des chiffres que du lieu où se trouvent les avocats et donc de leur accessibilité. Le problème essentiel, c'est que les avocats pratiquent presque exclusivement dans les principaux centres urbains, alors que la population vit en majorité dans les zones rurales (voir le tableau ci-dessous).

TABLEAU 2
AVOCATS PRATIQUANT L'ASSISTANCE JUDICIAIRE

| Pays | Droit (oui/non) | | Défenseur public (employé par l'État) | | Pratique privée | | Avocats | Milieu urbain |
|----------------|-----------------|---|---------------------------------------|---|-----------------|---|---------|-----------------|
| Botswana | | N | | N | | | 190 | majorité |
| Cameroun | O | | O | | | N | 1 248 | 100 % |
| RDC | O | | | N | O | | 3 000 | 100 % |
| Ghana | O | | O | | O | | 1 750 | majorité |
| Kenya | O | | | N | | | 4 000 | 80 % |
| Malawi | O | | O | | | N | 350 | 100 % |
| Niger | O | | | N | | | 77 | 100 % |
| Rwanda | O | | | N | | | 420 | 100 % |
| Sénégal | O | | | N | | | 300 | 100 % |
| Afrique du Sud | O | | O | | O | | 17 500 | grande majorité |
| Soudan | O | | O | | | N | 2 000 | majorité |
| Tanzanie | | N | | N | | | 723 | 90 % |
| Ouganda | O | | | N | | | 700 | 100 % |
| Zambie | O | | O | | | N | 550 | majorité |

Dans le tableau suivant, nous voyons que même dans les pays qui prévoient une représentation légale dans les postes de police, celle-ci est rarement concrétisée. De plus, dans les affaires où l'accusé encourt la peine de mort, l'expérience de l'avocat n'est généralement pas en rapport avec la gravité du crime.

TABLEAU 3

| Pays | Accès à un avocat dès l'arrestation | Toujours/ parfois/rarement | Accès à l'ass. judiciaire dès l'arrestation | Représentation quand l'accusé encourt la peine capitale | Représentation dans autres affaires | Expérience de l'avocat en rapport avec le crime |
|-----------|-------------------------------------|----------------------------|---|---|-------------------------------------|---|
| Botswana | N | jamais | N | O | N | N |
| Cameroun | O | rarement | N | O | N | N |
| RDC | N | rarement | O | O | O | ** |
| Ghana | O | parfois | N | O | N | O |
| Kenya | O | rarement | N | N | N | N |
| Malawi | O | rarement | N | O | N | N |
| Niger | O | rarement | N | O | O | O |
| Rwanda | O | rarement | O | O | O | O |
| Sénégal | O | rarement | O | O | ** | N |
| Af. du S. | O | rarement | O | ** | O | ** |
| Soudan | O | rarement | N | N | O | N |
| Tanzanie | O | rarement | N | O | O | N |
| Ouganda | O | rarement | N | O | O | N |
| Zambie | O | parfois | N | O | N | ** |

** Données non disponibles

RÉFORMES SOUTENUES PAR L'ESTABLISHMENT JURIDIQUE : LES PROGRAMMES BÉNÉVOLES — UN ÉCHEC AVÉRÉ

De nombreux pays ont réagi à cette insuffisante soit en recrutant dans les services d'assistance judiciaire de jeunes avocats (dont certains ne pouvaient pas être engagés dans le secteur privé), en leur octroyant de mauvaises conditions de travail, soit en remaniant les programmes d'avocats bénévoles (là encore, en prenant les plus jeunes avocats de l'ordre des avocats ou du barreau), soit en faisant appel à un mélange des deux.

Ces programmes qui s'appuient sur des bénévoles posent plusieurs problèmes. Comme le fait remarquer David McQuoid Mason, les programmes bénévoles, s'ils peuvent encourager les praticiens du droit à participer au service public, ne résultent pas toujours en des services de bonne qualité, car les avocats accordent à ce type d'affaires un statut secondaire.³⁸

38. Voir juge Earl Johnson, Jr., *Equal Access to Justice : Comparing Access to Justice in the United States and Other Industrial Democracies*, p. 24 FORDHAM INT'L. L. J. S 83 (2000).

Au Kenya, plusieurs programmes pilotes d'assistance judiciaire ont été proposés.³⁹ Tous reposent sur la gratuité des services des avocats, ceux-ci travaillant bénévolement.⁴⁰

Ces programmes se limitaient à une représentation devant les tribunaux, d'où la critique qu'ils ne répondaient pas aux besoins d'assistance judiciaire entre l'arrestation et l'accusation officielle, le laps de temps où les accusés sont souvent les plus vulnérables.

Un commentateur a qualifié l'approche bénévole d'« *inappropriée* » pour un pays comme le Kenya, car les avocats étant concentrés dans les zones urbaines, ils « *ne seraient pas en mesure de fournir une assistance judiciaire adéquate ou équitable à la population kenyane qui vit principalement en zone rurale* ». ⁴¹

Au Lesotho, désigner un conseil *pro deo* (comme on les appelle dans ce pays) est problématique. Les avocats avancent qu'ils sont payés pour une seule comparution (par exemple pour la mise en liberté sous caution) ou se plaignent de n'avoir pas été payés par le Bureau de l'assistance judiciaire. Une étude s'est fait l'écho d'une opinion très courante selon laquelle « *si vous voulez que votre affaire n'avance pas, adressez-vous à l'assistance judiciaire* ».

Au Nigeria, les avocats travaillant à titre bénévole exigeaient néanmoins le règlement de leurs frais (« petits déboursements »), qui comprenaient les frais de déplacement, de logement, les repas, etc. D'après certaines évaluations, ces « petits déboursements » atteignaient des sommes quotidiennes considérables.

Il ne faut cependant pas rejeter toute la responsabilité sur la vénalité des avocats. Dans ces pays, la crise du système judiciaire pose chaque jour des problèmes concrets aux avocats de l'assistance judiciaire les plus dévoués. Ils doivent faire face à de longues attentes car les listes d'audiences sont surchargées ; à l'arrivée tardive d'un témoin, d'un accusé ou d'un magistrat ; au temps perdu en raison de dossiers manquants, de la non-présentation de témoins, d'avocats, de magis-

39. Okech-Owiti et Carl Wesslink, *Legal Aid Programme : a pilot*, 11 octobre 2000, en possession de l'auteur.

40. Auparavant, ce travail était appelé « la défense des pauvres ». La documentation sur ce sujet a cependant révélé que la défense des pauvres n'avait qu'une application extrêmement limitée car les « *avocats montraient peu d'intérêt pour ce travail* ». *Towards a Legal Aid and Advice scheme for Kenya*. Rapport d'un atelier organisé à l'hôtel Whitesands, à Mombasa, du 24 au 30 mai 1998, p. 11. En possession de l'auteur.

41. Id. p. 8-9, commentaire de M. Ooko-Ombaka. Gilbert Sendugwa note qu'en Ouganda « *les services d'assistance judiciaire se concentrent à Kampala et dans d'autres grands centres urbains. La majorité des pauvres dans les régions rurales n'ont donc pas accès [...] à une représentation en justice et on ne constate une présence à plein temps que dans 16% des cinquante-six districts que compte le pays.* » Gilbert Sendugwa, *A Demand Side Perspective on Legal Aid : What Services Do People Need ?* Article sur l'Ouganda préparé pour la conférence.

trats ou de détenus en détention provisoire ; au « syndrome de l'ajournement »⁴² ; aux tribunaux mal équipés, dépourvus de meubles, d'une pièce où le juge puisse mettre sa toge, de téléphone, d'éclairage électrique ou d'un lieu où rencontrer leur client en toute confidentialité, et ainsi de suite.

On peut excuser les avocats qui posent la question suivante : combien de temps un avocat qui, en toute bonne foi, offre gratuitement ses compétences, est-il prêt à attendre pour déposer en cinq minutes devant la Haute cour de Nairobi une requête concernant un conflit d'héritage, ou une demande de mise en liberté sous caution devant le tribunal de première instance (*magistrate's court*) — surtout quand il pourrait gagner de l'argent dans son cabinet ? Un avocat pourrait s'engager à fournir gratuitement ses services pour cinq affaires par an, s'il était sûr de ne pas avoir à se présenter au tribunal plus de deux ou trois fois pour chaque affaire, avec peut-être en plus un avis à donner concernant l'appel. Pourtant, peu de pays africains répondent à cette exigence : une affaire peut durer des années et nécessiter un nombre indéterminé de comparutions avant de prendre fin.

Il est de la responsabilité du gouvernement de garantir une « *assistance judiciaire appropriée à tous les stades de la procédure* » dans les affaires où l'accusé encourt la peine de mort. Et « *chaque fois que l'intérêt de la justice l'exige* », de fournir « *un avocat commis d'office, ayant une expérience et des compétences suffisantes au vu de la nature de l'infraction [...]* ». ⁴³

Au Malawi, l'observation de 91 procès pouvant déboucher sur la peine capitale a montré que « *dans presque chaque cas* », l'avocat rencontrait pour la première fois son client au tribunal quelques minutes avant le début du procès, et que sur les sept avocats du service, trois sortaient tout juste de l'université, leurs premiers procès étant ceux où l'accusé encourait la peine de mort. ⁴⁴

Dans un cas, un ressortissant mozambicain accusé de meurtre avait été reconnu coupable par un jury et condamné à mort. Sa défense reposait sur son alibi. Il avait rencontré son avocat au tribunal quelques minutes avant le début du procès. Après une brève discussion avec celui-ci, il avait décidé de laisser l'affaire se poursuivre. L'avocat avait précisé que même si l'affaire était ajournée, le service d'assistance judiciaire ne disposait ni des effectifs ni des moyens nécessaires

42. Ce terme se réfère à la pratique qui consiste à ajourner une affaire, souvent sans raison valable.

43. Garanties des Nations unies pour la protection des droits des personnes passibles de la peine de mort, Conseil économique et social, Rés. 1984/50 du 25 mai 1984 ; Voir également, Principes de base des Nations unies relatifs au rôle du barreau, adoptés par le 8^{ème} congrès des Nations unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants, La Havane, Cuba 27 août–7 septembre 1990.

44. *Trial Observation of Capital Cases Carried Out Between June 2000-February 2001. Paralegal Advisory Service*, septembre 2001. En possession de l'auteur.

pour envoyer quelqu'un chercher le témoin, recueillir sa déclaration et organiser son déplacement pour qu'il vienne témoigner au tribunal.⁴⁵

Les femmes sont confrontées à des problèmes particuliers. Les difficultés qu'elles ont pour accéder à la justice sont aggravées par « *des pratiques culturelles qui les relèguent à un statut inférieur, comme le fait de les décourager de posséder des biens, l'héritage de la veuve, les croyances culturelles et les tabous* », pratiques qui ont toutes pour effet de « *rendre les femmes encore plus vulnérables* ». ⁴⁶ De plus, en général, « *les femmes ont un niveau d'instruction moins élevé que les hommes et connaissent donc moins bien leurs droits fondamentaux [...]* ». Un autre facteur est celui des violences conjugales, qui devient un vrai problème autant dans les zones urbaines que rurales et touchent des familles de toutes les classes sociales.

Les participants à la conférence ont estimé que de nombreux pays ne peuvent financer ni proposer des programmes qui s'appuient sur des avocats. En outre, le moment est venu d'élargir la définition de l'assistance judiciaire, de l'ouvrir à une gamme de services qui, globalement, offriraient à l'utilisateur un choix de mécanismes permettant de rendre la justice, et, pour les personnes qui ont enfreint le droit pénal, apporteraient un conseil et une assistance appropriés à tous les stades de la procédure (c'est-à-dire pendant l'interrogatoire au poste de police, pour les prévenus et ceux qui comparaissent pour la première fois devant le tribunal). Il a été précisé que cela aiderait beaucoup à réduire le nombre d'affaires qui encombre inutilement le système judiciaire, lui permettant de fonctionner de manière plus équitable et plus efficace.

Plus que tout autre pays sans doute, l'Afrique du Sud s'est attaquée au problème de la mise en place d'un système d'assistance judiciaire abordable et accessible à tous ses citoyens.

En 1998, le gouvernement sud-africain a réuni un Forum national sur l'assistance judiciaire⁴⁷ pour réfléchir à la question. Selon les participants, l'assistance judiciaire devrait porter sur quatre éléments : a) le conseil et l'information judiciaires ; b) les procès ; c) la représentation dans d'autres mécanismes de résolution des conflits ; d) l'éducation et la formation.

Le Forum a ensuite énuméré les principes directeurs : l'accessibilité, la représentativité (elle devrait refléter la diversité des races, des sexes et la diversité géographique du pays), l'efficacité par rapport au coût, la qualité du service, l'obligation

45. *Id.*

46. Sendugwa, *supra* note 41.

47. Voir D.J. McQuoid-Mason, *National Legal Aid Forum, Kempton Park, Jan. 15-17 1998: Working Commission Recommendations*, 12 S. AFR. CRIM. J. (1999) 12, p. 48.

de rendre des comptes et le développement. Les participants à ce Forum ont de plus recommandé que l'assistance judiciaire soit fournie par divers mécanismes, qu'une approche en deux étapes soit envisagée selon un modèle ascendant : la première étape comprendrait la fourniture d'informations et de conseils à l'échelon local ; la deuxième étape consisterait à orienter les personnes vers des services juridiques à des fins de représentation.

LE RÔLE DES NON-AVOCATS AILLEURS SUR LE CONTINENT

Dans les pays plus pauvres, dont beaucoup ont une culture juridique moins développée, la position est différente. Le rôle de l'assistance judiciaire financée par l'État est minime et, d'après les gouvernements, au vu des contraintes qu'ils rencontrent et des priorités concurrentes, ceux qui ont enfreint la loi se trouvent nécessairement en bas de l'échelle de la justice sociale quand il s'agit d'attribuer de maigres ressources.

Reconnaissant le rôle joué par les instances de justice non étatiques à l'échelon local, — et plus spécifiquement au Malawi — Henri Phoya demande, dans son allocution d'ouverture, ce qu'il faudrait en faire :

- Percevons-nous ces structures comme une chance ou comme une menace ?
- Cherchons-nous à intégrer ces instances au système judiciaire formel pour qu'elles soient le point de départ de chaque affaire ?
- Leur permettons-nous de continuer en parallèle sans réglementation, et sans savoir si les garanties constitutionnelles que nous accordons à tous les Malawiens sont bafouées ?
- Faisons-nous tout simplement semblant de ne rien voir ou reconnaissons-nous leur existence et allons-nous chercher comment les affaires peuvent être renvoyées d'un système à l'autre ?⁴⁸

M. Weilenmann avance de façon convaincante que le caractère informel d'un système est souvent une question de perspective et que pour ceux qui vivent à la campagne, ce sont les lois formelles (celles inscrites dans les textes) qui peuvent sembler « *auréolées d'un parfum d'informalité* ». Plutôt que de privilégier un ensemble de lois par rapport à un autre, il demande que tous soient inclus et reconnus.⁴⁹

48. Henry Phoya, *Le point de vue du gouvernement*, in L'ACCÈS À LA JUSTICE EN AFRIQUE ET AU-DELÀ : POUR QUE L'ÉTAT DE DROIT DEVIENNE UNE RÉALITÉ (2007).

49. Markus Weilenmann, *Le pluralisme juridique : un nouveau défi pour les agences d'aide au développement*, in L'ACCÈS À LA JUSTICE EN AFRIQUE ET AU-DELÀ : POUR QUE L'ÉTAT DE DROIT DEVIENNE UNE RÉALITÉ (2007).

Comme l'indique Henry Phoya, c'est dans les régions rurales, où vivent la plupart des gens et où l'on trouve rarement des avocats, que le rôle joué par les instances de justice traditionnelle (non étatique) prend son importance. Ces mécanismes, avec les groupes religieux et les ONG, constituent la première — sinon la seule — étape pour de nombreux utilisateurs parce qu'ils sont peu chers, locaux, compréhensibles et rapides.

Le tableau ci-dessous indique que chaque pays qui a répondu au questionnaire dispose d'une forme d'instance ou de tribunal traditionnel/non étatique/coutumier/populaire ; que la plupart sont formellement reconnus (par la loi) ; que peu d'entre eux sont habilités à connaître des affaires pénales mais que la plupart ont une forme de pouvoir de coercition ; enfin, que la plupart ont un lien (*via* le recours) avec le système judiciaire formel. Ce tableau indique en outre que la majorité des affaires sont entendues par ces instances traditionnelles.

TABLEAU 4
TRIBUNAUX TRADITIONNELS/INSTANCES INFORMELLES

| Pays | tribunaux/ instances | reconnus | habilités à connaître affaires pénales | pouvoir de coercition | recours devant tribunaux formels | estimation en % des affaires entendues par les instances traditionnelles |
|------------|-------------------------|----------|---|--------------------------|-------------------------------------|---|
| Botswana | O | O | O | O | O | ** |
| Cameroun | O | O | N | O | O | 20% |
| RDC | O | O | N | N | O | 65%+ |
| Ghana | O | O | N | ** | O | la plupart |
| Kenya | O | N | N | O | N | ** |
| Malawi | O | O | N | N | N | la plupart |
| Niger | O | O | O | ** | O | la majorité |
| Rwanda | O | O | O | O | O | ** |
| Sénégal | O | ** | N | ** | O | ** |
| Af. du Sud | O | O | N | O | O | la majorité dans les régions rurales |
| Soudan | O | O | O | O | O | peu |
| Tanzanie | O | N | N | O | N | 45% |
| Ouganda | O | O | N | O | O | beaucoup |
| Zambie | O | N | N | O | O | la plupart |

** Données non disponibles

Nous avons observé un procès devant un tribunal islamique local, dans l'État de Jigawa (nord du Nigeria), qui portait sur un conflit matrimonial. Les parties n'étaient pas représentées. Le cheikh a posé des questions aux deux parties qui ont répondu librement, sans inhibition, dans leurs propres mots. L'audience a duré

15 minutes. Les deux parties ont eu l'air contentes de la décision et ont repris leur chemin. Ce mécanisme se compare favorablement à une audience similaire du tribunal de première instance (*magistrate's court*) le plus proche, qui aurait donné lieu à de nombreux ajournements et à des frais de transport.

Ces instances traditionnelles posent toutefois de gros problèmes. Elles ne sont pas une panacée. Il faut être prudent, ne pas en avoir une vision romantique ni revenir à un « âge d'or » pré-colonial comme ont tenté de le faire certains pays.⁵⁰ Les mécanismes de justice traditionnelle, non étatique, peuvent imposer, et imposent effectivement des châtiments corporels.⁵¹ Ils peuvent être influencés par la politique locale, par la corruption et ont tendance à maintenir le *statu quo* (notamment quand des femmes et des jeunes sont concernés). En l'absence d'instances formelles étatiques de justice (par exemple la police), ils peuvent devenir et deviennent effectivement « *juge, jury et bourreau* ».⁵² De nombreux pays d'Afrique subsaharienne signalent des actes de justice populaire.⁵³

En République démocratique du Congo (RDC), la guerre et l'absence de gouvernement central pendant des années ont anéanti le système judiciaire formel. Les rares juges et membres du personnel des tribunaux qui restent font payer leurs services car ils ne reçoivent plus leur salaire, dans certains cas depuis cinq ans, voire plus. Très peu de tribunaux fonctionnent. Les jugements ne sont pas appliqués car il n'y a personne pour les faire respecter. Les services de police et pénitentiaires se sont gravement détériorés et n'ont pas de budget opérationnel. Ce vaste pays est constitué de 11 provinces dont beaucoup ont la taille d'un pays européen moyen. La province orientale du Sud-Kivu, où le conflit perdure, compte environ 40 avocats, tous installés à Bukavu ou à Uvira. Deux tribunaux fonctionnent (dans les villes précitées) pour une population estimée à un million de personnes. Vu l'absence de tribunaux, la plupart des gens se tournent vers le chef et les anciens pour régler leurs conflits et obtenir un jugement, même dans les graves affaires pénales (puisque'il n'y a pas de tribunaux) et ne s'adressent au système judiciaire de l'État que s'ils ont besoin d'un cachet officiel (dans les affaires civiles concernant la tutelle et l'adoption, par exemple). Mais en raison du déplacement des populations et de la corruption des chefs traditionnels et

50. JUSTICE IN SUB-SAHARAN AFRICA, *supra* note 6, p. 126-128. C'est notamment le cas au Rwanda. Voir Johan Pottier, RE-IMAGINING RWANDA, 2002.

51. La charia, pratiquée dans les États du nord du Nigeria et au Soudan, prévoit des châtiments corporels, en particuliers pour les jeunes délinquants. Les condamnations à mort par lapidation prononcées par des tribunaux de première instance (annulées en appel) ont acquis une notoriété dans les médias internationaux.

52. NARAYAN, *supra* note 21, p. 253.

53. D'après la Commission des droits de l'homme du Kenya, une ONG nationale, les signalements de lynchages étaient en hausse de 20 % en 2003 par rapport à l'année précédente. Entre 1998 et 2003, la Commission a répertorié 688 homicides par lynchage. Matériel de campagne « Respectons le droit à la vie » de la Commission, en possession de l'auteur.

des anciens, des ONG et des organisations religieuses ont élaboré de nouveaux mécanismes pour aider les gens à régler leurs différends.

Héritiers de la justice, une ONG, a créé les Comités de médiation et de défense qui ont été implantés dans tout le Sud-Kivu. Ces comités sont au nombre de 21, ils ont établi plus de 100 sous-comités, qui ont eux-mêmes créé 66 cellules. Leurs membres reçoivent une formation sur les droits de l'homme et les techniques de médiation, et se voient offrir une introduction de base au droit. Cette organisation cible les membres influents au niveau local tels que les infirmiers, les pasteurs et les enseignants. Elle établit des liens avec d'autres groupes religieux — chrétiens, musulmans et bahais — et dirige un programme scolaire. Elle a enregistré 2 300 dossiers depuis janvier 2002 et a mené à bien 250 affaires en deux ans de fonctionnement. Le service est gratuit et permet un règlement amiable et rapide du conflit. Il se compare favorablement aux coûts moyens qu'impliquerait un procès au tribunal le plus proche.⁵⁴

La Commission pour la justice et pour la paix, de l'Église catholique, a mis en place des mécanismes semblables. Ses commissions d'arbitrage orientent en moyenne 10 personnes par mois vers un avocat civil et 15 vers un avocat pénal. Ces commissions arrivent à résoudre environ 10 affaires par mois sans recourir à une orientation vers un avocat. Elles ont un accord de coopération avec l'armée, qui s'adresse à elles pour l'assister dans certaines affaires.

Les ONG et les organisations religieuses limitent leurs frais en recrutant et en formant des gens de la région. Pour ces personnes, la « considération » est le prestige qu'elles retirent du fait de fournir un service à la collectivité. De même que dans les Centres de conseil bien établis en Afrique du Sud, les affaires graves ou compliquées sont renvoyées jusqu'à un avocat.

Ces commissions démontrent que nombre d'affaires peuvent être traitées par des non-avocats qui ont été correctement formés pour régler les questions auxquelles ils sont quotidiennement confrontés.

54. Il en coûte 15 \$ pour ouvrir un dossier au tribunal. Taper les conclusions coûte 5 \$ et le service à la partie, 5 \$. Une fois le tribunal saisi, les frais continuent (5 à 20 \$ pour se rendre au village, etc.). Les frais sont élevés et les jugements traînent car chaque étape et chaque audience ont un coût, puisque c'est la seule source de revenu pour le personnel du tribunal.

« Vous ne pouvez pas recourir à un para-juriste pour traiter une affaire pénale »

En Afrique, de nombreux membres de l'*establishment* judiciaire sourient ou frémissent à l'idée qu'un non-avocat puisse fournir un quelconque service dans le domaine de l'assistance judiciaire pénale. Pourtant, le rôle des para-juristes est reconnu depuis longtemps au Royaume-Uni, où des « *legal executives* » (comme on les appelle au Royaume-Uni) restent aux côtés des délinquants présumés lors des interrogatoires de police, prennent leurs déclarations en prison et assurent le suivi des déclarations des témoins. Le « *legal executive* » (ou simplement para-juriste) libère ainsi les avocats, qui ont davantage de temps à consacrer aux comparutions devant le tribunal ou à la préparation de la défense.

L'assistance para-juridique : un modèle pour l'avenir ?

Le rôle des para-juristes ou « animateurs » ancrés dans la collectivité est déjà ancien dans de nombreux pays africains. Tous les pays sondés, mis à part le Soudan, semblent avoir des non-avocats qui offrent des services juridiques (voir tableau ci-après).

Les para-juristes ont pris de l'importance en Afrique du Sud pendant l'apartheid, à une époque où ils étaient le seul recours pour les gens les plus humbles. Au Zimbabwe, la *Legal Resources Foundation* dispose dans tout le pays d'un vaste réseau de bureaux para-juridiques qui offrent gratuitement des conseils en matière de conflits matrimoniaux et d'héritage, dans toute la gamme des services juridiques dont les gens de condition modeste ont besoin quotidiennement. Ces personnes sont formées et fournissent, en général gratuitement, des services précieux. Et comme on peut le voir dans le tableau ci-dessous, l'importance de leur rôle est de plus en plus reconnue, notamment dans les sociétés d'après-conflit, comme l'atteste Vivek Maru en Sierra Leone.⁵⁵

55. Vivek Maru, *Timap for Justice : une approche para-juridique des services juridiques en Sierra Leone*, in L'ACCÈS À LA JUSTICE EN AFRIQUE ET AU-DELÀ : POUR QUE L'ÉTAT DE DROIT DEVIENNE UNE RÉALITÉ (2007).

TABLEAU 5
LES NON-AVOCATS DANS L'ASSISTANCE JUDICIAIRE

| Pays | services juridiques | formés | reconnus | soumis à réglementation | font payer leurs services |
|------------|---------------------|--------|----------|-------------------------|---------------------------|
| Botswana | O | O | O | O | O |
| Cameroun | O | O | N | N | N |
| RDC | O | O | O | N | N |
| Ghana | O | O | O | N | N |
| Kenya | O | O | O | O | N |
| Malawi | O | O | N | N | N |
| Niger | O | O | O | O | N |
| Rwanda | O | O | O | N | O |
| Sénégal | O | O | N | N | N |
| Af. du Sud | O | O | ** | N | N |
| Soudan | ** | ** | ** | ** | ** |
| Tanzanie | O | O | N | O | N |
| Ouganda | O | O | N | N | O |
| Zambie | O | O | N | N | O |

**Données non disponibles

La question est plus que toute autre celle des coûts. Une évaluation du *Paralegal Advisory Service* du Malawi a signalé que :

*« des ressources relativement modestes [peuvent] procurer un maximum d'avantages pour les utilisateurs du système de justice pénale [...]. Une assistance bien ciblée canalise les bonnes volontés et les ressources qui existent déjà dans le système pour en tirer le meilleur parti, elle favorise une vision globale et renforce la communication entre les acteurs [...] elle démontre l'utilité des para-juristes en tant qu'acteurs du système judiciaire ».*⁵⁶

Les exemples pris au Bénin, au Kenya et au Malawi montrent que les para-juristes fournissent une éducation, un conseil et une assistance correspondant à leur niveau de compétences ; ils ne donnent pas de conseils sur les affaires individuelles ni ne prétendent pouvoir représenter quiconque en justice. Ce qu'ils offrent toutefois, c'est une assistance judiciaire adéquate à ceux qui en ont besoin en cas de conflit avec la justice pénale. Par principe, ils ne cherchent pas à concurrencer les avocats ni à remettre leur rôle en cause. Au contraire, ils leur donnent du travail en leur transmettant des affaires à des fins de conseil ou de représentation.

56. Fergus Kerrigan, Institut danois des droits de l'homme, *Energizing The Criminal Justice System In Malawi—The Paralegal Advisory Service* 3 (avril 2002).

Malgré les demandes de l'institution judiciaire pour que les para-juristes soient présents dans les tribunaux de première instance dans les affaires mineures, les para-juristes du Malawi ont décliné l'invitation non seulement pour la raison déjà avancée, mais aussi parce que leur temps ne serait pas utilisé efficacement. Passer une matinée au tribunal pourrait permettre d'assister un ou deux accusés alors que le même temps passé dans une prison a des répercussions sur la vie d'infiniment plus de gens.

CONCLUSION

La conférence a abouti à la Déclaration de Lilongwe sur l'accès à l'assistance juridique dans le système pénal en Afrique, accompagnée d'un Plan d'action. Elle engage l'*establishment* judiciaire à s'examiner attentivement et à se demander s'il veut sérieusement rendre la « justice » accessible aux personnes ordinaires (c'est-à-dire aux pauvres). Cela signifie se pencher sur tous les systèmes qui rendent la justice dans le pays : le droit traditionnel/coutumier ainsi que les mécanismes alternatifs de résolution des conflits. Cela signifie se mettre à l'écoute des besoins des personnes ordinaires,⁵⁷ consulter ces personnes⁵⁸ — au lieu de tenir compte de ses propres puissants intérêts.

Les avocats ont — et auront toujours — un rôle important à jouer dans le système judiciaire,⁵⁹ mais la Déclaration de Lilongwe rappelle qu'ils ne sont pas les seuls acteurs concernés. Les Sud-Africains en lutte ont appris que les non-avocats (les para-juristes) avaient un important rôle à jouer pour prodiguer conseil et assistance judiciaires de base. Les Congolais et d'autres ont appris, par nécessité, que les non-avocats peuvent jouer un rôle utile dans la médiation. L'*establishment* judiciaire doit reconnaître les possibilités qu'offre le système de justice traditionnelle aux populations rurales et s'ouvrir à ce système.

La Déclaration engage en outre les gouvernements et les organismes donateurs étrangers à reconnaître le rôle que jouent les chefs traditionnels, les anciens, les ONG et les organisations religieuses dans les mécanismes permettant de rendre la justice. Elle les engage par ailleurs à soutenir ces groupes et acteurs en leur offrant une formation et des programmes de connaissance du droit, et à créer

57. Le Mozambique s'est lancé dans un ambitieux programme de recherche sur l'administration de la justice dans tout le pays. Financé par le ministère danois des Affaires étrangères (DANIDA), ce programme de deux ans était dirigé par Joao Carlos Trindade, juge à la Cour suprême du Mozambique, en collaboration avec l'université de Coimbra (Portugal).

58. Voir en général, NARAYAN, *supra* note 21.

59. On mentionne peu le développement important des actions en justice effectuées dans l'intérêt public et leur efficacité pour ce qui est de contribuer au débat public, de sensibiliser, de renforcer les garanties constitutionnelles et de contraindre les fonctionnaires à rendre des comptes. L'*International Commission of Jurists* (Kenya) soutient de telles actions au niveau régional. Voir www.icj-kenya.org.

des mécanismes de contrôle pour assurer le respect des garanties constitutionnelles et des normes internationales en matière de droits de l'homme.

Si les tribunaux étatiques formels sont les mieux à même d'apporter les garanties judiciaires et procédurales indispensables quand des peines graves sont envisagées (à savoir l'emprisonnement), la Déclaration de Lilongwe appelle à davantage de communication, de coopération et de coordination entre les différents acteurs du système judiciaire (étatique et non étatique) et demande que soient instaurés des mécanismes de renvoi des affaires entre les tribunaux formels et les instances traditionnelles/informelles. En élaborant des mécanismes qui permettent à la communauté de régler les conflits mineurs conformément à une approche réparatrice de la justice favorisant la cohérence sociale, au lieu de transmettre toutes les affaires au système judiciaire de l'État qui mène inévitablement à la prison et sert à fragmenter les communautés locales et à en défaire le tissu social, des fonds seront soit libérés, soit réutilisés pour permettre au système judiciaire de l'État, submergé de travail et manquant de ressources, de mener des enquêtes, de juger et d'incarcérer les délinquants graves ou professionnels, et de garantir la protection et la sécurité publiques.

Pour le gouvernement, mettre le système judiciaire de l'État à la portée de la population entraîne des coûts prohibitifs. Pour les personnes ordinaires, avoir accès à ce même système entraîne également des coûts prohibitifs. Il n'y a pas de solution miracle. Toutefois, comme l'a déclaré un juge de la Cour suprême des États-Unis : « *La justice est trop importante pour la laisser entre les mains des juges et des avocats.* » Il faut encourager plutôt que négliger la participation de la communauté au fonctionnement du système pénal. Les médias (en particulier la radio en Afrique) ont un important rôle à jouer pour stimuler et éclairer le débat sur le type de système pénal que veut la société.

La Déclaration et le Plan d'action de Lilongwe donnent des orientations faisant autorité à tous ceux qui souhaitent sérieusement améliorer l'accès des personnes ordinaires à la justice et enraciner les principes du droit dans nos sociétés. L'importance de la Déclaration a été reconnue lors du 11^e Congrès des Nations unies pour la prévention du crime et la justice pénale, organisé à Bangkok du 18 au 25 avril 2005, quand elle a été présentée par le gouvernement du Malawi en vue de son adoption.⁶⁰ Elle a en outre été citée comme référence-clé dans le

60. Si le Congrès n'a pas formellement adopté la Déclaration de Lilongwe par manque de temps, elle a été mentionnée dans le rapport du Comité I sur l'ordre du jour, point 7 : *Making Standards Work : Fifty Years of Standard Setting in Crime Prevention and Criminal Justice*, paragraphe 13. A/Conf.203/L.3/Add.2.

document *Le crime et la drogue, obstacles à la sécurité et au développement en Afrique : programme d'action 2006-2010*.⁶¹

LA DÉCLARATION DE LILONGWE A ÉTÉ ADOPTÉE PAR LA COMMISSION AFRICAINE DES DROITS DE L'HOMME ET DES PEUPLES LORS DE SA QUARANTIÈME SESSION ORDINAIRE, TENUE À BANJUL, GAMBIE, DU 15 AU 29 NOVEMBRE 2006 (RÉF. ACHPR/RES.100(XXXX)06).

61 Entériné lors d'une table ronde sur l'Afrique qui s'est tenue le 5-6 septembre 2005 à Abuja sous les auspices de l'Office des Nations unies contre la drogue et le crime (UNODC).

**LE POINT DE VUE DU CORPS JUDICIAIRE :
DÉCISIONS DÉLICATES, OPTIONS DIFFICILES DANS LA MISE À
DISPOSITION DE L'ASSISTANCE JUDICIAIRE**

Johann Kriegler¹

Le continent africain a fait de grand progrès sur les plans politique, économique et social. Bien que pour certains ce ne soient que des paroles — et que le mouvement des lèvres contredise la conviction du cœur — les États membres de l'Union africaine sont quasi unanimes pour déclarer leur attachement au respect du droit. Aujourd'hui, la démocratie électorale est généralement acceptée comme la forme de gouvernement privilégiée. La nécessité d'avoir des élections libres et équitables est communément reconnue et couramment satisfaite. Les quelques vestiges du despotisme qui subsistent encore se trouvent de plus en plus isolés, et on s'accorde à reconnaître qu'ils doivent s'amender.

I. L'ASSISTANCE JUDICIAIRE EN TANT QU'ÉLÉMENT DE L'ÉTAT DE DROIT

L'importance d'une assistance judiciaire efficace pour promouvoir l'État de droit fait aussi l'unanimité. Les relations étroites entre bonne gouvernance et développement socio-économique sont incontestables, ainsi que le rôle essentiel de l'État de droit dans cette bonne gouvernance. De même, l'importance cruciale du droit à un procès équitable dans la promotion de l'États de droit est acceptée en Afrique. L'article 26 de la Charte africaine oblige les États parties à promouvoir la protection institutionnelle des droits de l'homme.² En cela, il fait écho à la Déclaration universelle des droits de l'homme et à d'autres instruments bien connus de protection des droits de l'homme : le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP), le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (PIDESC), la Convention sur l'élimination de

1. Juge en retraite, Cour constitutionnelle d'Afrique du Sud.

2. Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, art. 26, entrée en vigueur le 21 octobre 1986, OAU Doc. CAB/LEG/67/3 rev. 5, *réimprimé* in 21 I.L.M. 58 (1982).

la discrimination à l'égard des femmes (CEDAW) et la Convention relative aux droits de l'enfant (CDE).

Plus directement pertinentes pour ce qui nous intéresse aujourd'hui, les Directives de l'Union africaine (UA) proclament l'inaliénabilité du droit à un procès équitable et soulignent clairement que les éléments essentiels d'un procès équitable comprennent l'égalité d'accès aux tribunaux, l'égalité des armes, le droit de se défendre et le droit de consulter un avocat de son choix.³ Par ailleurs, ces directives stipulent que l'État doit fournir un défenseur à l'accusé lorsque l'intérêt de la justice l'exige du fait de la gravité de l'infraction, de la complexité de l'affaire ou de la rigueur de la peine encourue.⁴

La Déclaration de Dakar⁵ souligne que la garantie d'un procès équitable passe par l'existence d'institutions pleinement responsables, notamment un barreau indépendant, respectueux de l'éthique professionnelle et protégé contre le harcèlement et l'intimidation.⁶ La Déclaration reconnaît en outre que la majorité de ceux qui ont besoin de se faire représenter par un avocat n'ont pas les moyens de le rémunérer, ce qui confère aux gouvernements, à l'appareil judiciaire, aux associations professionnelles et aux ONG œuvrant dans le domaine des droits de l'homme le devoir d'aider à leur en fournir un.⁷

La tâche des réformateurs est claire. L'Afrique a besoin que nous réexaminions de façon radicale et intrépide où nous en sommes réellement en ce qui concerne cet idéal qu'est l'assistance judiciaire pour ceux qui en ont besoin. Notre continent est toujours la proie des quatre cavaliers de l'apocalypse : la guerre, la famine, la peste et la mort. La misère reste le lot quotidien de dizaines de milliers de personnes prisonnières du cercle vicieux de la pauvreté, de la passivité, de l'impuissance et d'encore plus de pauvreté. Ceux qui ont à cœur d'accroître l'accès à la justice doivent saisir cette occasion de donner substance, forme et direction aux nobles idéaux exprimés dans les articles de ce recueil.

3. Directives et principes sur le droit à un procès équitable et à l'assistance judiciaire en Afrique, Doc/OS (XXX)247, 2001.

4. *Id.* § H

5. Déclaration de Dakar : Résolution sur le droit à un procès équitable et à l'assistance juridique en Afrique, adoptée lors de la 26^e session ordinaire de la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, 1-15 novembre 1999, General DOC/OS(XXVI)INF.19.

6. *Id.* § 5.

7. *Id.* § 9

II. PRINCIPAUX OBSTACLES

A. Gouvernementaux

De façon réaliste, nous devons être conscients que la réalisation de ces promesses se heurte à de grands obstacles posés par les gouvernements. Comme il a été souligné à Dakar, la ratification des instruments des droits de l'homme par les États n'est pas nécessairement suivie de mesures concrètes pour la mise en application par chaque pays des dispositions de ces instruments. Il est compréhensible, mais non moins regrettable, que le droit à un procès équitable et même l'État de droit figurent à une place relativement secondaire dans les priorités de gouvernements confrontés à des problèmes de sécurité apparemment insurmontables, à des menaces pour la santé publique et à des défis socio-économiques. Pourtant, même en l'absence de tels problèmes, l'inertie politique n'est que trop courante. La question de l'assistance judiciaire n'est ni populaire, ni politiquement prestigieuse. Aux yeux de bien des citoyens ordinaires, allouer des fonds pour défendre des « criminels » revient à gaspiller des ressources publiques déjà limitées.

Quoi qu'il en soit, les impératifs de sécurité l'emportent inévitablement sur les idéaux de liberté. L'attention et le financement publics se portent en priorité sur la guerre civile, les conflits transfrontaliers et, depuis le 11 septembre, le spectre du terrorisme.

B. Historiques

Deux grands facteurs, dont les racines remontent aux siècles passés, sont importants. Premièrement, dans la plupart de nos sociétés, sinon toutes, des tensions existent toujours entre la démocratie et sa panoplie d'institutions modernes, d'une part, et les hiérarchies de l'autorité traditionnelle, d'autre part. Des notions « nouvelles » comme l'État de droit et le droit à un procès équitable doivent coexister, dans une difficile juxtaposition, avec ces relations, coutumes et conceptions séculaires. Deuxièmement, les institutions publiques souffrent souvent d'un malaise post-colonial dans lequel les tribunaux et leur fonctionnement sont considérés comme échappant au contrôle — ou à la responsabilité — de l'homme et de la femme de la rue. Ces fonctions, autrefois remplies par les administrateurs coloniaux (et reprises depuis leur départ par les représentants de gouvernements tout aussi éloignés) sont perçues comme n'appartenant pas à la sphère d'activité des citoyens ordinaires.

C. Culturels

Bien que la plupart des sociétés partagent un concept élémentaire d'équité et d'humanité, le respect du droit, le droit à un procès équitable et tout ce que cela

implique restent pour des millions d'opprimés des notions inconnues, ignorées et incompréhensibles. Malgré les efforts déployés dans bien des endroits et durant de longues années, il reste un long chemin à parcourir. Gouvernements et gouvernés sont souvent bloqués dans ce type de relations post-coloniales traditionnelles hiérarchisées.

Rares sont les manifestations d'un sentiment d'autonomie, d'une prise de conscience des droits de la personne et d'une volonté ou d'une capacité à les revendiquer. Par voie de conséquence, la perspective d'une amélioration générale de la qualité de la vie grâce à la mise en œuvre de ces droits demeure illusoire pour la plupart des gens. Je pense en particulier aux femmes, aux réfugiés, aux personnes déplacées, aux migrants de fraîche date, aux sans-abri, aux enfants des rues, aux enfants-soldats, aux malades du sida, aux orphelins, aux enfants prostitués et à toutes les autres victimes sans défense qui doivent se débrouiller par leurs propres moyens sur ce continent rude et sans merci qui est le nôtre.

III. CHOIX DÉLICATS

Il va sans dire que l'existence et l'importance de ces difficultés ne justifient en aucun cas de reculer ou de temporiser. Bien au contraire, l'existence même de ces obstacles et leurs dimensions écrasantes doivent être un aiguillon et une source d'inspiration. Nous savons que quels que soient les efforts à fournir pour surmonter les obstacles qui nous empêchent d'établir des sociétés équitables où tous pourront vivre dans la dignité, instaurer l'État de droit est une condition indispensable. Cette décision particulière est donc simple : on ne peut plus faire demi-tour.

Ce qui est difficile, en revanche, c'est de savoir comment manifester cette détermination. Avant tout, sachant ce que nous savons de nos gouvernements et des réalités socio-politiques et culturelles de nos sociétés, quel degré de pression pouvons-nous exercer ? Avec quelle véhémence devons-nous proclamer notre message ? Sans un certain degré de soutien de la part du gouvernement et de la collectivité, les partisans de l'État de droit resteront de simples excentriques qui s'égosillent en vain. Il faut donc évaluer de façon franche et équilibrée le degré de pression qui peut être exercé sans verser dans le contentieux politique, mais sans pour autant abandonner les principes qui nous guident. Ce n'est pas une décision que l'on peut prendre une fois pour toutes. Il est nécessaire de rester constamment attentif aux évolutions de l'opinion publique, des politiques gouvernementales et des mentalités locales et, bien sûr, à la possibilité financière d'améliorer les mécanismes d'assistance judiciaire.

En ce qui concerne nos relations avec le gouvernement, il arrive un moment où il faut choisir le ou les meilleurs moyens de fournir l'assistance judiciaire. Devons-nous admettre que le gouvernement est le vecteur approprié ou doit-il y avoir un prestataire différent et/ou supplémentaire ? Si le gouvernement doit être le seul vecteur, quelle place reste-t-il pour les autres organismes appelés par la Déclaration de Dakar à jouer un rôle dans ce domaine ? Comment les professionnels du droit interagissent-ils avec le gouvernement, comment le pouvoir judiciaire contribue-t-il à l'atténuation du problème et quel est le rôle de la société civile ? Les partisans de l'initiative privée affirment que la fourniture de services sociaux par l'État est, au mieux, lente et entravée par les formalités administratives, insensible ou résistante au changement, coûteuse et inefficace. On peut se poser la question de savoir si cela est vrai partout, et si l'alternative est tellement mieux. Une chose est sûre, cependant : sans la volonté politique requise, la mise à disposition de l'assistance judiciaire par les pouvoirs publics risque fort de rester illusoire.

Bien qu'il existe toujours des risques de corruption dans le cas d'un service fourni par le gouvernement, une forme d'assistance judiciaire financée ou soutenue par les pouvoirs publics et dispensée par les professionnels du droit ou la société civile n'est pas non plus à l'abri des abus. Un système d'assistance judiciaire fourni pour l'essentiel par des personnes ou organismes n'appartenant pas à la fonction publique met forcément en danger des intérêts, des emplois et des réputations et entraîne d'éventuelles retombées politiques. La vénalité et le népotisme ne sont pas l'apanage des fonctionnaires, et il est notoirement difficile de mener un audit correct des mécanismes privés d'assistance judiciaire. Une forme ou une autre de fonctionnement coopératif ou de surveillance multidisciplinaire semble indiquée mais le dosage devra être effectué et, le cas échéant, adapté en fonction des conditions locales.

Parvenir à cet équilibre et le maintenir n'est pas chose aisée et peut s'avérer coûteux en temps. La mise à disposition d'un programme viable d'assistance judiciaire n'est pas un événement ponctuel mais un processus. Qui plus est, c'est un processus dynamique où interviennent de nombreux facteurs, où les circonstances peuvent changer de manière fondamentale et où l'on doit s'attendre à de nombreux revers — et les surmonter. Ainsi, un système dans lequel des avocats privés sont payés sur les deniers de l'État pour défendre des indigents ayant commis des délits graves (mécanisme généralement désigné sous le nom de *judicare*) a conduit à des abus : enrichissement indu, « double jeu »⁸ et autres.

8. C'est-à-dire le fait pour un avocat de s'engager pour une affaire (privée) en un certain lieu et à une certaine heure en sachant qu'il a déjà un engagement ailleurs concernant un autre dossier (de l'assistance judiciaire).

En même temps, l'emploi à plein temps de défenseurs publics présente aussi des inconvénients majeurs, car il s'agit généralement de débutants qui ne peuvent pas trouver de travail dans le secteur privé et sont généralement peu expérimentés, mal formés, démotivés et surchargés de dossiers. Ainsi, choisir un système ou un autre ne modifie en rien la nécessité de le contrôler et éventuellement de l'adapter.

IV. UNE DÉCISION FONDAMENTALE

La décision la plus difficile à prendre est sans doute de déterminer si le programme d'assistance judiciaire à mettre en place dans telle ou telle communauté doit aller au-delà d'une aide purement technique. Il est évident que la préservation du droit à un procès équitable est le minimum requis pour répondre aux exigences des Directives de l'Union africaine, mais ce minimum sera souvent perçu comme totalement inadéquat. Dans des sociétés dépourvues de toute tradition d'individualisme ou d'autonomie, de toute capacité à l'auto-disculpation virile et efficace, où les gouvernements n'ont guère l'obligation de rendre des comptes et où n'existe aucune culture de surveillance par la société civile, la promotion et la protection de l'État de droit nécessitent plus que la simple mise à disposition d'un défenseur aux personnes qui se trouvent confrontées au système pénal.

Il y a beaucoup de vrai dans l'affirmation selon laquelle dans de nombreuses sociétés africaines, toute campagne en faveur de la mise en œuvre d'une assistance judiciaire réellement efficace doit intégrer un vaste programme d'éducation civique. Toutefois, il s'agit là d'une entreprise considérable qui passe par tout un éventail de stratégies, depuis des cours spéciaux dispensés dans le cadre du programme scolaire ordinaire jusqu'à des projets menés dans la rue en passant par des programmes au niveau local. Non seulement une telle entreprise est coûteuse, mais elle comporte le risque de déborder sur le terrain politique.

V. CONCLUSION

Quels que soient les choix qui seront faits, une assistance judiciaire, même purement technique, capable de garantir un procès équitable à toutes les personnes confrontées à des conséquences pénales sévères restera un rêve lointain qu'il sera impossible de réaliser en l'espace d'une génération. Il faudra pour cela un effort de longue haleine, dévoué, concerté et durable. C'est ici et maintenant que doit commencer ce processus.

LE POINT DU VUE DU GOUVERNEMENT

Henry Phoya¹

La constitution du Malawi a institutionnalisé l'État de droit et les droits de l'homme. Elle stipule qu'un accusé a le droit d'accéder à la justice et aux voies de recours légales ainsi que le droit à une arrestation, à une détention et à un procès équitables.²

On a fait observer que la démocratie va de pair avec la hausse de la criminalité. Le Malawi en a été témoin au cours des dix dernières années.³ Il est évident, compte tenu de l'accroissement de la population carcérale,⁴ que les avocats ne seront pas assez nombreux pour faire face à la demande de services d'assistance judiciaire.⁵

Malheureusement, les systèmes pénaux dans la plupart des pays africains menacent de s'effondrer, du fait de sévères contraintes financières. Cette situation se répercute sur le droit des citoyens ordinaires d'accéder à la justice et elle se traduit par une hausse inquiétante du nombre de personnes placées en détention provisoire. Au Malawi, ce problème se trouve encore aggravé par le fait que nos prisons n'ont pas été conçues pour accueillir le nombre de détenus qui s'y trouvent à l'heure actuelle.⁶ En outre, les dossiers en retard s'accumulent dans

1. Avocat, membre du Parlement, ministre de la Justice et des Affaires constitutionnelles du Malawi.

2. Articles 18, 19, 41 et 42, constitution du Malawi, 1995.

3. En 1994 se sont tenues les premières élections multipartites, après trente ans de gouvernement par le Dr Kumuzu Hastings Banda, président à vie, et le *Malawi Congress Party*.

4. Depuis 1995, la population carcérale est passée de 4 500 détenus à plus du double aujourd'hui. Statistiques établies par le *Malawi Prison Headquarters* (en possession de PRI).

5. Le Malawi compte environ 350 avocats pour une population de 12 millions de personnes. Voir Adam Stapleton, *Introduction et panorama de l'assistance judiciaire en Afrique*, in *L'ACCÈS À LA JUSTICE EN AFRIQUE ET AU-DELÀ : POUR QUE L'ÉTAT DE DROIT DEVIENNE UNE RÉALITÉ* (2007).

6. Construites par les Britanniques, les quatre principales prisons du Malawi regroupent 64% de la population carcérale totale. La prison de Zomba, la plus grande, conçue pour 800 détenus, en accueille régulièrement entre 1 800 et 2 000. Statistiques établies par le *Malawi Prison Headquarters* (en possession de PRI).

nos tribunaux en raison de l'insuffisance des ressources, du manque de personnel, de l'éloignement géographique et de la méfiance du public à leur égard.

Cependant, malgré le nombre insuffisant d'avocats au Malawi, les programmes mis en place avec l'aval du gouvernement pour pallier ce manque font la preuve de leur utilité. Au cours des cinq à sept dernières années, le recours aux para-juristes par le biais du *Paralegal Advisory Service* a entraîné la réduction du nombre, autrefois élevé, des personnes placées en détention provisoire.⁷ Si cela a été possible, c'est parce que les autorités ont pris conscience que pour garantir la protection des droits de l'homme, il faut faire appel aux groupes de la société civile. Ceux-ci fournissent en effet des services sociaux qui viennent prendre le relais du gouvernement en cas de besoin.

C'est donc un honneur pour le gouvernement du Malawi de voir que le *Paralegal Advisory Service* fait l'objet d'une reconnaissance internationale grâce aux *Best Practices Awards* décernés par UN-Habitat. Cette reconnaissance s'étend à notre appareil judiciaire, à nos services de police et à notre administration pénitentiaire ; tous s'efforcent de rendre la justice plus accessible aux citoyens malawiens ordinaires.

Si les articles de ce recueil mettent en lumière différents thèmes de réflexion, je note que l'un d'eux revêt un intérêt particulier pour le Malawi — à savoir l'idée qu'il faut élargir le système judiciaire officiel pour y inclure les mécanismes de justice traditionnels et non étatiques utilisés quotidiennement par nos concitoyens dans les régions rurales, qui concentrent plus de 80% de la population du pays.

C'est une question qui prête à controverse ici, au Malawi, car si notre constitution autorise le Parlement à légiférer pour donner accès aux tribunaux traditionnels,⁸ l'histoire de notre pays avant l'avènement de la démocratie en 1994 montre que ceux qui détiennent le pouvoir peuvent se servir de ces tribunaux à des fins politiques.⁹ Force est de constater que la plupart des affaires sont réglées de façon

7. Avant la mise en place des programmes de para-juristes par les autorités malawiennes, les personnes placées en détention provisoire représentaient entre 40 et 55% de la population carcérale totale. Depuis 2003, ce pourcentage est tombé à moins de 30%. Thomas Trier Hansen et al., *Paralegal Advisory Service : Evaluation of Activities 2002-2004*, p. 2 (novembre 2004) (en possession de PRI).

8. La constitution du Malawi autorise le Parlement à « assurer la mise en place de tribunaux traditionnels locaux présidés par des non-professionnels ou des chefs ; pourvu que la compétence de ces tribunaux se limite exclusivement aux affaires civiles relevant du droit coutumier et aux affaires mineures relevant de la *common law* et du droit civil législatif telles que prescrites par la loi ». Constitution, art. 110(3), 1995 (Malawi).

9. Durant son mandat, le président Kamuzu Banda a « co-opté » les tribunaux traditionnels pour juger des opposants politiques en privant les accusés du droit à se faire assister d'un défenseur et en faisant fi des règles de la preuve et de la procédure. L'affaire la plus célèbre est celle de Vera et d'Orton Chirwa, condamnés à mort par un tribunal traditionnel en 1982. Voir UNHCR, REPORT OF THE WORKING GROUP ON ARBITRARY DETENTION, disponible sur <http://www.unhcr.ch/Huridocda/Huridocda.nsf/0/fd2e88c3d95ab7bf8025672e00343bb7?OpenDocument>.

informelle au niveau de chaque village. Il est indéniable que sans ces mécanismes traditionnels, notre système officiel serait submergé par des affaires mineures que l'on peut facilement résoudre à l'échelle locale. Ce point soulève plusieurs questions :

- Devons-nous considérer ces structures comme une opportunité ou une menace ?
- Devons-nous nous efforcer de les intégrer dans le système de justice officiel pour y faire débiter chaque affaire ?
- Devons-nous fermer les yeux et leur permettre de continuer à fonctionner sans les réglementer et sans savoir si elles bafouent les garanties constitutionnelles que nous accordons à tous les Malawiens ? ou
- Devons-nous reconnaître leur existence et chercher à mettre en place des mécanismes de renvoi d'un système à l'autre ?

Les articles de ce recueil répondent à ces questions et à d'autres, et exposent des suggestions et des recommandations applicables au contexte africain. Cette publication arrive donc à point nommé, à un moment où de nombreux pays d'Afrique sont en train de revoir leurs systèmes juridiques. En incluant les présentations faites par nos amis africains, européens et américains sur les mesures couronnées de succès dans leur pays, ce recueil rassemble des idées et des solutions créatives et pratiques pour améliorer nos système pénaux.

ÉVOLUTIONS DANS LA RÉFORME PÉNALE EN AFRIQUE

Paddington Garwe¹

Penal Reform International (PRI) travaille sur les questions de justice pénale en Afrique depuis plus de dix ans. Cela lui a été possible grâce aux partenariats établis avec divers organismes tant gouvernementaux que non gouvernementaux. En collaboration avec ces organismes, divers programmes ont été établis, qui sont actuellement à différentes étapes de leur mise en œuvre. Nous avons appris en chemin plusieurs leçons utiles, tandis qu'un certain nombre de bonnes pratiques, dont certaines peuvent servir de modèles à l'échelle internationale, ont été développées. Au fil des ans, PRI a travaillé avec d'autres organisations sur les questions de justice pénale et a co-organisé des conférences et des séminaires dans différentes parties du continent. Ces réunions ont permis de faire tomber les barrières, elles ont donné aux décideurs l'occasion de réfléchir aux pratiques en vigueur dans leurs pays et à la nécessité de modifier significativement des systèmes qui, pour certains, n'avaient pas été remaniés depuis l'époque coloniale.

En 1996, PRI a réuni la première Conférence panafricaine sur les conditions de détention. Organisée à Kampala en Ouganda, cette conférence s'est révélée importante à bien des égards et elle a fourni la base sur laquelle PRI a continué de travailler au fil des ans. Ses délibérations ont donné naissance à ce qu'on appelle aujourd'hui la Déclaration de Kampala sur les conditions de détention en Afrique.² Diverses recommandations ont été formulées concernant les prisonniers, le personnel pénitentiaire, les peines de substitution à l'emprisonnement et le rôle de la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples. La Déclaration de Kampala a été adoptée par les Nations unies en 1997.³

1. Juge de la Haute cour de Justice du Zimbabwe, président du Comité national du Zimbabwe pour le travail d'intérêt général, membre du conseil d'administration de PRI.

2. Déclaration de Kampala sur les conditions de détention en Afrique, 1996, adoptée lors de la sixième session de la Commission des Nations unies sur la prévention du crime et la justice pénale, 28 avril-9 mai 1997. E/CN.15/1997/21. Voir Annexe VIII.

3. *Id.*

En 1997, une Conférence internationale sur le travail d'intérêt général s'est tenue à Kadoma, au Zimbabwe. La Déclaration et le Plan d'action auxquels elle a donné lieu ont été eux aussi adoptés par les Nations unies.⁴

En 1999, en collaboration avec le Centre international d'études pénitenciaires, PRI a organisé à Egham, au Royaume-Uni, une Conférence internationale destinée à étudier une nouvelle approche de la réforme pénale pour le XXI^e siècle. Les délégués ont notamment constaté que, dans de nombreux pays, la majorité des prisonniers sont détenus en attente de leur procès et que la plupart d'entre eux ont peu ou pas accès à une représentation légale adéquate. Ils ont souligné la nécessité d'établir un nouveau cadre pour la réforme pénale, mettant l'accent sur l'accès à la justice des personnes pauvres et marginalisées. Bien que la conférence d'Egham ne se soit pas tenue dans une perspective spécifiquement africaine, les priorités qu'elle a permis de dégager étaient tout à fait de mise pour le continent africain.

En 2002, PRI a organisé une autre Conférence panafricaine sur la réforme pénale et pénitentiaire, à Ouagadougou, au Burkina Faso. Cette conférence s'est penchée tout particulièrement sur la nécessité de réduire la détention provisoire. Tout en notant qu'un certain nombre de pays avaient pris des dispositions relatives à la mise en liberté sous caution et à l'assistance judiciaire, les participants se sont généralement accordés à dire qu'en pratique ces systèmes ne fonctionnent pas correctement. D'abord parce que les prévenus n'ont pas les moyens de s'assurer les services d'un avocat, ensuite en raison de dysfonctionnements au sein du système judiciaire lui-même. Il est de ce fait très rare que les prévenus fassent usage de ces dispositions.

PRI a tout mis en œuvre pour faciliter le développement et la promotion d'un programme africain de réforme pénale. En étroite collaboration avec ses partenaires, PRI a pu identifier et diffuser des exemples de bonnes pratiques, non seulement en Afrique, mais à travers le monde.⁵ Le partage des connaissances et des expériences est devenu un élément important de son activité.

Certains ont fait remarquer qu'il est impossible de prendre une mesure ayant fait ses preuves dans un pays pour la transplanter dans un autre. Tout en convenant qu'une pratique développée dans un pays donné ne peut être reproduite telle quelle dans un autre, je suis convaincu qu'il existe une marge de manœuvre considérable pour échanger sur les bonnes pratiques et élaborer des modèles souples susceptibles d'être adaptés à d'autres pays.

4. Déclaration de Kadoma sur le travail d'intérêt général, E/CN.15/1998/L.2, 22 avril 1998, ECOSOC.

5. *Penal Reform International*, Répertoire des bonnes pratiques pour réduire la détention provisoire, 2004, http://www.penalreform.org/francais/frset_pre_fr.htm

A cet égard, je suis fier d'avoir pris part à l'élaboration de l'un de ces modèles. En 1992, avec peu ou pas de ressources à sa disposition, PRI a introduit au Zimbabwe un programme de travail d'intérêt général ; ce programme est en grande partie devenu un modèle et a été reproduit dans plusieurs pays, notamment au Malawi.

Les raisons suivantes ont été identifiées pour expliquer la réussite de ce programme :

- (a) une structure organisationnelle simple,
- (b) la participation de tous les acteurs concernés, notamment l'appareil judiciaire et le public,
- (c) la nature militante du programme et le fait qu'il puisse fonctionner avec peu ou pas de ressources.

Dans le prolongement de la Conférence internationale organisée à Kadoma, au Zimbabwe, en 1997, douze pays africains ont introduit le travail d'intérêt général dans leur système pénal, ce programme se trouvant à différents stades de développement dans les pays en question. En collaboration avec diverses organisations, je me suis rendu dans plusieurs pays hors d'Afrique ; en travaillant avec les organismes de justice pénale de ces pays, j'y ai étudié la possibilité d'engager une réforme pénale et en particulier d'y introduire le travail d'intérêt général. J'ai vu combien la réforme pénale peut transformer la vie de nombreuses personnes, et j'en ai tiré une satisfaction considérable et la force de continuer.

PRI se félicite particulièrement de la mise en place du *Paralegal Advisory Service* au Malawi. La nécessité d'établir des partenariats entre le gouvernement et la société civile est aujourd'hui généralement admise. Le programme de parajuristes du Malawi démontre amplement ce qu'il est possible de faire quand ce type de partenariat fonctionne correctement. Bien qu'établi depuis peu de temps, ce programme est actuellement reproduit au Bénin, au Kenya et en Ouganda, devrait être lancé prochainement en Tanzanie et a suscité l'intérêt de pays comme le Soudan, le Ghana, le Liberia, la Zambie et le Bangladesh. Le fait qu'il ait servi de modèle dans ces pays est une source de fierté non seulement pour le Malawi, mais aussi pour PRI.

Dans l'ensemble, de nombreuses activités en rapport avec la réforme de la justice pénale ont été menées sur le continent africain. Au Malawi, au Kenya et en Ouganda, un certain nombre de programmes de réforme de la justice sont en cours. Au Soudan, en République démocratique du Congo, en Sierra Leone et au Liberia, de grandes réformes sont également entreprises. Ces exemples donnent

une idée de la vaste refonte des systèmes juridiques actuellement en cours dans de nombreux pays africains.

Plus que jamais, nous devons partager nos recherches et nos conclusions, ainsi que les leçons que nous avons apprises au fil du temps. Nous devons nous souvenir que la lutte contre la criminalité ne doit pas être placée dans les seules mains de la police, des tribunaux et des autorités pénitentiaires. La criminalité nous affecte tous et nous devons faire participer l'ensemble des acteurs concernés, que ce soit les simples citoyens, les organisations non gouvernementales, les autorités traditionnelles ou les organismes établis par le gouvernement au sein du système pénal. Un système pénal qui fonctionne bien est un système exhaustif, dans lequel chacun des acteurs impliqués joue un rôle important. À moins que toutes les parties prenantes participent au processus, la réforme pénale au sens vrai restera un objectif lointain.

◆ SECTION II ◆

POUR UNE COMPREHENSION ELARGIE DE L'ASSISTANCE JURIDIQUE

**DÉCLARATION DE LILONGWE
SUR L'ACCÈS À L'ASSISTANCE JURIDIQUE
DANS LE SYSTÈME PÉNAL EN AFRIQUE**

**CONFÉRENCE SUR L'ASSISTANCE JUDICIAIRE DANS LE SYSTÈME
PÉNAL : LE RÔLE DES AVOCATS, NON-AVOCATS ET AUTRES ACTEURS
DE L'AIDE JURIDIQUE EN AFRIQUE**

LILONGWE, MALAWI

22 – 24 NOVEMBRE 2004

128 délégués représentant 26 pays dont 21 d'Afrique, se sont rassemblés entre le 22 et le 24 novembre 2004 à Lilongwe, au Malawi, pour discuter des services d'assistance juridique prodigués au sein des systèmes pénaux en Afrique. Ministres d'État, juges, avocats, directeurs d'administration pénitentiaire, universitaires et représentants d'organisations non gouvernementales, internationales, régionales et nationales, ont participé à la conférence. Après trois jours de débat, la Déclaration de Lilongwe sur l'accès à l'assistance juridique dans le système pénal en Afrique (exposée ci-dessous) a été adoptée par consensus à la clôture de la Conférence. Elle sera envoyée aux gouvernements nationaux, à la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, à la Commission de l'Union africaine et au 11^{ème} Congrès des Nations unies sur la prévention du crime et la justice pénale qui doit se tenir à Bangkok en avril 2005. La Déclaration sera également distribuée aux réseaux d'assistance juridique nationaux et régionaux.

PRÉAMBULE

Ayant présent à l'esprit que l'accès à la justice dépend de la garantie des droits à un juste respect des procédures, du droit d'être entendu équitablement et du droit de bénéficier d'une représentation légale ;

Reconnaissant que la vaste majorité des personnes aux prises avec le système pénal sont pauvres et ne disposent pas des ressources nécessaires pour défendre leurs droits ;

Reconnaissant de plus que la vaste majorité des personnes ordinaires en Afrique n'ont pas accès à l'assistance juridique ou même aux tribunaux — en particulier dans les situations de post-conflit où l'administration de la justice pénale ne fonctionne plus — et que le principe d'égalité face à la loi en matière de représentation juridique, d'accès aux ressources et à la protection de la justice pénale est tout simplement inexistant pour la vaste majorité des personnes concernées ;

Prenant note du fait que le conseil et l'assistance juridique sont inexistants dans les postes de police ou en prison. Notant de plus que plusieurs milliers de suspects ou de prisonniers sont détenus pour de longues durées dans des cellules surpeuplées de postes de police et dans des conditions inhumaines dans des établissements pénitentiaires tout aussi surpeuplés ;

Prenant note en outre que l'incarcération prolongée de suspects ou de prisonniers sans qu'ils puissent bénéficier d'une assistance juridique ou se faire entendre devant un tribunal constitue une violation des principes de base du droit international et des droits de l'homme, que l'assistance juridique prodiguée aux suspects et aux prisonniers peut aider à réduire les temps de garde à vue dans les postes de police, l'engorgement des tribunaux ainsi que la population carcérale, améliorant ainsi les conditions d'enfermement et réduisant les coûts liés à l'administration judiciaire et à l'emprisonnement ;

Rappelant la Résolution de la Charte africaine pour les droits fondamentaux des prisonniers, adoptée par la Réunion régionale pour l'Afrique préparatoire au 11^{ème} Congrès des Nations unies sur la prévention du crime et la justice pénale, qui s'est tenue en Éthiopie à Addis-Abeba en mars 2004, ainsi que les recommandations pour son adoption par le 11^{ème} Congrès des Nations unies sur la prévention du crime et la justice pénale qui doit se tenir en Thaïlande, à Bangkok, en avril 2005 ;

Conscients du fait que prodiguer une assistance juridique aux personnes ordinaires est un défi qui ne pourra être relevé que si un ensemble de prestataires de

services participe à l'effort, si des partenariats sont établis avec un large éventail d'acteurs et si des mécanismes d'assistance juridique innovants sont créés ;

Prenant note de la Déclaration de Kampala sur les conditions de détention en Afrique (1996), de la Déclaration de Kadoma sur le travail d'intérêt général en Afrique (1997), de la Déclaration d'Abuja sur les alternatives à l'emprisonnement (2002) et de la Déclaration de Ouagadougou pour accélérer la réforme pénale et pénitentiaire en Afrique (2002) ; conscients que des mesures de la sorte sont également nécessaires concernant l'apport d'assistance juridique aux prisonniers ;

Prenant note avec satisfaction des résolutions adoptées par la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples (en particulier la Résolution sur la procédure relative au droit de recours et à un procès équitable de 1992 et la Résolution sur le droit à un procès équitable et à l'assistance judiciaire en Afrique de 1999) et également les Directives et Principes concernant le droit à un procès équitable et à l'assistance judiciaire en Afrique de 2001 ;

Se félicitant des mesures pratiques d'application de ces normes qui ont été prises grâce au travail de la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples et de son Rapporteur spécial sur les prisons et les conditions de détention ;

Louant également la Recommandation de la Réunion régionale préparatoire pour l'Afrique qui s'est tenue à Addis-Abeba en mars 2004 selon laquelle le continent africain devrait se préparer et présenter une position commune au 11^{ème} Congrès des Nations unies sur la prévention du crime et la justice pénale qui se tiendra en Thaïlande, à Bangkok, en avril 2005 ; louant de plus que la Commission de l'Union africaine ait accepté de préparer et de présenter cette position commune au Congrès ;

Accueillant les mesures pratiques qui ont été prises par les gouvernements et les organes d'assistance judiciaire des pays africains afin d'appliquer ces normes au sein de leurs juridictions nationales ; reconnaissant qu'en dépit de ces mesures, on constate encore des manquements considérables dans l'apport d'assistance judiciaire aux personnes ordinaires, manquements qui sont aggravés par un manque de personnel et de ressources ;

Notant avec satisfaction l'ouverture croissante des gouvernements à l'idée de nouer des partenariats avec des organisations non gouvernementales, avec la société civile et la communauté internationale pour le développement de programmes d'assistance juridique destinés aux personnes ordinaires qui permettront à un nombre toujours plus important de personnes en Afrique d'avoir accès à la justice, en particulier dans les régions rurales ;

Louant enfin les recommandations de la Réunion régionale pour l'Afrique préparatoire à la 11^{ème} Conférence des Nations unies pour la création et le renforcement d'une justice réparatrice au sein du système pénal ;

Les participants à la Conférence sur l'assistance judiciaire dans le système pénal : le rôle des avocats, non-avocats et autres acteurs de l'aide juridique en Afrique, qui s'est tenue au Malawi, à Lilongwe entre le 22 et le 24 novembre 2004 soulignent l'importance des recommandations suivantes.

1. Reconnaître et soutenir le droit à l'assistance juridique en matière pénale

Tout gouvernement a pour responsabilité de reconnaître et de soutenir les droits de l'homme fondamentaux, y compris la mise à disposition et l'accès à l'assistance judiciaire pour les personnes aux prises avec la justice pénale. Cette responsabilité doit encourager les gouvernements à adopter des mesures et allouer des fonds suffisants pour assurer que les plus pauvres et les plus vulnérables, en particulier les femmes et les enfants, bénéficient de façon transparente et efficace d'une assistance juridique qui garantisse ainsi leur accès à la justice. L'assistance juridique doit être définie aussi largement que possible, et inclure conseil légal, assistance, représentation, éducation et mécanismes alternatifs de résolution des conflits. L'assistance juridique doit de surcroît être entendue comme étant le fait d'un grand nombre d'acteurs, tels que les organisations non gouvernementales, les organisations communautaires, les organisations caritatives religieuses et non religieuses, les instances et associations professionnelles et les institutions universitaires.

2. Sensibiliser tous les acteurs de la chaîne pénale

Les représentants du gouvernement, y compris les responsables de la police et des prisons, les juges, les avocats et les procureurs doivent être conscients du rôle crucial que l'assistance juridique joue dans le développement et le maintien d'un système pénal juste et équitable. Les responsables des différents organes des systèmes judiciaire et pénitentiaire doivent s'assurer que les détenus ont pleinement accès à l'assistance judiciaire. Les représentants du gouvernement sont encouragés à autoriser que l'assistance juridique soit fournie dès la détention dans les postes de police, au sein des centres de détention provisoire, des tribunaux et des prisons. Les gouvernements devraient de plus sensibiliser les administrations de la justice pénale aux bénéfices qu'auraient, sur la société, l'apport d'une assistance juridique efficace et l'usage d'alternatives à l'emprisonnement. Ces bénéfices incluent l'élimination des détentions non nécessaires, une gestion plus rapide des dossiers, des procès justes et impartiaux et la réduction de la population carcérale.

3. Prodiguer une assistance juridique à toutes les étapes du processus pénal

Un programme d'assistance juridique devrait inclure toutes les étapes du processus pénal (enquête, arrestation, détention provisoire, audience préliminaire pour une éventuelle libération sous caution, procès, pourvois et autres poursuites) afin de s'assurer que les droits de l'homme soient protégés. Les suspects, les accusés et les détenus devraient avoir immédiatement accès à l'assistance juridique au moment de leur arrestation et/ou pendant leur détention, quel que soit l'endroit où elles ont lieu. Un individu soumis à des procédures pénales ne devrait jamais se voir barré l'accès à une assistance juridique et devrait toujours se voir garantir le droit de voir et de consulter un avocat, un parajuriste accrédité ou un assistant juridique. Les gouvernements devraient assurer que les programmes d'assistance juridique prêtent une attention particulière aux personnes détenues sans chef d'accusation ou au-delà de l'expiration de leur peine ou encore maintenues en détention ou en prison sans accès aux tribunaux. Une attention particulière devrait être prodiguée aux femmes et aux autres populations vulnérables, tels que les enfants, les jeunes, les personnes âgées, les personnes handicapées, les personnes vivant avec le VIH/SIDA, les malades mentaux et ceux qui se trouvent dans un état grave, les réfugiés, les personnes déplacées et les ressortissants étrangers.

4. Reconnaître le droit à réparation en cas de violation des droits de l'homme

Les droits de l'homme sont respectés là où les responsables gouvernementaux sont tenus responsables des violations de la loi et des droits de l'homme fondamentaux. Les personnes qui subissent des abus ou des violences des forces de l'ordre, ou dont les droits de l'homme ne sont pas correctement reconnus, doivent avoir accès aux tribunaux et bénéficier d'une représentation légale, afin de pouvoir obtenir réparation par voie de recours pour leurs blessures et leurs griefs. Les gouvernements devraient fournir une assistance juridique aux personnes qui cherchent à obtenir des dommages et intérêts pour des blessures résultant de fautes des autorités ou des employés des administrations de la justice pénale. Ceci n'empêche pas d'autres acteurs de fournir une assistance juridique.

5. Reconnaître l'importance des voies non formelles de résolution des conflits

Les alternatives traditionnelles et communautaires aux processus pénaux formels peuvent résoudre des conflits sans acrimonie et aider à renforcer la cohésion sociale au sein de la communauté. Ces mécanismes peuvent éga-

lement réduire le recours systématique aux forces de police pour appliquer la loi, contribuer à décongestionner les tribunaux et limiter le recours à l'incarcération comme réponse à une activité criminelle soupçonnée. Toutes les parties prenantes devraient reconnaître l'importance de ces mesures alternatives et de ce qu'elles peuvent apporter pour rendre les systèmes pénaux plus en phase avec les communautés et plus soucieux des intérêts des victimes. Ces mécanismes devraient être soutenus, à condition qu'ils respectent les normes en matière de droits de l'homme.

6. Diversifier les systèmes d'assistance juridique

Lorsqu'il convient de choisir un système d'assistance juridique, chaque pays doit considérer ses propres ressources et besoins. Plusieurs options d'assistance juridique peuvent être examinées, la responsabilité des instances officielles étant de garantir un accès équitable à la justice pour les populations pauvres et vulnérables. On peut entre autres citer les bureaux de défense financés par le gouvernement, les programmes d'aide juridictionnelle, les maisons du droit, les permanences des facultés de droit ainsi que les partenariats avec la société civile et les organisations religieuses. Quelles que soient les options choisies, elles devraient être adéquatement structurées et financées, de façon à pouvoir préserver leur indépendance et garantir leur engagement aux côtés des populations les plus défavorisées. Des mécanismes de coordination appropriés devraient être établis.

7. Diversifier les prestataires de services d'assistance judiciaire

Il a été observé plus que souvent qu'il n'y a pas suffisamment d'avocats dans les pays africains pour fournir les services d'assistance juridique dont ont besoin les centaines de milliers de personnes aux prises avec l'administration de la justice pénale. Il est de plus largement reconnu que le seul moyen faisable de prodiguer une assistance juridique efficace à un maximum de personnes est de s'appuyer sur des non-avocats, y compris les étudiants en droit, les assistants juridiques et les para-juristes. Ces derniers (assistants juridiques et para-juristes) peuvent faciliter aux personnes qui en ont besoin l'accès au système judiciaire, assister les prévenus et délivrer connaissance et formation à tous ceux aux prises avec la justice pénale, afin qu'ils fassent valoir leurs droits. Pour être efficace, un système d'assistance juridique devrait faire appel aux services complémentaires des assistants juridiques et des para-juristes.

8. Encourager les avocats à fournir une assistance juridique gratuite

Il est universellement reconnu que les avocats, en tant qu'auxiliaires de la justice, ont le devoir de faire fonctionner le système judiciaire d'une façon juste et équitable. En faisant participer un nombre important de cabinets privés aux systèmes d'assistance judiciaire, cet aspect pourra être un jour reconnu comme faisant partie intégrante des obligations liées aux professions juridiques. Les barreaux devraient apporter un soutien important d'ordre moral, professionnel et logistique aux prestataires de services d'assistance juridique. Lorsqu'un barreau d'avocats, un conseil de l'ordre ou un gouvernement a la possibilité de rendre obligatoire la fourniture gratuite d'assistance judiciaire, l'étape devrait être franchie. Dans les pays où une telle obligation ne peut être imposée, les membres des professions juridiques devraient être fortement encouragés à fournir gratuitement des services d'assistance juridique.

9. Garantir la durabilité de l'assistance juridique

Les services d'assistance juridique dans nombre de pays africains sont financés par des bailleurs de fonds et peuvent donc s'arrêter à tout moment. C'est la raison pour laquelle leur pérennité doit être garantie. Ceci inclut les financements, le caractère professionnel des services offerts, l'établissement d'infrastructures adaptées et la capacité à répondre sur le long terme aux besoins des communautés concernées. Afin d'assurer la pérennité de l'assistance juridique fournie dans chaque pays, des financements adéquats, d'origine étatique, privée ou autre, devraient être trouvés ainsi que des mécanismes d'appropriation communautaire.

10. Encourager la connaissance du droit

Le manque de connaissances concernant la loi, les droits de l'homme ou le système pénal représente un problème majeur pour de nombreux pays africains. Quelqu'un qui ne connaît pas ses droits est incapable de les faire valoir et est donc sujet aux abus potentiels du système pénal. Les gouvernements devraient s'assurer que des programmes d'éducation au droit et aux droits de l'homme soient menés au sein des établissements éducatifs et des secteurs informels de la société, s'adressant en particulier aux populations vulnérables telles que les enfants, les jeunes, les femmes et les pauvres, en milieu urbain comme rural.

PLAN D'ACTION DE LILONGWE POUR L'ACCÈS À L'ASSISTANCE JURIDIQUE DANS LE SYSTÈME PÉNAL EN AFRIQUE

Les participants recommandent les mesures suivantes au titre du Plan d'action de la Déclaration de Lilongwe sur l'accès à l'assistance juridique dans le système pénal en Afrique.

Ce document s'adresse aux gouvernements et aux praticiens de l'administration de la justice pénale, aux criminologues, aux universitaires, aux partenaires du développement, ainsi qu'aux organisations gouvernementales, communautaires et religieuses actives dans le domaine. Il aspire à être une source d'inspiration pour des actions concrètes.

CADRE DE L'ASSISTANCE JURIDIQUE

Cadre institutionnel

Les gouvernements devraient introduire des mesures pour :

- Établir une institution responsable de l'assistance juridique qui soit indépendante des ministères de la Justice, par exemple un conseil ou une commission pour l'assistance juridique, qui soit responsable devant le parlement.
- Diversifier les prestataires de services d'assistance juridique, en adoptant une approche inclusive, et en passant des accords avec les barreaux, les permanences juridiques des facultés de droit, les organisations non gouvernementales (ONG), les organisations communautaires et les groupes religieux qui fournissent des services d'assistance juridique.
- Encourager les avocats à accorder une assistance juridique gratuite au titre de leur éthique professionnelle.
- Mettre sur pied un Fonds pour l'assistance juridique qui gérerait les services de défenseurs publics, soutiendrait les permanences juridiques des universités, et financerait les organisations non gouvernementales, communautaires et autres qui dispensent des services d'assistance juridique à travers les pays et particulièrement dans les zones rurales.
- S'accorder sur des normes minimales de qualité pour les services d'assistance juridique et clarifier le rôle des parajuristes et autres prestataires de service en :

- ♦ harmonisant les programmes de formation
- ♦ contrôlant et en évaluant le travail des parajuristes et des autres prestataires de service
- ♦ exigeant de tous les parajuristes travaillant dans le secteur pénal qu'ils suivent un code de conduite pré-établi
- ♦ établissant des mécanismes efficaces de renvoi des dossiers auprès des avocats pour tous ces prestataires de service.

Éducation du public

Les gouvernements devraient prendre des mesures pour :

- Introduire dans les programmes éducatifs nationaux des modules sur les droits de l'homme et l'État de droit, en accord avec la Décennie des Nations unies pour l'éducation aux droits de l'homme.
- Développer une campagne médiatique nationale d'éducation au droit, en consultation avec des organisations de la société civile et les médias.
- Sensibiliser le public et les organes de la justice sur la définition élargie d'assistance juridique et le rôle que tous les prestataires de services juridiques ont à jouer (à la télévision et la radio, dans la presse écrite, grâce à des séminaires et des ateliers).
- Déclarer une 'Journée de l'assistance juridique', une fois par an.

Législation

Les gouvernements devraient promulguer un ensemble de lois destinées à :

- Promouvoir le droit de chacun à des conseils, assistance et éducation juridiques de base, en particulier pour les victimes de crime et les groupes vulnérables.
- Établir une institution nationale indépendante en charge de l'assistance juridique, responsable devant le Parlement et protégée des interférences du pouvoir exécutif.
- Assurer des prestations d'assistance juridique à toutes les étapes de la chaîne de procédure pénale.
- Reconnaître le rôle des non-avocats et des parajuristes en clarifiant leurs devoirs.
- Reconnaître les lois coutumières et le rôle que les instances informelles de justice peuvent jouer dans les cas appropriés (c'est-à-dire quand il y a lieu de déjudiciariser l'affaire).

Pérennisation

Les gouvernements devraient introduire des mesures visant à :

- Diversifier les sources de financements des institutions d'assistance juridique — qui devraient rester avant tout financées par les gouvernements — afin d'y inclure des dotations des bailleurs de fonds, du secteur privé et des communautés.
- Identifier des mécanismes fiscaux pour financer le Fonds pour l'assistance juridique, par exemple :
 - ♦ dans les affaires au civil où le plaignant obtient le paiement des frais de justice et où il a bénéficié de l'assistance juridique, faire reverser le montant de ces frais dans le Fonds pour l'assistance juridique
 - ♦ taxer les dommages et intérêts prononcés dans les affaires au civil bénéficiant de l'assistance juridique, et reverser l'argent obtenu dans le Fonds pour l'assistance juridique
 - ♦ établir un pourcentage du budget de l'administration de la justice pénale réservé pour les services d'assistance juridique.
- Mettre sur pied des mécanismes d'incitation pour les avocats travaillant en zone rurale (tels que des exemptions ou des réductions).
- Exiger de tous les étudiants en droit qu'ils participent aux permanences juridiques des universités ou à tout autre service communautaire d'assistance juridique au titre de leurs obligations professionnelles ou de leur service national.
- Exiger des barreaux qu'ils organisent régulièrement des équipes mobiles d'avocats pour dispenser des services d'assistance juridique gratuits à travers le pays.
- Promouvoir les partenariats avec les organisations non gouvernementales (ONG), les organisations communautaires et les groupes religieux, et le cas échéant, les municipalités.

L'ASSISTANCE JURIDIQUE EN ACTION

Dans les commissariats de police et les postes de gendarmerie

Les gouvernements devraient prendre des mesures pour :

- Assurer qu'une assistance juridique et/ou para-juridique soit disponible dans les commissariats de police et les postes de gendarmerie, en consultation

avec les services de police et de gendarmerie, le Barreau, les permanences juridiques des universités et les ONG. Ces services pourraient inclure :

- ♦ un soutien général et une assistance aux victimes et aux accusés au niveau des commissariats de police et postes de gendarmerie
- ♦ la visite des cachots de police et de gendarmerie
- ♦ le contrôle des durées maximales de détention par la police ou la gendarmerie au-delà desquelles les suspects doivent être déferrés devant le tribunal
- ♦ une présence lors des interrogatoires
- ♦ l'étude des dossiers des mineurs pour des orientations possibles vers des programmes de déjudiciarisation
- ♦ la prise de contact avec les parents, les tuteurs, les cautions
- ♦ une aide pour la mise en liberté sous caution par la police (*police bail*)
- Requérir des services de police et de gendarmerie qu'ils coopèrent avec les prestataires de services d'assistance juridique, qu'ils informent suspects et victimes de leur existence et qu'ils leur indiquent comment en bénéficier.

Au tribunal

Les gouvernements devraient prendre des mesures afin de :

- Mettre au point, en collaboration avec l'ordre des avocats, des rotations de service afin qu'il y ait toujours une permanence gratuite d'avocats dans les tribunaux.
- Encourager le système judiciaire à être plus pro-actif pour s'assurer que les personnes qui comparaissent devant les tribunaux bénéficient d'une assistance juridique ou soient au moins effectivement capables de se défendre si elles comparaissent sans avocat.
- Promouvoir une plus grande utilisation des méthodes alternatives de résolution des conflits ainsi que de la déjudiciarisation des affaires pénales, et encourager le judiciaire à considérer ces options en premier ressort dans toutes les affaires.
- Encourager les non-avocats, parajuristes et organismes de soutien aux victimes à offrir des conseils et une assistance de base et à observer régulièrement le déroulé des procès.
- Revoir régulièrement les affaires en instance afin d'apurer les arriérés de dossiers, traiter les affaires mineures et déjudiciariser/référer les cas pertinents à la médiation ; organiser régulièrement des réunions de toutes les agences concernées au niveau de la juridiction afin de trouver des solutions locales aux problèmes locaux à la juridiction.

En prison

Les gouvernements devraient prendre des mesures afin d'assurer que :

- Les magistrats et les juges reprennent régulièrement les dossiers en instance afin de s'assurer que les personnes dont ils traitent les dossiers sont détenues légalement, que leurs affaires sont traitées avec diligence, et que leur emprisonnement est justifié.
- Le personnel pénitentiaire, les magistrats, les avocats, les parajuristes et les non-avocats procèdent régulièrement à un recensement carcéral afin d'identifier qui se trouve en prison et si ces personnes sont détenues en premier ou en dernier ressort.
- Les durées maximales de détention soient respectées.
- Des services parajuridiques soient mis sur pied en prison. Ces services devraient inclure :
 - ♦ une éducation juridique des détenus afin de leur permettre de comprendre la loi et la procédure pénale, et de pouvoir appliquer cette connaissance à leur propre cas
 - ♦ une assistance pratique pour demander à bénéficier de la mise en liberté provisoire sous caution et pour identifier des cautions potentielles
 - ♦ une assistance pratique pour faire appel
 - ♦ une assistance spéciale à l'attention des catégories vulnérables, en particulier les femmes, les femmes accompagnées de leur bébé, les jeunes, les réfugiés et les ressortissants étrangers, les personnes âgées, les malades mentaux, les malades en phase terminale, etc.
- Que l'accès aux prisons des organisations non gouvernementales, communautaires et religieuses responsables ne soit pas soumis à des tracasseries bureaucratiques inutiles.

Dans les villages

Les gouvernements devraient prendre des mesures afin de :

- Encourager les organisations non gouvernementales, communautaires et religieuses à former les leaders locaux en matière juridique et constitutionnelle, et en particulier les droits de la femme et de l'enfant ; ainsi qu'à les former aux techniques de médiation et autres procédures de résolution alternative des conflits.
- Établir des mécanismes de renvoi des affaires entre le tribunal et les forums villageois. De tels mécanismes pourraient inclure :

- ♦ la déjudiciarisation d'une affaire et son renvoi au niveau du village, afin que le délinquant prononce des excuses publiques ou entame une médiation victime-délinquant
- ♦ le renvoi d'une affaire au niveau du village pour une procédure de restitution ou de compensation
- ♦ des procédures d'appel depuis le village auprès du tribunal
- Établir un conseil des Chefs ou tout autre organe similaire des leaders traditionnels, afin d'assurer une plus grande cohérence dans les approches traditionnelles en matière de justice.
- Enregistrer les délibérations traditionnelles et fournir aux audiences villageoises les outils pour les documenter.
- Assurer que les voix des femmes puissent se faire entendre dans ces audiences villageoises.
- Inclure des formations sur les lois coutumières dans la formation des avocats.

Dans les sociétés post-conflit

Les gouvernements devraient prendre des mesures afin de :

- Recruter des juges, des procureurs, des avocats de la défense, des officiers de police et de prisons dans les opérations de maintien de la paix et les programmes de reconstruction nationale.
- Associer les services d'organisations non gouvernementales, communautaires et religieuses nationales pour la reconstruction du système de justice pénale, en particulier là où il faut agir au plus vite.
- Consulter les leaders traditionnels, religieux et communautaires, et identifier les valeurs sur lesquelles devraient se fonder les opérations de maintien de la paix.

◆ SECTION III ◆

**OUVRIRE LES HORIZONS :
PISTES DE TRAVAIL NATIONALES
ET INTERNATIONALES**

L'ACCÈS À LA JUSTICE : PROBLÈMES, MODÈLES ET PARTICIPATION DES NON-AVOCATS À LA PRESTATION DE SERVICES JURIDIQUES

Thomas F. Geraghty¹

Geoffrey Anderman²

David Hamsher³

Sha Hua⁴

Nadia Majid⁵

Katherine Shaw⁶

David Sanders⁷

I. Introduction

Le présent article développe un exposé présenté lors de la conférence de Lilongwe sur l'assistance judiciaire dans le système pénal en Afrique.⁸ Cet exposé visait à apporter aux participants des informations susceptibles de leur être utiles dans leurs efforts pour renforcer les mécanismes d'assistance judiciaire existant dans leurs systèmes pénaux.

Cet article poursuit le même objectif, tout en identifiant les obstacles qui entravent la prestation d'une assistance judiciaire efficace aux personnes accusées d'une infraction pénale. Nous commencerons par une brève description des difficultés courantes auxquelles se heurtent tous les prestataires qui proposent des services juridiques aux accusés. Nous examinerons ensuite les législations nationales et

1. Professeur de droit, doyen adjoint, directeur de la *Bluhm Legal Clinic*, faculté de droit de *Northwestern University*, USA.

2. Doctorat en 2005, faculté de droit, *University of Southern California*, USA

3. Doctorat prévu en 2006, faculté de droit, *Northwestern University*, USA

4. Doctorat prévu en 2007, faculté de droit, *Northwestern University*, USA

5. Doctorat prévu en 2007, faculté de droit, *Northwestern University*, USA

6. Doctorat en 2006, faculté de droit, *Northwestern University*, USA

7. Doctorat en 2005, faculté de droit, *Northwestern University*, USA

8. Conférence intitulée « L'assistance judiciaire dans le système pénal : le rôle des avocats, des non-avocats et des autres prestataires de services en Afrique ». Y ont assisté des représentants de 22 pays africains, ainsi que des étudiants et des professeurs des facultés de droit de la *Northwestern University*, de l'*University of Illinois* et de la *Loyola University of Chicago*.

internationales régissant l'assistance judiciaire. Puis, nous présenterons différents modèles de prestation de services et les conclusions tirées des évaluations de ces modèles. En nous fondant sur ces dernières, nous identifierons les forces et les faiblesses de chaque modèle. Nous définirons les tâches récurrentes que les prestataires de services juridiques effectuent lorsqu'ils représentent des accusés dans le système pénal. Enfin, nous suggérerons des manières possibles de partager ces tâches entre avocats et non-avocats, afin d'améliorer tant la qualité que la disponibilité de l'assistance judiciaire. Ce faisant, nous tenons compte du fait que même avec un unique objectif — améliorer l'accès à la justice — différents systèmes politiques et différentes traditions culturelles se traduisent forcément par différentes manières de concevoir la réforme du système pénal.⁹

II. Les difficultés courantes

L'extrait ci-dessous provient d'un article de Tom McNamee publié le 20 juin 2005 dans le *Chicago Sun-Times* :

50 minutes ÷ 113 personnes = 26,55 secondes par dossier ; le système judiciaire contraint les avocats à un rythme frénétique, où l'on ne trouve qu'un soupçon de justice

Dur travail que celui de défenseur public. Quand un délinquant supposé comparaît devant le juge, le défenseur public doit faire appel à tous ses talents juridiques et oratoires. Il doit lever le menton depuis la chaise où il est affalé, cesser de regarder par la fenêtre et dire : « Vingt-quatre ans, vit avec sa mère. »

Ou bien : « Trente-six ans, vit avec sa petite amie. » Ou peut-être, le cas échéant : « Quarante-deux ans, vit avec sa femme et ses enfants. » S'il est particulièrement fatigué, il peut choisir d'abrégier ses remarques, s'épargner l'effort de relier les mots entre eux et se contenter de dire : « Vingt-six ans. Petite amie. Enfants. »

9. Voir Ronald J. Allen, *Complexities in the Relationship Between the Delivery of Criminal Justice and Human Rights: The American Experience*, article présenté lors du colloque de l'*International Society for Criminal Law Reform* sur l'administration de la justice pénale en Afrique sub-saharienne qui s'est tenu à Arusha, en Tanzanie, le 10 mai 2005 : le professeur Allen fait observer : « La conception américaine du droit à un avocat, ainsi que ce qu'on appelle parfois à tort le « droit de garder le silence », sont souvent présentés comme des modèles potentiels pour les autres pays, mais il est extrêmement important de comprendre que la conception américaine du droit à un avocat ne met pas en jeu une « procédure pénale » distincte, dotée d'une existence indépendante et que l'on peut évaluer comme s'il s'agissait d'un mécanisme séparé des autres composantes du système. Bien au contraire, l'approche américaine dérive d'une conception plus générale du gouvernement et de la relation entre les pouvoirs publics et les citoyens. » Id., p. 4.

Le juge comprendra. Le délinquant supposé saisira tant bien que mal. Et de toute façon, quelle importance ?

Voici l'effrayant spectacle minimaliste qui se joue devant moi ce vendredi dans la salle d'audience de Bond Court, au palais de justice du comté de Cook. Le juge Matthew Coghlan siège. En 50 minutes, tambour battant, il fixe le montant des cautions de 113 hommes et femmes arrêtés pour diverses infractions stupides, liées à la drogue pour la plupart.

Ce qui donne 26,55 secondes par accusé. Le juge lit les charges retenues, écoute tout autre fait pertinent exposé par un substitut du procureur ou par le défenseur public et décide de la somme que devra verser l'accusé, s'il y a lieu, pour être remis en liberté jusqu'à la tenue de son procès. Et tout ça en 26,55 secondes.

Pas de Johnnie Cochran ici

*Assis dans la salle d'audience, j'ai dans les mains un livre nouvellement publié que je viens de lire : *Objection !*, de Nancy Grace, volubile animatrice de CNN. « Des avocats de la défense grassement payés, des accusés célèbres et une couverture médiatique ininterrompue ont pris notre système pénal en otage », écrit-elle. Vraiment ? Je ne vois ni Michael Jackson ni Scott Peterson dans cette salle. Je ne vois que 113 accusés si anonymes et si impuissants qu'ils ne peuvent même pas se présenter devant Coghlan en chair et en os, mais apparaissent simplement sur un écran vidéo depuis une cellule située au sous-sol. Et je ne vois sûrement pas de Johnnie Cochran.*

Je vois un ou deux avocats privés, qui sont tout sauf célèbres. Et je vois ce défenseur public étalé sur sa chaise. « Trente-sept ans, vit avec sa sœur » éructe-t-il. La scène scandalise un autre journaliste assis à mes côtés, Steve Bogira.

*« Se contenter de donner leur âge et avec qui ils vivent ! » grommelle-t-il. « Pourquoi ne pas confier cette tâche à des stagiaires lycéens et faire économiser de l'argent à l'État ? » Bogira est l'auteur de *Courtroom 302*, de loin le meilleur livre jamais écrit sur les tribunaux du comté de Cook. Et, d'ailleurs, l'un des meilleurs sur le système judiciaire américain.*

Selon Bogira, la justice pour les riches ronronne peut-être comme une BMW, mais la justice pour les pauvres tousse comme une Volkswagen de 1969 dans les rues de Mexico — et, dans les affaires pénales, l'immense majorité des accusés est d'une pauvreté extrême.

Au moins argumenter

Un homme s'approche de la caméra. Arrêté en possession de trois grammes d'héroïne, d'un fusil de chasse et d'un revolver non déclaré, il a engagé un avocat privé qui fait de son mieux, dans un torrent de mots, pour obtenir une caution peu élevée.

L'accusé, explique l'avocat, a 49 ans, vit avec sa femme et ses enfants et a longtemps eu un travail stable. Il touche une pension d'invalidité et attend une greffe de poumon. Il habite le même quartier depuis des années et travaille de longue date comme bénévole dans son église.

Le juge fixe la caution à 50 000 \$, ce qui veut dire que l'homme devra déboursier 5 000 \$ pour être remis en liberté. « Au moins son avocat a argumenté », fait remarquer Bogira.

Quelques minutes plus tard, un autre accusé se place devant la caméra, et un substitut du procureur passe en revue les circonstances de l'affaire pour le juge. L'accusé et un complice ont volé deux hommes qui étaient en train de charger un camion de location, puis ont pris l'un d'eux en otage et conduit le second jusqu'à un distributeur de billets pour qu'il tire de l'argent. Les deux victimes ont réussi à s'enfuir. Le prévenu a déjà sept condamnations à son actif. Il a négligé de se présenter au tribunal à neuf reprises. Le substitut du procureur a présenté ce qui est, pour Bond Court, un long résumé. C'est au tour du défenseur public de parler.

« Caution minimum » lance-t-il d'une voix monocorde depuis sa chaise. C'est tout. Pas un mot de plus. Coghlan fixe la caution à 40 000 \$, une somme moyenne. « Caution minimum », dit Bogira en secouant la tête. « C'est juste histoire de dire quelque chose. Ça signifie qu'il ne sait rien de son client. Tout ce qu'on entend, c'est la version de la police, longue et accablante. »

Comment faire pour qu'il y ait moins d'injustice ? Que devrait faire un défenseur public à Bond Court ? Dans un monde idéal, il interrogerait minutieusement chacun de ses clients et rassemblerait toutes les informations pouvant influencer sur la décision du juge — le poids des preuves contre l'accusé, si celui-ci a des motifs de fuir, ses liens familiaux au sein de la communauté, depuis combien de temps il y vit, ses antécédents professionnels, ses ressources financières, son état mental, s'il a accepté de se soumettre à un test de dépistage de la consommation de drogues, entre autres choses.

Il ne s'agit là, naturellement, que d'une chimère pour manuels de droit. Aucun défenseur public chargé de représenter plus de 100 personnes par jour, même le plus dévoué, ne pourrait accomplir cette tâche. Oublions donc la justice et visons plutôt ceci : un peu moins d'injustice.

« Un défenseur public devrait donner au juge autre chose que l'âge d'un accusé et où il vit », me dit Bogira. « Il m'est impossible de croire qu'aucun de ces gens n'ont d'emploi. Il m'est impossible de croire qu'aucun n'a son GED. »¹⁰

Dans le livre simpliste de Nancy Grace, les procureurs sont de nobles personnages pétris de principes et les avocats de la défense des moins que rien. Une vision caricaturale digne d'un talk show radiophonique. Dans l'excellent livre de Bogira, les procureurs et les avocats de la défense sont tous, dans l'ensemble, des gens honorables qui s'efforcent de bien faire. C'est la nature même du système pénal — surtout les innombrables et pitoyables affaires de drogue dont les tribunaux sont submergés — qui prive tant d'accusés d'un traitement équitable.

Assis dans la salle d'audience de Bond Court, j'essaie d'imaginer feu le grand Johnnie Cochran sous les traits d'un défenseur public. Je me demande si ce bâtiment aurait fini par lui faire baisser les bras. Je me demande si lui aussi en aurait été réduit à débiter d'une voix monocorde : « Trente-deux ans, vit avec sa sœur. »¹¹

Apporter une assistance judiciaire efficace aux indigents accusés d'une infraction pénale est un problème écrasant, que l'on peut exprimer de façon très simple : pas assez de prestataires de services, trop de besoins. Même dans les pays où les prestataires sont en nombre adéquat, il est difficile pour eux de rester motivés et de se conformer aux normes de conduite professionnelle les plus élevées.

Les raisons de cette situation sont évidentes. Dans leur immense majorité, les personnes qui ont besoin de services juridiques sont pauvres et sous-éduquées, et le public est insuffisamment informé de l'existence et de l'importance de l'assistance judiciaire. Bien que des chercheurs, des avocats et des journalistes éminents aient souligné que la réputation d'un pays en matière de droits de l'homme doit être évaluée à la lumière de la façon dont ce pays protège les droits des accusés et traite ses prisonniers,¹² de nombreux gouvernements ne considèrent pas

10. Le GED est l'équivalent d'un diplôme d'études secondaires aux États-Unis.

11. Tom McNamee, *50 Minutes; 113 People = 26.55 seconds per case; Court System Forces Attorneys Through Fast and Furious Pace, With Hardly A Hint Of Justice*, CHICAGO SUN-TIMES, 20 juin 2005, p. 22.

12. Voir *infra* note 18 et texte.

l'assistance judiciaire comme une façon productive d'employer des ressources limitées.

Le manque de soutien politique et public à l'assistance judiciaire en matière pénale est une réalité à laquelle sont confrontés tous les militants engagés en faveur de cette cause. Sans ce soutien, la mise en place et le maintien de services de défense efficaces s'avèrent, au mieux, problématiques. Convaincre les autorités et le grand public de l'intérêt qu'il y a à offrir des services juridiques aux personnes aux prises avec le système pénal est une tâche extrêmement difficile, surtout dans les pays ou les localités qui manquent cruellement de ressources pour la nourriture, le logement, les soins de santé et l'éducation.

Changer la façon dont la société considère les auteurs d'une infraction pénale est un projet de longue haleine, mais auquel il faut s'atteler. Pour tous ceux qui militent en faveur d'une amélioration et d'un développement des services de défense, le défi qui se pose est de faire prendre conscience aux milieux politiques et au public de l'utilité de ces services, tout en établissant des mécanismes de qualité et d'un bon rapport coût-efficacité.

Les besoins en matière d'assistance judiciaire sont particulièrement aigus pour la population carcérale mondiale, en constante augmentation. On estime que plus de neuf millions d'individus sont en prison à travers le monde.¹³ Dans de nombreux pays, le laps de temps qui s'écoule entre l'arrestation et le procès est effarant. Aux États-Unis, par exemple, la majorité des prévenus doivent attendre entre six mois et un an pour passer en jugement.¹⁴ Par comparaison, en 2005, le greffe du Malawi a révélé l'existence de prisonniers qui attendaient leur procès depuis près de dix ans.¹⁵ Certes, il existe des différences marquées entre les conditions de détention dans les nations occidentales et dans les pays en développement, mais la tâche difficile d'assurer un jugement rapide et des conditions carcérales humaines est un défi qui se pose à tous les pays.

Les partisans de la réforme judiciaire et pénale se heurtent tous au même problème : les fonctionnaires et les juges responsables des systèmes pénitentiaires

13. Centre international d'études pénitentiaires, Liste de la population carcérale mondiale, <http://www.kcl.ac.uk/depsta/rel/icps/world-prison-population-list-2005.pdf> (dernière consultation 30 avril 2006).

14. *Sourcebook of Criminal Justice Statistics Online, Time Between Arrest and Sentencing for Felons Convicted in State Courts*, Table 5.50, <http://www.albany.edu/sourcebook/pdf/t5502002.pdf> (dernière consultation 30 avril 2006).

15. *Homicide Backlog Project*, Report No. 1, p. 2 (octobre 2005) (Ce rapport fait notamment observer que sur 502 personnes arrêtées pour homicide au Malawi avant 2005, 174 (35%) sont détenues depuis au moins trois ans. Le rapport de 2005 note également que Stephen Dikitala, arrêté en novembre 1996, n'était pas encore passé en jugement, et que Patrick John, âgé de quinze ans au moment de son arrestation en janvier 1997, attendait toujours lui aussi son procès). *Id.* p. 10 et 13.

les considèrent souvent comme des « gens de l'extérieur ». Même aux États-Unis, ce ne sont pas les instances locales ou nationales qui exhortent les responsables du système judiciaire et des services d'exécution des peines à réformer des systèmes déficients : cette demande est le fait d'associations non gouvernementales, qui apportent au problème de l'accès à la justice un éclairage extérieur.¹⁶ Des chercheurs, des avocats et des journalistes éminents continuent à souligner l'importance du traitement réservé aux accusés indigents pour juger du bilan d'un pays en matière de droits de l'homme,¹⁷ mais ces déclarations sont cependant restées lettre morte, aussi bien dans le monde « développé » que dans le monde « en développement ». Cet échec s'explique en partie par le fait que l'ensemble des objectifs de la réforme pénale n'est pas suffisamment mis en avant. Il est indispensable de mieux expliquer les perspectives qu'offre cette réforme, menée de façon plus active par ceux qui représentent les clients. Une réforme pénale de grande envergure aura pour résultat d'améliorer l'efficacité et la qualité de la collecte des informations et de permettre aux accusés de reprendre une place constructive dans la société.¹⁸

Tout modèle visant à améliorer les services de défense doit donc se préoccuper de l'accès à la justice et de la réforme des institutions pénales. Celle-ci fait partie intégrante de la réforme pénale dans la mesure où les droits fondamentaux d'un accusé et sa capacité à se réinsérer ne sont aucunement protégés par la procédure judiciaire, aussi parfaite soit-elle. L'incarcération avant et après le procès fait souvent subir aux détenus des dommages irréversibles. Les partisans du changement doivent donc considérer la réforme du système pénal comme une entreprise d'ensemble, ayant pour objectif de garantir un jugement rapide et équitable et de permettre aux accusés de reprendre une place constructive dans la société.

16. Parmi les initiatives menées pour améliorer les conditions de détention figurent celles lancées par des organisations comme la *John Howard Association* (http://www.johnhowardnl.ca/org/jh_hstry.HTM), l'*ACLU Prison Project* (<http://www.aclu.org/Prisons/Prisons.cfm?ID=5011&c=26&Type=s>) et la *National Legal Aid & Defender Association* (« *History of Civil Legal Aid* » disponible sur http://www.nlada.org/About/About_HistoryCivil).

17. Voir Jenny S. Martinez, *International Decision: Availability of U.S. Courts to Review Decision to Hold U.S. Citizens as Enemy Combatants — Executive Power in War on Terror*, 98 AM. J. INT'L L. 782 (2004) ; Joshua S. Clover, Comment, « *Remember, We're The Good Guys* » : *The Classification and Trial of the Guantanamo Bay Detainees*, 45 S. TEX. L. REV. 351 (2004) (« *Beaucoup des dispositions [de la Convention de Genève] reflètent les conceptions constitutionnelles américaines de la procédure régulière* ») ; Lawrence Azubuike, *Status of Taliban and Al Qaeda Soldiers: Another Viewpoint*, 19 CONN. J. INT'L L. 127 (2003) ; Charles I. Lugosi, *Rule of Law or Rule By Law: The Detention of Yaser Hamdi*, 30 AM. J. CRIM. L. 225 (2003) ; George H. Aldrich, *The Taliban, Al Qaeda, and the Determination of Illegal Combatants*, 96 AM. J. INT'L L. 891 (octobre 2002) ; Warren Richey, *Terror on trial: Citizen Detentions in the Spotlight*, CHRISTIAN SCIENCE MONITOR, 26 septembre 2002, p. 2 ; Charles Lane, *Debate Crystallizes on War, Rights: Courts Struggle Over Fighting Terror vs. Defending Liberties*, WASH. POST, 2 septembre 2002, p. A1 ; Tom Jackman et Dan Eggen, *Combatants' Lack Rights, U.S. Argues: Brief Defends Detainees' Rights*, WASH. POST, 20 juin 2002, p. A1.

18. Voir par exemple le site web du *Public Defender Service* du District de Columbia. Lire en particulier la description du Département de réinsertion des délinquants au sein du PDS, sur <http://www.pdsdc.org/OffenderRehabilitation/index.asp>. (dernière consultation 30 avril 2006).

La stratégie adoptée pour relever ces défis doit varier d'un pays à l'autre et d'une localité à l'autre, car elle doit tenir compte des réalités politiques, des ressources disponibles, de l'histoire, des traditions et des coutumes. Le but du présent article est de transmettre des informations dont pourront se servir ceux qui participent à ces efforts de réforme.

III. Modes d'organisation pour l'assistance judiciaire

A. Introduction

Les stratégies adoptées pour prodiguer l'assistance judiciaire varient d'un pays à l'autre, voire d'une région à l'autre au sein d'un pays donné. Dans cette section, nous examinerons les trois modèles les plus courants : (1) le modèle du défenseur public, (2) le modèle dit *judicare* et (3) le modèle contractuel. Nous décrirons brièvement chacun d'eux, puis nous présenterons leurs forces et leurs faiblesses en nous fondant sur les évaluations dont ils ont fait l'objet.

B. Le modèle du défenseur public

Dans ce modèle, la représentation en justice est fournie par l'intermédiaire d'une agence gouvernementale qui emploie des avocats à plein temps.¹⁹ Comme tous les autres, ce système comporte des avantages et des inconvénients qui sont déterminés par différents facteurs : nombre d'affaires par avocat, efficacité de la gestion, maintien d'une motivation forte, formation, respect des normes éthiques et professionnelles et indépendance.²⁰

L'efficacité présumée de ce modèle part du principe que « des défenseurs publics à plein temps, travaillant exclusivement sur des affaires pénales devraient être capables d'offrir aux indigents un service de meilleure qualité que des avocats privés nommés par les tribunaux et pas nécessairement spécialisés dans le droit pénal ». ²¹ Or, les systèmes de défense publique rencontrent de nombreuses difficultés qui remettent en cause la validité de cette théorie, les plus notables étant les problèmes posés par le volume de travail écrasant et le manque d'indépendance vis-à-vis des autorités fédérales, d'État et locales.

Dans les pays qui s'appuient sur le modèle du défenseur public, le problème le plus important tient au fait que le nombre d'affaires est souvent si considérable

19. *Public Interest Law Initiative, Access to Justice: Legal Aid for the Underrepresented* 232, <http://www.conectasur.org/files/pili6.pdf> (dernière consultation 30 avril 2006).

20. *Organizing the Legal Aid System: Comparative Experiences*, disponible sur <http://www.pili.org/publications/ForumReport/Part4.html> (dernière consultation 8 août 2005).

21. Jo Anna Chancellor Parker, *What a Poor Defense! Exploring the Ineffectiveness of Counsel for the Poor and Searching for a Solution*, 7 T.G. JONES L. REV. 63, 78 (2003).

qu'il nuit à la qualité de la représentation en justice. Dans les cent plus grands comtés des États-Unis, la charge de travail moyenne par défenseur public est de plus de 530 affaires par an.²² La qualité des prestations offertes aux clients en pâtit souvent.²³

Puisque les bureaux de défense publique fonctionnent grâce aux deniers de l'État, ils dépendent des autorités aussi bien sur le plan structurel que financier. Ce rattachement structurel peut se traduire par un manque d'indépendance réel et/ou supposé. Les clients peuvent craindre que les défenseurs publics, puisqu'ils sont rémunérés par l'État, ne leur prodiguent pas une défense vigoureuse même lorsque les règles éthiques et professionnelles exigent qu'ils fassent preuve de tout le zèle nécessaire. A cet égard, il est difficile de ne pas reconnaître le conflit fondamental qui existe dans les États où le « *gouverneur [...] qui signe [...] les arrêts de mort désigne [...] aussi le défenseur public...* ».²⁴ Au-delà de ce conflit (réel ou perçu comme tel), les bureaux de défense publique affrontent toutes sortes d'autres difficultés : le manque de fonds les prive souvent d'un accès adéquat à la formation, à la recherche juridique, aux enquêteurs, aux experts, aux analyses scientifiques et aux autres ressources nécessaires pour offrir à leurs clients une représentation complète et satisfaisante.²⁵ Lorsque les défenseurs publics ne bénéficient pas d'une indépendance structurelle et financière vis-à-vis du gouvernement, on peut raisonnablement penser que la représentation en justice offerte aux pauvres ne fait que « conférer une apparence de légitimité à un système dépourvu d'équité ».²⁶

En dépit de ces difficultés, de nombreuses agences de défense publique fournissent à leurs clients un service remarquable, et ce, grâce au dévouement et à la haute conscience professionnelle des responsables et des employés. Certaines agences ont instauré des règles concernant le nombre d'affaires par défenseur. D'autres ont diversifié les sources de financement pour proposer des formations

22. Scott Wallace et David Carroll, *The Implementation and Impact of Indigent Defense Standards*, 31 S.U. L. Rev. 245 (2004).

23. Dans le comté de Venango, en Pennsylvanie, par exemple, les défenseurs publics rencontraient souvent leurs clients « pour la première fois au tribunal juste avant l'audience préliminaire. » Le programme de défense publique du comté de Venango a été jugé « tellement à court d'effectifs et de fonds qu'il ne peut fournir à ses clients le type de représentation en justice qu'exige le sixième amendement à la constitution des États-Unis. » Kate Jones, *Indigent Defense*, 25 CHAMPION 35, 40 (2001).

24. Stephen B. Bright, *Neither Equal nor Just : The Rationing and Denial of Legal Services to the Poor When Life and Liberty Are at Stake*, 1997 ANN. SURV. AM. L. 783, 821.

25. National Legal Aid and Defender Association, *Defender Resources, Five Problems Facing Public Defense on the 40th Anniversary of Gideon v. Wainwright*, http://www.nlada.org/Defender/Defender_Gideon/Defender_Gideon_5_Problems (dernière consultation 20 avril 2006). Voir aussi Charles J. Ogletree, Jret Yoav Sapir, *Keeping Gideon's Promise: A Comparison of the American and Israeli Public Defender Experiences*, 29 N.Y.U. REV. L. & SOC. CHANGE 203 (2004).

26. Bright, *supra* note 24, p. 821.

aux avocats et ont créé des mécanismes de surveillance indépendants des autorités d'État et des administrations locales.

Des organisations comme la *National Legal Aid and Defender Association* (NLADA) et l'*American Bar Association* (ABA) ont promulgué des normes nationales concernant le nombre d'affaires traitées par les défenseurs publics, ainsi que des propositions portant sur la formation et l'éducation de ces derniers. Les agences qui ont adopté certaines de ces normes ou élaboré les leurs ont réussi à attirer dans leurs rangs des talents de premier plan, ce qui leur permet d'offrir à leurs clients une représentation juridique de meilleure qualité.

En suivant une politique de recrutement hautement sélective, en mettant en place des programmes de formation de grande ampleur, en fixant des limites au nombre d'affaires et en se dotant d'un conseil d'administration indépendant, le *Public Defender Service* (PDS) du District de Columbia est parvenu à fournir à ses clients un excellent service et à engager de jeunes et talentueux avocats.²⁷ Le *Public Defender's Office* du comté de King, grâce à la mise en place de mesures similaires, a été salué par l'ABA comme « l'un des meilleurs du pays ».²⁸ La *Legal Aid Society* (LAS) de New York est un autre exemple d'une agence de défense publique exceptionnelle.²⁹ La LAS est « l'une des plus grosses organisations de défense publique du pays ; elle est le premier prestataire de services juridiques aux indigents de la ville de New York »,³⁰ mais elle est aussi suffisamment pourvue en effectifs, avec un personnel comptant plus de 800 avocats.³¹ La LAS offre un large éventail de services à ses clients démunis et s'occupe notamment « de procès, de recours et d'oppositions à la révocation de la libération conditionnelle ».³²

Quels sont les facteurs qui distinguent les agences performantes de celles qui ne fournissent pas un service effectif et exhaustif ? Les ressources sont une réponse. Une autre, peut-être aussi importante, est la présence de responsables compétents et indépendants, capables de motiver leurs avocats et leurs employés et de les encourager à satisfaire aux normes de conduite professionnelle et éthique.

C. Le modèle judiciaire

Dans ce modèle, le gouvernement finance les services d'avocats du secteur privé pour apporter à des clients indigents l'assistance qu'ils requièrent. Les clients

27. Voir le site web du *Public Defender Service for the District of Columbia*, <http://www.pdsdc.org/>

28. Ken Armstrong et Justin Mayo, *Public-defense alternatives*, SEATTLE TIMES, 6 avril 2004, p. A7.

29. Voir <http://www.legal-aid.org/>

30. *Id.*

31. *Id.*

32. *The Legal Aid Society, Summary of Services*, <http://www.legal-aid.org/DocumentIndex.htm?docid=98#> (dernière consultation 30 avril 2006).

choisissent leur avocat parmi ceux qui ont accepté de participer à ce mécanisme. Au lieu d'être employés à temps plein ou partiel par une agence financée par l'État ou l'administration locale, les avocats sont rémunérés « directement, sur les deniers publics, pour leur travail », au cas par cas.³³

Comme le modèle du défenseur public, ce système présente des avantages et des inconvénients. Il permet l'accès à un avocat privé compétent et expérimenté, offre aux accusés une plus grande liberté pour choisir leur conseil et fait participer les membres du barreau à la prestation de services à l'intention des plus démunis. Parmi les inconvénients figurent les coûts de fonctionnement, la difficulté d'évaluer et d'assurer l'efficacité du service fourni et le manque de soutien de la communauté juridique si les avocats choisissent de ne pas participer à ce mécanisme ou de ne pas accepter certaines affaires.³⁴

La faiblesse la plus notable du système *judicare* reste son coût, surtout comparativement aux autres modèles de prestations de services juridiques. Une étude menée par le département britannique des Affaires constitutionnelles a conclu que « lorsque les données sur les coûts sont disponibles, elles montrent généralement que les services salariés reviennent moins cher, pour ce qui est du coût par affaire », que les services de type commission d'office, en particulier dans les affaires pénales.³⁵

Ce coût élevé peut être attribué, du moins en partie, au fait que dans les pays où ils existent, les régimes *judicare* couvrent un pourcentage plus important de la population que les services de défense publique. Par exemple, lorsque le système *judicare* a été introduit pour la première fois en Angleterre, 80% de la population remplissaient les conditions requises pour en bénéficier. Même si ce pourcentage a été par la suite réduit à 50% en 2002, l'Angleterre dépensait cette année-là 38 \$

33. Gary Bellow, *Legal Services in Comparative Perspective*, 5 MD. J. CONTEMP. LEGAL ISSUES 371, 373 (1994). Voir aussi Roger Smith, *Legal Aid: Models of Organization*, <http://www.justice.org.uk/images/pdfs/legalaid.pdf>, p. 8 (2002).

34. Public Interest Law Initiative, *Organizing the Legal Aid System: Comparative Experiences; Forum Report — Access to Justice in Central and Eastern Europe*, <http://www.pili.org/publications/ForumReport/Part4.html> (dernière consultation 8 août 2005). Voir aussi A. Currie, *Legal Aid Delivery Models in Canada: Past Experience and Future Developments*, <http://faculty.law.ubc.ca/ilac/Papers/04%20currie.html>.

35. Tamara Goriely, *Department for Constitutional Affairs, Legal Aid Delivery Systems Which Offer The Best Value For Money in Mass Casework? A Summary of International Experience*, disponible sur <http://www.dca.gov.uk/research/1997/1097esfr.htm> (dernière consultation 20 avril 2006) (rapport basé sur l'analyse d'études menées par Brantingham en 1981 et Sloan en 1987) ; voir aussi *Citizens Advice, The Future of Publicly Funded Legal Services*, disponible sur http://www.citizensadvice.org.uk/index/campaigns/social_policy/consultation_responses/cr_legalaffairs/cr_future_public_services (2003) (dernière consultation 30 avril 2006).

par habitant pour l'assistance judiciaire, contre 2 \$ aux États-Unis, 9 \$ en Ontario (Canada) et 12 \$ aux Pays-Bas.³⁶

Plusieurs études ont montré que les coûts plus élevés du système *judicare* ne se traduisent pas nécessairement par une meilleure qualité des prestations. Des études conduites en Colombie-Britannique, au Manitoba et au Saskatchewan (Canada) ont souligné que « le point de vue classique (...) selon lequel les avocats salariés [au sein d'une agence de défense publique] offrent un service inférieur est 'tout simplement faux' ». ³⁷ En outre, « les évaluations canadiennes constatent généralement que les affaires transmises au barreau privé coûtent plus cher que celles confiées aux avocats salariés, même quand (...) il n'y a pas de différence entre la complexité et la gravité des affaires traitées par les uns et les autres. » ³⁸ Bien que « les avocats salariés consacrent moins de temps à chaque dossier que les avocats privés », « un pourcentage similaire de leurs clients sont reconnus coupables » et « les clients des avocats salariés sont moins souvent condamnés à des peines de prison que ceux des avocats privés. » ³⁹ Ce n'est pas pour autant que le modèle *judicare* devrait être abandonné. Une étude menée par le Procureur général de l'Ontario a conclu que ce modèle « pourrait s'avérer plus rentable dans les petites communautés rurales ou géographiquement isolées, où la demande d'assistance judiciaire est insuffisante pour justifier l'emploi d'avocats salariés à plein temps ». ⁴⁰

D. Le modèle contractuel

Dans ce modèle, le gouvernement « passe un contrat avec un cabinet d'avocats, un barreau local, une ONG ou parfois un juriste indépendant pour la prestation d'une assistance judiciaire dans un certain nombre d'affaires moyennant une rémunération fixe par affaire ». ⁴¹ La différence entre ce modèle et le système *judicare* est que dans ce dernier, les bénéficiaires reçoivent une « allocation » avec laquelle ils peuvent rémunérer tout avocat participant, tandis que dans le modèle contractuel les avocats acceptent d'assurer des services bien précis à un prix fixe. Les avantages du modèle contractuel comprennent un plus grand degré de contrôle central sur les commissions, la capacité de surveiller la qualité des prestations fournies et de prévoir les budgets consacrés aux services juridiques, et une responsabilité

36. Bellow-Sacks Seminar: U.S. Legal Services in Comparative Perspective, 18-19 nov. 2002, p. 7, <http://www.law.harvard.edu/academics/clinical/bellow-sacks/papers/ComparativePerspectiveProceedingswithRevision2.doc> (dernière consultation 30 avril 2006).

37. *Id.*

38. *Id.*

39. Currie, *supra* note 33.

40. *Legal Information and Advice Services in Scotland: A Review of Evidence*, disponible sur <http://www.scotland.gov.uk/cru/resfinds/lais-07.asp> (dernière consultation 30 avril 2006).

41. *Access to Justice*, *supra* note 19, p. 231.

accrue des avocats. Ses inconvénients sont un coût plus élevé que le système du défenseur public et le risque d'un manque de zèle de la part du prestataire.

Un problème propre au système contractuel est le phénomène du « moins-disant ». Lorsque le gouvernement se contente d'attribuer le contrat au moins-disant au lieu de s'intéresser à d'autres facteurs comme la qualité du service, les clients risquent d'être médiocrement représentés. Ainsi, en 1993, les autorités du comté de McDuffie, en Géorgie, ont décidé de lancer un nouvel appel d'offre pour le contrat de prestation de services juridiques aux indigents.⁴² Le contrat a été accordé à un avocat qui avait fait une offre à 25 000 \$, soit près de 20 000 \$ de moins que les deux autres commissionnaires, dont les offres se montaient à 44 000 \$ et 42 000 \$.⁴³ Cet avocat a fourni au comté un service de faible qualité pour un faible prix. Il « [rencontrait] souvent les personnes accusées d'une infraction pour la première fois en audience publique et [plaidait] coupable en leur nom après seulement quelques minutes de discussion à voix basse. »⁴⁴ Au cours des quatre premières années du contrat, l'avocat « n'avait plaidé que trois affaires devant un jury, contre 313 reconnaissances de culpabilité ».⁴⁵

Bien que le modèle contractuel puisse diminuer les coûts en faisant jouer la concurrence, un système qui attribue simplement le contrat au moins-disant peut se solder par des prestations de qualité inférieure. En revanche, si on applique certaines règles, portant par exemple sur le niveau de qualifications minimum de l'avocat, la dotation en personnel auxiliaire, le plafonnement du nombre de dossiers traités et la mise en place d'un mécanisme de surveillance, ce modèle permet d'offrir des services juridiques performants.⁴⁶

E. Le modèle mixte

Bon nombre de pays font appel à un panachage des différents modèles décrits ci-dessus. L'Afrique du Sud et Israël en sont deux exemples.

Par le passé, l'Afrique du Sud, comme beaucoup de nations africaines, s'appuyait sur le système *judicare*. Toutefois, avec l'augmentation de la demande de services d'assistance judiciaire due à l'adoption de la nouvelle constitution et à

42. Bright, *supra* note 24, p. 788

43. *Id.*

44. *Id.* p. 788-89.

45. *Id.* p. 789.

46. *The Spangenberg Group for the Bureau of Justice Assistance, Contracting for Indigent Defense Services — A Special Report* 16 (2000) <http://www.ncjrs.org/pdffiles1/bja/181160.pdf> (dernière consultation 17 août 2005).

l'établissement d'un système démocratique de gouvernement, le modèle *judicare* sud-africain s'est révélé ne plus être économiquement viable.⁴⁷

Comme l'Afrique du Sud, Israël faisait autrefois essentiellement appel au système *judicare*. En 1995 a été instauré le *Public Defenders Office* (PDO).⁴⁸ Le modèle mixte israélien a recours à des défenseurs publics à plein temps, appelés « défenseurs internes », et à des « défenseurs externes » qui sont des avocats privés à temps partiel « travaillant depuis leur cabinet privé sous la supervision des défenseurs internes et tenus de rester en contact étroit et permanent avec le PDO ». ⁴⁹ Ces « défenseurs externes traitent environ 90% des affaires criminelles ». ⁵⁰ Aussi bien les « défenseurs internes » que les « défenseurs externes » reçoivent une formation « afin d'assurer une représentation de haute qualité ». ⁵¹

V. Compléments et alternatives à l'assistance judiciaire reposant sur les avocats

A. Introduction

Dans de nombreux pays en développement, les systèmes qui s'appuient sur les avocats sont indisponibles et trop coûteux, en particulier pour la majorité des clients ruraux et indigents. Par conséquent, plusieurs méthodes visant à accroître les ressources fournies par les avocats et à développer des alternatives à l'utilisation de ces derniers — notamment le recours aux para-juristes, les cliniques juridiques établies au sein des facultés de droit et le système du bénévolat — ont acquis une importance croissante dans la prestation de services juridiques en matière pénale.

B. Le modèle para-juridique

Le modèle para-juridique remet en question le principe selon lequel les avocats sont nécessaires pour assister les indigents à toutes les étapes de la procédure pénale. Il peut aussi constituer une alternative (moins coûteuse) pour aider les pauvres. S'ils interviennent de manière quelque peu limitée aux États Unis, les para-juristes jouent un rôle bien plus important dans d'autres pays,

47. Ce problème est examiné en détail dans David McQuoid-Mason, *L'offre : le rôle des avocats dans la prestation de l'assistance judiciaire — quelques enseignements d'Afrique du Sud*, in L'ACCÈS À LA JUSTICE EN AFRIQUE ET AU-DELÀ : POUR QUE L'ÉTAT DE DROIT DEVIENNE UNE RÉALITÉ (2007).

48. Ogletree et Sapir, *supra* note 25, p. 221.

49. *Id.*

50. *Id.*

51. *Id.* p. 226.

particulièrement dans les pays en développement.⁵² Ils remplissent de nombreuses fonctions, par exemple informer les citoyens sur leurs droits fondamentaux, épauler les avocats et mener des activités essentielles d'éducation et de formation. En outre, les para-juristes travaillant au sein de structures communautaires sont en mesure d'offrir des services juridiques aux personnes en marge du système pénal traditionnel et à celles qui vivent dans des zones rurales ou reculées.⁵³

Le *Paralegal Advisory Service* du Malawi est décrit ailleurs dans ce recueil. Cette action, qui a été reprise au Bénin, au Kenya, en Ouganda et en Tanzanie et qui a éveillé l'intérêt du Népal et du Bangladesh, fait appel à des para-juristes formés pour identifier les détenus en préventive et les prisonniers condamnés susceptibles de bénéficier d'une remise en liberté.

Ces para-juristes apprennent également aux détenus à remplir des demandes de libération et à présenter leur dossier devant les tribunaux. Le programme malawien est remarquable par sa capacité à assurer la remise en liberté des prisonniers et à travailler en coopération avec les autorités judiciaires, policières et pénitentiaires. Grâce à ses efforts diplomatiques, il a réussi à convaincre les responsables pénitentiaires et judiciaires que la libération des personnes qui ne devraient pas être incarcérées permet de réduire le surpeuplement carcéral, de diminuer les coûts et d'améliorer les conditions de vie dans les prisons.

L'Afrique du Sud s'appuie aussi fortement sur l'utilisation des para-juristes en matière pénale, surtout dans les zones rurales et pauvres. Avant la chute de l'apartheid, le rôle joué par le gouvernement dans la mise en œuvre de la ségrégation raciale a poussé de nombreux Sud-Africains à douter de la légitimité de l'appareil judiciaire.⁵⁴ Beaucoup d'entre eux « associent les lois et le gouvernement à des images négatives de brutalités policières, de fonctionnaires impatients et corrompus, d'amendes, de sanctions, de tribunaux tout-puissants et de juges qui se comportent comme des demi-dieux ». ⁵⁵ En revanche, « les para-juristes, en contraste marqué avec... les avocats... [sont] représentatifs de la société sud-africaine en termes de race et de sexe ». ⁵⁶ L'intervention de para-juristes issus de la population locale s'est révélée essentielle pour renforcer la légitimité de

52. Voir *Le Paralegal Advisory Service, un rôle pour les para-juristes dans le système pénal*, in L'ACCÈS À LA JUSTICE EN AFRIQUE ET AU-DELÀ : POUR QUE L'ÉTAT DE DROIT DEVIENNE UNE RÉALITÉ (2007).

53. Voir Vivek Maru, *Timap for Justice: une approche para-juridique des services juridiques in Sierra Leone*, in L'ACCÈS À LA JUSTICE EN AFRIQUE ET AU-DELÀ : POUR QUE L'ÉTAT DE DROIT DEVIENNE UNE RÉALITÉ (2007).

54. Charles J. Ogletree, Jr., *From Mandela to Mthwana: Providing Counsel to the Unrepresented Accused in South Africa*, 75 B.U. L. REV. 1, 11 (1995).

55. Carole A. Baekey et Andrea A. Gabriel, *Community Law Centre: Empowering Rural South African Communities*, 5 MD. J. CONTEMP. LEGAL ISSUES 399, 401 (1994).

56. Lisa R. Pruitt, *No Black Names on the Letterhead? Efficient Discrimination and the South African Legal Profession*, 23 MICH. J. INT'L L. 545, 675 (2002).

l'assistance judiciaire aux yeux des Sud-Africains et des habitants d'autres pays en développement.

L'importance du mouvement para-juridique dans le système judiciaire sud-africain est encore soulignée par le fait qu'on a même proposé de redéfinir le terme de « praticien du droit » dans la constitution pour l'étendre aux para-juristes et leur permettre ainsi de représenter des clients devant les tribunaux.⁵⁷

Aux États-Unis, les bureaux de défenseurs limitent essentiellement le rôle des para-juristes à l'apport d'un soutien technique aux avocats. Leur domaine d'action pourrait cependant être élargi pour leur permettre d'aider les avocats à fournir aux clients un éventail de services, en particulier au sein des bureaux de défenseurs dans lesquels les avocats font face à une lourde charge de travail.

Pour montrer comment l'utilisation des non-avocats pourrait permettre d'étoffer les services proposés dans chacun des modèles présentés plus haut, il n'est pas inutile de décrire et d'examiner les tâches normalement effectuées par les avocats pénalistes. Cette analyse devrait aider les prestataires d'assistance judiciaire à déterminer quelles fonctions doivent être remplies par les seuls avocats, lesquelles pourraient être accomplies par des avocats et des non-avocats en collaboration et lesquelles peuvent être confiées à des non-avocats travaillant seuls ou avec un encadrement minimum. Jusqu'à présent, aucun pays n'a adopté une « approche fonctionnelle » pour décider de ce qui devrait ou ne devrait pas constituer l'exercice du droit eu égard à la délivrance d'une autorisation d'exercer et à la réglementation de l'exercice illégal de la profession d'avocat. Pourtant, lorsque les ressources juridiques sont rares et l'accès à l'assistance judiciaire insuffisant, les autorités devraient assouplir les restrictions à l'exercice du droit afin de protéger les droits des populations les plus démunies. Une suggestion serait d'abolir le monopole du barreau sur la prestation de services aux accusés indigents — un point de vue que la Déclaration de Lilongwe fait sien.⁵⁸

Les services et les compétences nécessaires varient d'une juridiction à l'autre en fonction de la manière dont sont structurées les différentes étapes de la procédure pénale — enquête, arrestation, détention, audiences préliminaires, procès, appels et démarches faisant suite au prononcé de la sentence — et des incidences qu'elles ont sur les suspects et les prévenus. Il existe cependant certaines tâches dont on conviendra qu'elles sont récurrentes lorsqu'il s'agit d'assistance judiciaire en matière pénale.

57. *Durban Symposium on Public Interest Law, Access to Justice/Legal Services*, <http://pili.org/publications/durban/access.html> (dernière consultation 9 août 2005).

58. Voir *Déclaration de Lilongwe sur l'accès à l'assistance juridique dans le système pénal en Afrique*, in *L'ACCÈS À LA JUSTICE EN AFRIQUE ET AU-DELÀ : POUR QUE L'ÉTAT DE DROIT DEVIENNE UNE RÉALITÉ* (2007).

1. Fonctions accomplies durant l'arrestation et l'enquête du parquet et de la police : non-avocats

Les autorités prennent souvent la décision d'arrêter un suspect et de le mettre en accusation sans connaître toutes les circonstances de l'infraction ou la situation de la personne en question. Bien que la police et le parquet soient habilités à effectuer leurs enquêtes sans aucun apport de la part d'un représentant de l'accusé, de nombreuses affaires pourraient être filtrées hors du système pénal à la lumière de données dont le parquet et la police n'ont pas connaissance. Des personnes formées, issues de la communauté locale, pourraient travailler en collaboration avec la police pour élargir le champ des investigations et élaborer une réponse aux allégations d'activités criminelles qui ne nécessitent pas un placement en détention préventive et/ou un jugement formel. Les non-avocats pourraient jouer un rôle important dans ce processus.

2. Activités en faveur d'alternatives à la détention provisoire : non-avocats

La détention provisoire suscite d'importants dommages physiques et psychologiques. Elle nuit également à la capacité d'un accusé de préparer son procès et de consulter son avocat. Dans de nombreux pays, les prévenus passent en prison plus de temps à attendre leur procès que la peine maximale qu'ils encourent. Les activités à mener pour éviter la détention provisoire ou obtenir la remise en liberté dans l'attente du procès comprennent la conduite d'une enquête, la collecte d'informations et l'exposé des résultats au tribunal. Un non-avocat pourrait s'acquitter de ces tâches aussi bien qu'un avocat, y compris la présentation devant le tribunal des informations à prendre en considération pour décider d'un placement en détention provisoire. Les règles qui gouvernent la détention provisoire sont généralement simples. La décision du juge de remettre l'accusé en liberté ne repose pas sur l'examen d'une abondante jurisprudence ou sur l'analyse complexe du droit écrit ou jurisprudentiel. L'expérience montre que les avocats ont traditionnellement négligé cette facette cruciale de leur rôle, en partie parce qu'ils se focalisent surtout sur le procès lui-même. Les non-avocats pourraient être particulièrement en mesure de remplir cette tâche importante. Si le tribunal abuse de son pouvoir ignorant la demande de mise en liberté d'un suspect dans l'attente de son procès, les para-juristes peuvent alors faire intervenir les avocats pour demander un réexamen.

3. Investigation de l'affaire : avocats et non-avocats

L'enquête est peut-être l'aspect le plus important de la préparation du dossier. Sans une investigation approfondie, les avocats de la défense ne peuvent décider à bon escient s'il vaut mieux aller jusqu'au procès ou plaider coupable. De même,

sans enquête, des preuves disculpatoires dont le client ou sa famille n'ont peut-être pas connaissance peuvent rester cachées, avec le risque d'une condamnation abusive.⁵⁹

4. Conseils au client et à sa famille : avocats et non-avocats

Rester en contact avec le client et sa famille et leur prodiguer des conseils sont des tâches essentielles. Il est rare que les avocats de la défense apprennent toutes les informations pertinentes connues de l'accusé ou de sa famille lors de la première rencontre. Il est rare également que les contacts initiaux soient suffisamment longs ou exhaustifs. Dans de nombreuses juridictions, le contact avec le client et sa famille a lieu lors de la première comparution au tribunal et reste par la suite peu fréquent. Il est essentiel de maintenir un dialogue permanent et un échange d'informations régulier entre le client et l'équipe chargée de sa défense. Les clients et leurs familles se remémorent et découvrent de nouveaux éléments au fil du temps. En outre, si le client n'est pas en détention, l'équipe de la défense doit l'aider à trouver un emploi et à s'abstenir de toute activité délictueuse. S'il est incarcéré, elle doit répondre à ses préoccupations concernant ses conditions de détention. Les non-avocats peuvent effectuer presque toutes ces tâches aussi bien que les avocats.

5. Préparation du plaidoyer, audience préliminaire et procès : avocats et non-avocats

La préparation du plaidoyer ou du procès regroupe plusieurs éléments : la conduite d'une enquête, la présentation de requêtes préalables au procès, les recherches sur les points de droit susceptibles de surgir avant et pendant le procès, la préparation de l'interrogatoire des témoins et la préparation de l'exposé préliminaire et de la plaidoirie. La préparation du procès est du ressort de l'avocat, mais la participation des non-avocats peut rendre ce processus plus efficace et plus exhaustif. Les para-juristes sont formés pour effectuer des recherches juridiques, et préparer et classer des documents. Ils peuvent aussi aider à rassembler et à organiser les documents et les preuves matérielles à présenter au procès. A ce stade, l'interaction entre l'avocat et le non-avocat devrait avoir pour objectif de confier au non-avocat des tâches qui permettront à l'avocat de se concentrer sur la préparation de son intervention au tribunal.

59. Au Bangladesh, il est de pratique courante de porter de fausses accusations contre des personnes innocentes. Des ONG comme la *Bangladesh Society for the Enforcement of Human Rights* mènent régulièrement des enquêtes parallèles pour prouver l'innocence de l'accusé et obtenir qu'il soit remis en liberté. Voir de manière générale PNUD, *Human Security in Bangladesh: In Search of Justice and Dignity* (septembre 2002), disponible sur <http://www.un-bd.org/undp/info/hsr/index.html>.

6. Procès : avocats (et non-avocats ?)

Le procès devrait naturellement incomber à l'avocat, surtout dans les affaires graves. Cependant, ainsi que nous l'avons noté ci-dessus, de nombreux pays ne fournissent un avocat que lorsqu'un tribunal décide que « les intérêts de la justice l'exigent ».⁶⁰ Cette décision se base généralement sur la gravité de l'infraction, c'est-à-dire la gravité de la peine susceptible d'être infligée. L'application de ce critère implique que de nombreux accusés menacés de conséquences sérieuses, comme une peine d'emprisonnement ou l'acquisition d'un casier judiciaire invalidant, sont privés d'une représentation en justice. Si le manque de ressources empêche de commettre des avocats dans de telles affaires, surtout celles qui peuvent se solder par une peine de prison, le système juridique devrait permettre à des non-avocats formés aux interventions devant le tribunal et aux techniques de plaidoirie à représenter les accusés. Les objections à cette idée, fondées sur la volonté des juristes professionnels de conserver le monopole exclusif de la représentation en justice, devraient être rejetées jusqu'à ce que les juristes eux-mêmes fournissent cette représentation et/ou qu'ils puissent prouver que le fait d'être représentés par des para-juristes convenablement formés est préjudiciable aux accusés.

7. Préparation au prononcé de la peine : avocats et non-avocats

En général, les avocats ne consacrent pas suffisamment de temps et de ressources à se préparer au prononcé de la peine, bien que cette décision s'avère souvent déterminante pour la vie future du client. La Cour suprême des États-Unis a récemment reconnu l'importance des enquêtes pré-sentencielles dans les affaires encourant la peine capitale.⁶¹ Pourtant, bien trop souvent, les avocats se reposent à tort sur les renseignements contenus dans les rapports pré-sentenciels dressés par des agents de probation nommés ou employés par le tribunal. Bien représenter l'accusé lors du prononcé de la peine nécessite de se livrer à une enquête *indépendante* sur sa situation, notamment ses antécédents familiaux, scolaires, financiers et mentaux. Les non-avocats pourraient, très efficacement, mener de telles enquêtes sous la supervision de l'avocat de la défense. Aux États-Unis et ailleurs, certains systèmes pénaux se sont tournés vers des non-avocats, appelés *mitigation experts*, qui aident à recueillir des informations dignes d'être prises en considération pour le prononcé de la peine. Des organisations comme la *National Association of Sentencing Advocates and Mitigation Specialists* (anciennement appelée *National Association of Sentencing Advocates*) se réunissent réguliè-

60. Voir Adam Stapleton, *Introduction et panorama de l'assistance judiciaire en Afrique*, in *L'ACCÈS À LA JUSTICE EN AFRIQUE ET AU-DELÀ : POUR QUE L'ÉTAT DE DROIT DEVIENNE UNE RÉALITÉ* (2007).

61. Voir *Wiggins v. Smith*, 539 U.S. 510 (2003), *Rompillo v. Beard*, 125 S. Ct. 2456 (2005).

rement pour partager des informations sur les techniques d'investigation et les nouveaux développements survenus dans la législation relative à la détermination des peines.⁶² Le recours accru aux non-avocats, sous la supervision des avocats, représentera un important pas en avant en permettant d'apporter à cette étape cruciale de la procédure pénale une attention bien nécessaire.

8. Le prononcé de la peine : avocats (avec la participation des non-avocats en tant qu'enquêteurs/témoins ?)

Dans les affaires graves, les audiences sur le prononcé de la peine doivent être du ressort des avocats, car l'enjeu de ces audiences est souvent aussi important que celui du procès même. Dans les affaires où le tribunal ne commet pas un avocat, les juges devraient permettre à des non-avocats formés à la conduite d'enquêtes sur les circonstances atténuantes de présenter des éléments. Les avocats et les juges devraient autoriser les non-avocats à présenter des rapports et à témoigner sur les antécédents sociaux, psychologiques, scolaires, financiers et médicaux de l'accusé. Les non-avocats devraient aider les avocats à identifier d'autres personnes susceptibles de venir témoigner : membres de la famille, amis, professeurs, médecins, pasteurs et personnes pouvant attester de la moralité de l'accusé.

9. Représentation en appel et lors des démarches qui suivent le prononcé de la peine : avocats (avec l'aide des non-avocats)

Aux États-Unis, les accusés indigents ont le droit de se faire assister d'un avocat, aux frais du gouvernement, pour les pourvois directs formés devant les tribunaux d'État et fédéraux. Les avocats et les para-juristes travaillent ensemble pour préparer les documents et rédiger les mémoires.⁶³ En revanche, ce droit ne s'applique pas aux autres procédures d'appel collatérales effectuées auprès des tribunaux d'État ou fédéraux.⁶⁴ Pour les démarches collatérales, dans lesquelles les affaires sont réexaminées pour déterminer si les droits constitutionnels d'un accusé ont été violés lors du procès ou en appel, les tâches des para-juristes, des enquêteurs et des *mitigation experts* sont sensiblement les mêmes que pour la préparation du procès.

Dans une majorité des pays en développement, le droit de faire appel d'une condamnation pénale, bien que prévu par la loi, ne peut être exercé en raison de l'insuffisance des ressources, notamment le manque de moyens pour préparer un dossier contenant la transcription des audiences. Sans le procès-verbal des débats, la juridiction d'appel ne peut conduire un réexamen valable. Permettre

62. Voir <http://www.sentencingproject.org/nasa/> (dernière consultation 1^{er} mai 2006).

63. Voir *Douglas v. California*, 372 U.S. 353 (1963).

64. Voir *Ross v. Moffitt*, 417 U.S. 600 (1977). Cependant, dans la plupart des États, les lois relatives aux recours ouverts aux condamnés exigent la désignation d'un avocat dans les procédures motivées.

à des non-avocats présents dans la salle du tribunal de noter par écrit tout ce qui se dit pourrait représenter un atout inestimable, qui permettrait aux personnes dont les droits ont été violés de former un recours. De même, leur intervention dans les affaires qui nécessitent la conduite d'une enquête après la déclaration de la culpabilité et le prononcé de la peine s'avèrerait extrêmement précieuse. Aux États-Unis, des non-avocats, parmi lesquels des étudiants en droit, des journalistes et des étudiants en journalisme, ont joué et jouent encore un rôle de premier plan dans la mise en évidence d'erreurs judiciaires.⁶⁵

C. Cliniques juridiques des facultés de droit en tant que prestataires de services

S'ils sont convenablement formés et organisés, les étudiants en droit peuvent constituer une source non négligeable de services pour les clients indigents. Après avoir reçu une formation élémentaire en droit, leurs compétences devraient dépasser celles des para-juristes et leur permettre d'accomplir des tâches importantes. Les étudiants en droit, tout comme les para-juristes, pourraient intervenir pour apporter leur aide lorsque les ressources juridiques sont insuffisantes. La représentation des clients par les étudiants devrait être réglementée par des règles promulguées par les tribunaux et les gouvernements.

Les cliniques juridiques des facultés de droit, dans lesquelles les étudiants travaillent pour le compte des clients sous la supervision d'avocats en exercice et de professeurs, offrent à ces étudiants une formation pratique sur le terrain tout en donnant aux clients défavorisés l'accès à des services juridiques.⁶⁶ Aux États-Unis, les cliniques sont principalement axées sur la formation des étudiants et ne sont donc pas, en termes de volume, de gros prestataires de services.⁶⁷ En revanche, dans bon nombre de pays en développement, comme on le verra plus bas, la prestation de services est un objectif spécifique de ces cliniques.⁶⁸

1. États-Unis

Le développement des cliniques dans les facultés de droit aux États-Unis s'est accéléré dans les années 1960, « lorsque des fondations privées ont commencé à promouvoir les cliniques du droit comme une solution au double problème qui était d'offrir aux clients à faible revenu des services juridiques indispensables et

65. Voir *Center on Wrongful Convictions, Illinois Death Penalty Exonerations*, <http://www.law.northwestern.edu/depts/clinic/wrongful/deathpenalty.htm> (dernière consultation 1^{er} mai 2006).

66. Vice-Présidence juridique, Banque mondiale, *Legal Services for the Poor Best Practices Handbook*, p. 7 (document en possession de l'auteur).

67. Voir *Access to Justice*, *supra* note 19, p. 231.

68. Voir *Association of University Legal Aid Institutions of South Africa et al., Combining Learning and Legal Aid: Clinics in Africa* (2003), disponible sur http://www.justiceinitiative.org/activities/lcd/cle/durban2003/Durban_report.PDF.

de permettre aux étudiants d'améliorer leurs compétences ». ⁶⁹ Depuis, presque toutes les facultés de droit américaines ont mis en place des programmes qui font participer les étudiants à la représentation des clients indigents dans les affaires civiles et pénales. ⁷⁰ L'*American Bar Association*, qui accrédite les facultés de droit aux États-Unis, exige d'elles qu'elles offrent la possibilité « de bénéficier d'une expérience pratique auprès de clients vivants ou autres situations réelles [...] ». ⁷¹

L'*American Bar Association* indique que 53 des 147 cliniques juridiques fonctionnant au sein des écoles de droit travaillent dans le domaine de la défense pénale. ⁷² Un exemple est le *Center on Wrongful Convictions* de la faculté de droit de *Northwestern University*, où la participation des étudiants et des professeurs a joué un rôle dans 12 des 18 annulations de condamnations à mort dans l'Illinois. ⁷³ De même, l'*Innocence Clinic* de la faculté de droit de Cardozo a contribué à faire remettre en liberté de nombreux innocents en se concentrant essentiellement sur les preuves médico-légales, comme les analyses d'ADN. ⁷⁴

Des règles de pratique pour les étudiants ont été promulguées par les tribunaux d'État durant la fin des années 1960 et le début des années 1970. Ces règles étaient le produit d'une convergence d'intérêts : les militants qui préconisaient le développement des services juridiques pour les pauvres se sont associés aux facultés de droit qui cherchaient à offrir à leurs étudiants une expérience pratique valable. L'une des premières de ces règles a été la règle 711 de la Cour suprême de l'Illinois ; ⁷⁵ elle permettait aux étudiants en droit travaillant pour des cliniques juridiques, des prestataires de services d'assistance judiciaire ou des agences gouvernementales de représenter des clients à condition d'être supervisés par des

69. Edwin Rekosh, *The Possibilities for Clinical Legal Education in Central Asia and Eastern Europe*, http://www.pili.org/resources/cle/possibilities_for_clinical_legal_education_in_central_and_eastern_europe.htm (dernière consultation 1^{er} mai 2006).

70. Richard J. Wilson, *Training for Justice: The Global Reach of Clinical Legal Education*, 22 PENN. ST. INT'L L. REV. 421, 421 (2004).

71. Voir *American Bar Association, Law School Accreditation Standards, Program on Legal Education, Standard 302 (5) (b) (1)*, disponible sur <http://www.abanet.org/legaled/standards/chapter3.html>.

72. *American Bar Association, Directory of Law School Public Interest and Pro Bono Programs: public interest program public interest clinics*, disponible sur http://www.abanet.org/legalservices/pro-bono/lawschools/pi_pi_clinics.html (dernière consultation 9 août 2005).

73. *Center on Wrongful Convictions*, *supra* note 64.

74. D'autres projets de ce type comprennent l'*Innocence Project Northwest* de la faculté de droit de l'Université de Washington (<http://www.law.washington.edu/ipnw/>), le *Wisconsin Innocence Project* de la faculté de droit de l'Université du Wisconsin (<http://www.law.wisc.edu/fjr/innocence/index.htm>), le *Northern California Innocence Project* de la faculté de droit de l'Université Santa Clara (http://www.scu.edu/law/socialjustice/ncip_home.html) et le *New England Innocence Project* (<http://www.newenglandinnocence.org/>).

75. ILL. Sup. Ct. R. 711 ; Voir également Thomas F. Geraghty, *Legal Clinics and the Better Trained Lawyer (Redux): A History of Clinical Education at Northwestern*, 100 NW. U. L. REV. 231, 245 (2006).

avocats. Elle permettait (et permet toujours) aux étudiants de défendre une affaire civile au tribunal, même sans la présence d'un avocat superviseur, du moment que leur travail, lui, est supervisé. Dans les affaires pénales, les étudiants peuvent représenter seuls leurs clients s'il n'y a aucune possibilité d'une peine de prison. Dans les dossiers comportant un risque d'incarcération, l'avocat superviseur doit être présent.

Presque tous les États des États-Unis possèdent des règles de pratique pour les étudiants qui présentent en gros les mêmes exigences que la règle de l'Illinois, bien qu'il existe des variations d'un État à l'autre quant au degré de supervision requis dans différents types d'affaires.⁷⁶ Lorsque ces règles ont été promulguées, elles ont fait l'objet d'une certaine résistance de la part du barreau, surtout en ce qui concerne les étudiants travaillant au sein des cliniques juridiques des facultés de droit. L'inquiétude du barreau était que ces cliniques, n'étant pas liées par les conditions fédérales et locales d'ouverture de droits pour les indigents, prendraient des clients aux avocats en exercice. Les cliniques qui facturaient leurs services étaient d'ailleurs particulièrement visées. Toutefois, cette inquiétude s'est dissipée car il a été prouvé que les cliniques juridiques des facultés de droit ne représentaient aucune menace pour les intérêts économiques du barreau. Il est apparu que le barreau n'était concerné que par la réglementation sur la qualité des services offerts par les cliniques, et que ces services étaient plus que conformes aux normes professionnelles.

2. Afrique

Les cliniques juridiques en Afrique offrent des perspectives très intéressantes, à la fois pour les étudiants et pour les clients. Le droit, et par extension l'enseignement du droit, sont essentiels pour les projets de développement et de démocratisation, ainsi que pour les changements sociaux⁷⁷; la création de cliniques au sein des facultés de droit peut ainsi représenter une étape importante dans l'établissement d'institutions qui ont « un rôle important, et même crucial, à jouer dans la réussite du processus de démocratisation ».⁷⁸ Il faut rappeler, cependant, qu'un « modèle

76. Voir Justine A. Dunlap et Peter A. Joy, *Reflection-in-Action: Designing New Clinic Teacher Training by Using Lessons Learned from New Clinicians*, 11 CLINICAL L. REV. 49, 51 n. 3 (2004).

77. Grady Jessup, *Symbiotic Relations: Clinical Methodology — Fostering New Paradigms in African Legal Education*, 8 CLIN. L. REV. 377, 389 (2002).

78. *Id.* p. 393 (citation du Dr. Eng. Hailu Ayele, Vice-Président de l'université d'Addis Ababa, Éthiopie). Il est évident que cette remarque — le fait que l'amélioration de l'enseignement du droit et la création de cliniques juridiques pourraient contribuer à construire la démocratie et à établir l'État de droit — n'est pas limitée au seul contexte africain. Dans un récent article, le professeur Haidar Ala Hamoudi propose la mise en place de cliniques juridiques dans les facultés de droit en Irak. Bien qu'il concède qu'un tel projet se heurterait à des obstacles importants, il fait valoir que les bénéfices pédagogiques et, plus généralement, sociaux, que l'on en tirerait sont suffisamment notables pour que ceux qui s'intéressent à la reconstruction de la société irakienne entreprennent de créer des cliniques juridiques. Voir Haidar Ala Hamoudi, *Toward a Rule of Law Society in Iraq: Introducing Clinical Legal Education into Iraqi Law Schools*, 23 BERKELEY J. INT'L L. 112 (2006).

valable d'enseignement pratique du droit ne peut se fonder sur un transfert global du modèle américain, dans la mesure où ce dernier pourrait ne pas être adaptable au contexte africain sur un plan culturel, politique, économique ou social ».⁷⁹

Les cliniques juridiques des facultés de droit sont déjà bien établies en Afrique du Sud, où l'on y a fortement recours pour fournir des services juridiques à bas prix et/ou gratuits.⁸⁰ A l'heure actuelle, les facultés de droit sud-africaines gèrent plus de vingt cliniques à travers le pays, qui sont en train de devenir partie intégrante du « système national de prestation de services juridiques ».⁸¹ Des cliniques juridiques ont été établies à l'université du Cap en 1972 et à l'université du Witwatersrand et du Natal en 1973.⁸²

Ces cliniques sont axées principalement sur la prestation de services, pour essayer de mettre l'assistance judiciaire à la portée du plus grand nombre de clients possible.⁸³ Pour pallier « la rareté des avocats par rapport au nombre d'accusés non représentés », ⁸⁴ l'Afrique du Sud permet aux étudiants en droit d'aider à représenter les accusés.

Au sein de ces cliniques, les étudiants aident à effectuer des recherches juridiques et à conseiller les clients. Ils peuvent également prêter leur concours pour défendre des clients indigents.⁸⁵ Certaines facultés de droit ont établi des antennes dans des localités éloignées de l'université afin de venir en aide aux personnes qui n'ont pas les moyens ou la possibilité de se déplacer.⁸⁶ En outre, beaucoup de ces cliniques ont été créées dans des « universités historiquement noires, et desservent des régions (souvent rurales) où il n'existe actuellement aucun centre de justice ou des endroits où ces centres pourraient ne jamais être établis ».⁸⁷

79. Dunlap et Joy, *supra* note 76, p. 380.

80. Colloque, *An Overview of Civil Legal Services Delivery Models*, 7 avril 2000, 24 FORDHAM INT'L L.J. 225, 238 (2000) ; voir également David McQuoid-Mason, *L'offre : le rôle des avocats dans la prestation de l'assistance judiciaire — quelques enseignements d'Afrique du Sud*, in L'ACCÈS À LA JUSTICE EN AFRIQUE ET AU-DELÀ : POUR QUE L'ÉTAT DE DROIT DEVIENNE UNE RÉALITÉ (2007).

81. *Open Society Justice Initiative, Combining Learning and Legal Aid: CLE in Africa*, <http://www.justiceinitiative.org/activities/lcd/cle/durban2003> (dernière consultation 1^{er} mai 2006).

82. *Open Society Justice Initiative, Clinical Legal Education in Africa*, http://www.justiceinitiative.org/activities/lcd/cle/cle_africa (dernière consultation 1^{er} mai 2006).

83. *Id.*

84. Albertine Renee van Buuren, *Insufficient Legal Representation for the Indigent Defendant in the Criminal Courts of South Africa*, 17 BROOK. J. INT'L L. 381, 414 (1991).

85. Voir David McQuoid-Mason, *L'offre : le rôle des avocats dans la prestation de l'assistance judiciaire — quelques enseignements d'Afrique du Sud*, in L'ACCÈS À LA JUSTICE EN AFRIQUE ET AU-DELÀ : POUR QUE L'ÉTAT DE DROIT DEVIENNE UNE RÉALITÉ (2007).

86. *Durban Symposium on Public Interest Law. Access to Justice/Legal Services*, disponible sur <http://pili.org/publications/durban/access.html> (dernière consultation 9 août 2005).

87. *Indicator South Africa, Promoting Access to Justice* (2002), http://www.ukzn.ac.za/indicator/Vol19No3/19.3_feature.htm.

Les cliniques des facultés de droit servent aussi de prestataires de services dans d'autres pays africains.⁸⁸ De nombreuses nations africaines ont mis ou sont en train de mettre en place des cliniques d'assistance judiciaire au sein des facultés de droit.⁸⁹ Il en existe actuellement au Kenya, au Lesotho, en Tanzanie, au Zimbabwe, au Botswana⁹⁰ et en Sierra Leone.⁹¹ Au Ghana, une clinique créée dans le district de Nima, à Accra, offre aux étudiants en droit la possibilité de participer à ses activités. Des cliniques associées aux facultés de droit existent ou seront bientôt ouvertes en Ethiopie, en Ouganda, au Malawi et au Nigeria.

Au Nigeria, « *l'enseignement du droit par le biais des cliniques connaît un succès croissant comme l'une des méthodes les plus efficaces pour inculquer aux étudiants un savoir-faire, leur apprendre les valeurs, les règles de déontologie et les responsabilités de leur profession, l'accès à la justice et aux organismes gouvernementaux* ». ⁹² Cependant, ce type d'éducation passe essentiellement par l'observation au détriment d'une véritable participation au travail juridique, car « *hormis l'apprentissage par l'observation, les règlements professionnels interdisent [aux étudiants en droit] de fournir au client tout service que ce soit* ». ⁹³

Dans la plupart des pays africains, le travail que peuvent accomplir les étudiants en droit pour le compte des clients est limité par leur incapacité à exercer devant les tribunaux et les organismes administratifs. Des règles de pratique pour les étudiants ont été proposées en Ouganda. Dans d'autres pays, des règles de pratique sont en cours d'élaboration afin d'être examinées par les gouvernements et les barreaux nationaux.

88. Voir *Association of University Legal Aid Institutions of South Africa et al.*, *supra* note 67, p. 4.

89. Voir *supra*, Annexe 1. Pour une excellente présentation de certaines des difficultés inhérentes à la transposition du modèle d'enseignement pratique américain au contexte africain — et qui se conclut par la proposition d'établir des cliniques du « droit du développement » dans les facultés africaines — voir Jessup, *supra* note 77.

90. *Id.*

91. *Id.* Cette clinique au sein du *Fourah Bay College* a été fondée en décembre 2000 par un groupe d'étudiants et de militants des droits de l'homme en coopération avec des étudiants de la faculté de droit de Yale.

92. Uche Jack-Osimiri, *Building Links with Practitioners, Government Agencies and Universities Through Clinical Aspects of Legal Education in Nigeria*, disponible sur <http://www.ukcle.ac.uk/vtf/papers/osimiri.html> (dernière consultation 1^{er} mai 2006).

93. *Id.*

3. Amérique latine

L'Amérique latine fait appel aux cliniques du droit depuis la fin des années 1960 et le début des années 1970. Elles « *ont commencé à fonctionner pratiquement au moment même où l'apprentissage du droit par le biais des cliniques connaissait un développement notable aux États-Unis.* »⁹⁴ A Mexico, la faculté de droit de l'*Universidad Panamericana* gère une clinique qui offre des services juridiques tant en matière civile que pénale. L'université de Buenos Aires, l'université Diego Portales et l'université du Chili ouvrent la possibilité aux étudiants en droit de servir des clients indigents.⁹⁵ A Trinité-et-Tobago, « *les étudiants de deuxième année sont tenus de prendre au moins une affaire parmi celles traitées par le programme d'assistance judiciaire de la faculté de droit* ».⁹⁶

Au Chili, « *les spécialistes de l'enseignement du droit préconisent que la majorité des facultés de droit, y compris les nouvelles écoles privées ouvertes dans les villes reculées, intègrent à leur cursus la participation à une clinique, même si certaines de ces cliniques, comme bon nombre des écoles de droit elles-mêmes, commencent tout juste à se mettre en place.* »⁹⁷ Ces cliniques permettent aux étudiants « *de s'acquitter de pratiquement toutes les fonctions d'un avocat durant la phase du procès d'une action en justice* »⁹⁸ car la législation chilienne stipule que « *tout étudiant en troisième année de droit ou au-delà, de même que les diplômés au cours des trois ans qui suivent l'obtention de leur diplôme, peuvent accomplir les fonctions d'un conseil commis au dossier devant les juridictions de jugement.* »⁹⁹

4. Asie

En Inde et aux Philippines, « *il existe un certain nombre de cliniques du droit établies de longue date, qui pourraient [le moment venu] servir de modèle aux pays voisins.* »¹⁰⁰ La Chine, où la profession d'avocat est en cours de reconstruction « *en partant de zéro* »,¹⁰¹ est en train de suivre leur exemple ; les premières cliniques juridiques sont apparues dans le pays en 1999. La volonté d'établir ces programmes était « *motivée par un fort désir de modifier la façon dont les étudiants apprennent et conçoivent le droit et avait pour objectif de leur faire connaître le travail de l'assistance judiciaire et leur donner des outils leur permettant d'appliquer les théories apprises en classe aux réalités de la vie quoti-*

94. Wilson, *Training for Justice*, supra note 70, p. 421-22.

95. *Id.* p. 427-28.

96. Maria Dakolias, *A Strategy for Judicial Reform: The Experience in Latin America*, 36 VA. J. INT'L L. 167, 209 n. 184 (1995).

97. Richard J. Wilson, *Three Law School Clinics in Chile, 1970-2000: Innovation, Resistance and Conformity in the Global South*, 8 CLINICAL L. REV. 515, 567-68 (2002).

98. *Id.* p. 568.

99. *Id.* p. 535.

100. Wilson, *Training for Justice*, supra note 70, p. 428.

101. *Id.* p. 422.

dienne ». ¹⁰² Les cliniques sont désormais perçues en Chine comme « *faisant partie intégrante des structures nouvelles et réformées de l'enseignement du droit* », ¹⁰³ et plus de trente établissements chinois d'enseignement supérieur ont instauré des programmes d'assistance judiciaire. ¹⁰⁴

D. Formation juridique post-universitaire requise

De nombreux pays exigent que les diplômés en droit effectuent une période d'apprentissage avant d'être admis au barreau.

Au Chili, par exemple, les étudiants sont tenus de « *parfaire [leur formation pratique post-universitaire] dans des bureaux d'assistance judiciaire* ». ¹⁰⁵ Ainsi, « *tous les diplômés en droit doivent s'acquitter d'un service obligatoire de six mois auprès des indigents (...) pour prétendre à l'admission au barreau.* » ¹⁰⁶

Dans la plupart des pays d'Europe, un diplômé en droit doit effectuer un apprentissage post-universitaire pour pouvoir se présenter au barreau. ¹⁰⁷ Cette obligation existe également en Chine et en Afrique du Sud. ¹⁰⁸ Les diplômés chinois doivent accomplir un apprentissage d'un an, tandis que le stage statutaire sud-africain dure deux ans. ¹⁰⁹ Le Japon et d'autres pays d'Asie orientale exigent aussi un apprentissage, généralement long de deux ans, pour accéder au barreau. ¹¹⁰

Les diplômés sud-africains considèrent le stage statutaire comme une occasion d'exercer effectivement la profession d'avocat. ¹¹¹ Bien que certains cabinets blancs se soient ouverts plus largement aux diplômés noirs, « *le nombre de postes est faible comparé au nombre de candidats* ». ¹¹² Les jeunes diplômés n'ont pas tellement plus de chances auprès des avocats noirs, car ceux-ci ne sont pas suffisamment nombreux pour leur offrir cette formation statutaire. ¹¹³ Même si les

102. Pamela N. Phan, *Note from the Field — Clinical Legal Education in China: In Pursuit of a Culture of Law and a Mission of Social Justice*, 8 YALE HUM. RTS. & DEV. L.J. 117, 119 (2005).

103. *Id.*

104. *World News Connection, China Improves Legal Aid System: White Paper* (13 avril 2005).

105. Dakolias, *supra* note 96, p. 209 ; voir aussi Wilson, *supra* note 94, p. 528-29.

106. Wilson, *supra* note 97, p. 568.

107. Rekosh, *supra* note 69.

108. Charles J. Ogletree, Jr., *The Challenge of Providing « Legal Representation » in the United States, South Africa, and China*, 7 WASH. U. J.L. & POL'Y 47, 70 (2001).

109. *Id.*

110. Voir Wilson, *supra* note 97, p. 568-69.

111. Peggy Maisel, *An Alternative Model to United States Bar Examinations: The South African Community Service Experience in Licensing Attorneys*, 20 GA. ST. U. L. REV. 977, 983 (2004).

112. Kenneth Broun, BLACK LAWYERS, WHITE COURTS 249 (2000).

113. *Id.*

choses commencent à changer, le « *nombre de juristes et d'avocats noirs se situe toujours autour des dix pour cent* ». ¹¹⁴

Après la chute de l'apartheid, des changements importants ont été apportés au programme de stage statutaire en Afrique du Sud. L'une de ces modifications permet aux récents diplômés de pouvoir prétendre à l'admission au barreau en accomplissant un travail d'utilité collective. ¹¹⁵ Cette mesure a offert à un plus grand nombre de Sud-Africains noirs la possibilité de s'intégrer à la profession. ¹¹⁶ En outre, en plus d'accroître le nombre de praticiens du droit dans le pays, elle a permis d'élargir les services juridiques en direction des populations démunies. ¹¹⁷ Elle a « *augmenté le nombre d'avocats qui prennent conscience des besoins des pauvres en matière de droit et de développement et qui sont formés pour fournir une représentation en justice dans ces domaines.* » ¹¹⁸

E. Représentation bénévole en justice

Les activités bénévoles entreprises par les avocats privés forment également une ressource importante pour ce qui est de la défense des accusés dans les affaires pénales. L'*American Bar Association*, dans son Modèle de règles de conduite professionnelle, a souligné l'importance de l'obligation pour les juristes de fournir une représentation *pro bono*. De nombreux autres barreaux à travers les États-Unis « *ont fortement encouragé leurs membres à offrir des services pro bono, ce qui s'est aussi traduit par une augmentation du volume des services juridiques fournis à titre bénévole* ». ¹¹⁹

Le préambule du Modèle de règles de conduite professionnelle de l'*American Bar Association* précise qu'« *un avocat devrait s'efforcer... d'incarner les idéaux de service public de sa profession* ». ¹²⁰ La Règle 6.1 stipule qu'« *il est de la responsabilité professionnelle de chaque avocat de dispenser des services juridiques aux personnes qui n'ont pas les moyens de payer. Un avocat devrait aspirer à effectuer au moins 50 heures de travail bénévole par an.* » ¹²¹ Certains États ont appliqué des variantes de la Règle 6.1 en exigeant ou en encourageant la déclaration annuelle par les juristes de leurs activités *pro bono*. ¹²²

114. *Id.* p. 248.

115. *Id.* p. 284.

116. Maisel, *supra* note 111, p. 984. Avant l'introduction de ce travail d'utilité collective, le stage statutaire favorisait généralement les Sud-Africains blancs et empêchait les Noirs d'accéder au barreau.

117. *Id.* p. 990.

118. *Id.* p. 999.

119. ACCESS TO JUSTICE, *supra* note 19.

120. *Model Rules of Professional Conduct Preamble* (2003).

121. *Model Rules of Professional Conduct Rule 6.1* (2003).

122. Lua Kamál Yuille, *No One's Perfect (Not Even Close): Reevaluating Access to Justice in the United States and Western Europe*, 42 COLUM. J. TRANSN'L L. 863, 901-02 (2004).

Seul un tiers des plus gros cabinets d'avocats américains se sont engagés à relever le *Pro Bono Challenge* de l'ABA, « *qui impose des contributions équivalentes à 3 ou 5% des recettes brutes* ». ¹²³ En outre, 18 seulement des 100 plus grosses firmes respectent la norme fixée par l'ABA en ce qui concerne le nombre d'heures annuelles de travail bénévole. ¹²⁴ Sur les 50 000 avocats environ que comptent les 100 plus gros cabinets, le temps moyen consacré au travail *pro bono* est de huit minutes par jour. ¹²⁵

Parmi les nombreux projets notables figurent ceux menés par Mayer Brown Rowe and Mawe, Baker & MacKenzie, et DLA Piper Brown Cary, LLP (DLA Piper). L'initiative *pro bono* de DLA Piper comporte un volet international, intitulé *New Perimeter Project*, qui soutient des actions en faveur des droits de l'homme en Europe de l'Est et en Afrique australe. ¹²⁶ DLA Piper a également mis en place des programmes *pro bono* sur le territoire américain. Son projet le plus récent a pour but la représentation des enfants devant les tribunaux pour jeunes et la réforme de la justice pour mineurs. Dans ce projet, DLA Piper entretient des relations de collaboration avec la *Bluhm Legal Clinic* de la faculté de droit de *Northwestern University*.

Par le passé, les programmes de services juridiques bénévoles étaient mis en place par les barreaux et les associations à but non lucratif. Depuis quelque temps, cependant, ce sont les gros cabinets d'avocats qui occupent le devant de la scène. La « *structure administrative des gros cabinets présente des avantages d'ordre pratique par rapport aux cabinets de plus petite taille pour ce qui est de la prestation de services pro bono.* » ¹²⁷ Cela s'explique par le nombre plus important d'avocats disponibles et par la capacité des gros cabinets à « *absorber les coûts* » liés au travail bénévole. ¹²⁸ De plus, ces cabinets peuvent, plus facilement que les juristes isolés ou les petits firmes, sacrifier des heures de travail facturables pour faire du bénévolat. ¹²⁹

123. Deborah L. Rhode, *The Constitution of Equal Citizenship for a Good Society*, 69 *FORDHAM L. REV.* 1785, 1810 (2001) ; voir aussi PRO BONO INSTITUTE, LAW FIRM PRO BONO CHALLENGE, disponible sur <http://www.probonoinst.org/challenge.text.php> (dernière consultation 20 avril 2006).

124. *Id.*, p. 1810.

125. *Id.*

126. Pour une description des activités bénévoles de ces cabinets, voir les sites web suivants : <http://www.mayerbrownrowe.com/probono/commitment/index.asp>, <http://www.bakernet.com/BakerNet/Firm+Profile/Pro+Bono/default.htm>, <http://www.dlapiper.com/us/firm/probono.aspx>, <http://www.dlapiper.com/global/newsdetail.aspx?id=58>, et <http://www.shearman.com/probono/probonoindex.html>.

127. Scott L. Cummings, *The Politics of Pro Bono*, 52 *UCLA L. REV.* 1, 33 (2004).

128. *Id.*

129. *Id.*

Le *Law Firm Pro Bono Challenge* de la faculté de droit de Georgetown encourage les gros cabinets à offrir à la collectivité des heures de travail *pro bono*.¹³⁰ Le *Pro-Bono Institute* de Georgetown abrite le *Law Firm Pro Bono Project*, un projet international visant à soutenir et à renforcer la culture du bénévolat et les actions engagées dans ce sens au sein des principaux cabinets d'avocats aux États-Unis et dans le monde.¹³¹ A l'heure actuelle, des cabinets de Londres, Toronto, Sydney, Sao Paulo et Johannesburg donnent à l'Institut du temps et des ressources.¹³²

Si le bénévolat a connu ces dernières années une forte progression à l'échelle internationale, la plupart des actions ont été entreprises par des cabinets relativement importants et qui font partie de l'élite dans leur secteur.¹³³ Dans les pays dépourvus de gros cabinets susceptibles de fournir des services juridiques, le modèle centralisateur peut s'avérer utile. Dans ce modèle, un organisme central distribue les différentes affaires entre ses membres, des juristes *pro bono*.¹³⁴ Ces organismes, en plus de mettre les clients en contact avec les avocats, contrôlent la qualité des prestations fournies et dispensent une formation et un soutien aux avocats participants.¹³⁵

La mise en place d'un programme d'activités bénévoles obligatoires ou volontaires pourrait constituer un filet de protection pour le système d'assistance judiciaire actuel, tant dans les pays en développement que dans les nations développées. Le « *bénéfice direct du principe du bénévolat obligatoire réside dans le fait que des milliers d'accusés indigents qui ne peuvent, objectivement, être représentés par le programme de défense publique, bénéficieront de l'assistance d'un avocat du secteur privé.* »¹³⁶

Le modèle *pro bono* n'est pas exempt de problèmes. Bien que certains juristes aux États-Unis consacrent des ressources non négligeables au travail bénévole, la plupart « *ne placent pas au premier rang de leurs priorités la représentation des accusés indigents* ». ¹³⁷ Ceux qui prodiguent des services *pro bono* sont souvent

130. *Pro Bono Institute at Georgetown University Law Center, Law Firm Pro Bono Project*, disponible sur <http://www.probonoinst.org/project.php> (dernière consultation 11 août 2005).

131. *Id.*

132. *Pro Bono Institute at Georgetown University Law Center, Current Member Firms*, disponible sur <http://www.probonoinst.org/project.cmf.php> (dernière consultation 11 août 2005). Pour une description complète et une analyse des divers programmes bénévoles qui existent aux États-Unis et dans le monde Cummings, *supra* note 127.

133. *Id.* p. 98.

134. David Goldstein et al., *Improving Access to Justice: Legal Services Funding and Private Bar Involvement in Public Interest Lawyering Around the World*, p. 15 (Printemps 2000), disponible sur <http://www.pili.org/2005r/dmdocuments/improving.doc>.

135. *Id.*

136. Ogletree, Jr., *supra* note 108, p. 69.

137. *Id.*

« *peu au fait des problèmes rencontrés par les pauvres* ». ¹³⁸ D'un autre côté, les prestations dont bénéficient les clients des programmes *pro bono* bien organisés sont souvent de très haute qualité. Cet excellent niveau de représentation exerce des effets secondaires notables. Les programmes de bénévolat établis par les cabinets d'avocats sont souvent une référence pour la représentation des clients indigents par les prestataires du secteur public. De plus, ces programmes sont en mesure de se charger d'affaires qui font jurisprudence et contribuent à améliorer la qualité de la justice en général.

Pour tenter de répondre à certains de ces points, des organisations non gouvernementales « *ont été créées dans l'objectif explicite de mobiliser les avocats privés en faveur du bénévolat* ». ¹³⁹ Ces organisations, en plus de mettre les clients en rapport avec les avocats, « *offrent souvent une formation et un appui et fournissent parfois des ressources supplémentaires pour permettre à l'avocat de traiter l'affaire de façon satisfaisante* ». ¹⁴⁰

L'une de ces organisations, appelée *Ditshwanelo*, apporte une assistance judiciaire aux Botswanais indigents. Le gouvernement du Botswana ne procure une représentation en justice que dans les affaires encourant la peine capitale. ¹⁴¹ *Ditshwanelo* milite en faveur de la mise en place « de services juridiques gratuits pour tous ceux qui ont besoin de se faire assister d'un avocat mais n'ont pas les moyens de le rémunérer ». ¹⁴²

En Zambie, la *Legal Resources Foundation* (LRF), une organisation qui s'attache à offrir à la population une assistance judiciaire et des conseils, offre des services similaires. La LRF prodigue son aide dans les affaires de droits civils, les affaires pénales et les affaires encourant la peine capitale. ¹⁴³ Elle s'occupe également de former des para-juristes « *pour combler le fossé entre les citoyens et les avocats* ». ¹⁴⁴

VI. Leçons de l'expérience

Il existe différentes manières de concevoir l'assistance judiciaire dans les systèmes pénaux. Le choix de la stratégie est conditionné par les traditions, les priorités et, chose peut-être plus importante encore, les ressources économiques

138. Vice-Présidence juridique, *supra* note 66, p. 20.

139. *Id.*

140. *Id.*

141. Ditshwanelo — *The Botswana Centre for Human Rights, Legal Aid System and Poverty*, http://www.ditshwanelo.org.bw/index/Current_Issues/Legal_Aid.htm (dernière consultation 3 mai 2006).

142. *Id.* ; voir aussi Lauren Bartlett, *NGO Update*, 12 NO. 2 HUM. RTS. BRIEF 40 (2005).

143. *The Legal Resources Foundation, Noteworthy Cases — Annual Report 2001*, <http://www.lrf.org.zm/noteworthy.html> (ce rapport décrit, entre autres, un procès pour meurtre défendu par la LRF).

144. *The Legal Resources Foundation, Objectives and Activities*, <http://www.lrf.org.zm/object.html> (dernière consultation 3 mai 2006).

disponibles. Dans la plupart des pays, la prestation d'une assistance judiciaire aux personnes accusées d'une infraction pénale ne bénéficie pas d'un degré de priorité élevé. Pourtant, on s'accorde à tous les niveaux pour reconnaître qu'elle constitue une mesure du respect des principes élémentaires des droits de l'homme dans un pays. La question que pose cet article et les documents de la conférence de Lilongwe est de savoir comment développer ce que tous reconnaîtront comme un service indispensable face à l'inertie politique et économique.

Tous les modèles existants ou proposés reposent sur une redistribution des ressources disponibles. De l'avis de la plupart des acteurs, il est improbable que les gouvernements consacrent des ressources supplémentaires importantes à l'assistance judiciaire. Cette réalité brutale suggère que dans de nombreuses juridictions, nous devons renoncer aux systèmes dominés par les avocats pour nous tourner vers des mécanismes dans lesquels les rôles des avocats et des non-avocats se combinent pour donner des services de haute qualité et efficaces sur le plan des coûts. Ces nouvelles méthodes doivent montrer aux gouvernements, aux tribunaux et aux collectivités que la prestation effective de l'assistance judiciaire dans le système pénal est économiquement performante et qu'elle profite à la société.

Les programmes de para-juristes menés au Malawi, au Bénin, au Kenya, en Ouganda, en Tanzanie et en Afrique du Sud sont riches de promesses. Ce modèle permet de fournir un service peu coûteux et compétent, et il favorise la coopération entre les groupes communautaires et les fonctionnaires du système judiciaire, notamment les responsables gouvernementaux, les procureurs, les juges, les officiers de police et les administrateurs pénitentiaires. En outre, les personnes sous le coup de poursuites pénales se voient inculquer des notions juridiques de base qui leur permettent de demander leur remise en liberté dans l'attente du procès et de faire valoir leurs droits lors de leur comparution devant le tribunal. Les para-juristes les informent également de leur droit de plaider coupable, s'ils le sont, et leur conseillent de faire valoir auprès des tribunaux et des procureurs le temps qu'ils ont déjà passé en prison.

Bien que le modèle para-juridique soit le plus prometteur pour l'apport d'une assistance judiciaire efficace dans les pays en développement, il ne répond pas, tel qu'il est actuellement conçu, au problème qui est d'offrir une représentation efficace pendant le procès et lors de l'audience sur le prononcé de la peine. S'il aide les prisonniers à faire valoir leurs droits, il y aura inévitablement des droits que les para-juristes seuls ne pourront défendre et des moyens de défense que les para-juristes seuls ne pourront invoquer sans la coopération d'une équipe composée à la fois d'avocats et de para-juristes capables de faire front devant l'opposition du tribunal.

Dans les efforts faits pour élargir la participation des non-avocats au système pénal afin de développer les services disponibles, il pourrait être utile d'adopter une approche fonctionnelle pour déterminer les services que les avocats sont les mieux placés pour fournir, ceux que les non-avocats peuvent fournir seuls, et ceux qui peuvent être confiés conjointement aux avocats et aux non-avocats.¹⁴⁵ Identifier la nature des services dont les personnes accusées d'une infraction pénale ont besoin devrait nous permettre de déterminer qui est le mieux équipé pour dispenser ces services et quelle forme il convient de donner à la collaboration entre avocats et non-avocats.

145. Voir David McQuoid-Mason, *Une série d'indicateurs précisant le rôle des para-juristes*, in *L'ACCÈS À LA JUSTICE EN AFRIQUE ET AU-DELÀ : POUR QUE L'ÉTAT DE DROIT DEVIENNE UNE RÉALITÉ* (2007).

TABLEAU 1

| Pays | Nombre de prisonniers | % de détenus en provisoire | Nombre d'avocats |
|----------------|--------------------------|----------------------------|------------------------|
| États-Unis | 2 135 901 ¹⁴⁶ | 20,2 ¹⁴⁷ | 950 000 ¹⁴⁸ |
| Russie | 828 900 ¹⁴⁹ | 16,9 ¹⁵⁰ | |
| Bangladesh | 71 200 ¹⁵¹ | 67,7 ¹⁵² | 29 581 ¹⁵³ |
| Brésil | 336 358 ¹⁵⁴ | 23,8 ¹⁵⁵ | 500 000 ¹⁵⁶ |
| Afrique du Sud | 156 175 ¹⁵⁷ | 29,4 ¹⁵⁸ | 17 500 ¹⁵⁹ |
| Royaume-Uni | 77 035 ¹⁶⁰ | 17,3 ¹⁶¹ | 116 110 ¹⁶² |
| Tanzanie | 46 416 ¹⁶³ | 43,9 ¹⁶⁴ | 723 ¹⁶⁵ |
| Canada | 34 096 ¹⁶⁶ | 30,1 ¹⁶⁷ | 37 000 ¹⁶⁸ |
| Kenya | 55 000 ¹⁶⁹ | 39,4 ¹⁷⁰ | 4 000 ¹⁷¹ |
| Chili | 38 135 ¹⁷² | 40,4 ¹⁷³ | 12 300 ¹⁷⁴ |
| Israël | 13 603 ¹⁷⁵ | 26,1 ¹⁷⁶ | 29 509 ¹⁷⁷ |
| Ghana | 12 531 ¹⁷⁸ | 28,8 ¹⁷⁹ | 1 750 ¹⁸⁰ |
| Malawi | 9 656 ¹⁸¹ | 23,2 ¹⁸² | 350 ¹⁸³ |

146. *Centre international d'études pénitentiaires, World Prison Brief*, (23 décembre 2004) disponible sur www.prisonstudies.org (dernière consultation 3 mai 2006).

147. *Centre international d'études pénitentiaires, World Prison Brief*, (30 juin 2004) disponible sur www.prisonstudies.org (dernière consultation 3 mai 2006).

148. Réponses au questionnaire de la conférence ; *United States State Department, Outline of the U.S. Legal System*, (décembre 2004) disponible sur <http://usinfo.state.gov/products/pubs/legalotln/lawyers.htm> (dernière consultation 3 mai 2006)

149. *Centre international d'études pénitentiaires, World Prison Brief*, (1^{er} février 2006) disponible sur www.prisonstudies.org (dernière consultation 3 mai 2006).

150. *Centre international d'études pénitentiaires, World Prison Brief*, (1^{er} décembre 2003) disponible sur www.prisonstudies.org (dernière consultation 3 mai 2006).

151. *Centre international d'études pénitentiaires, World Prison Brief*, (mars 2006) disponible sur www.prisonstudies.org (dernière consultation 3 mai 2006).

152. *Id.*

153. Quartier général des prisons du Bangladesh (mai 2004) ; liste établie par le barreau (septembre 2005) (en possession de l'auteur)

154. *Centre international d'études pénitentiaires, World Prison Brief*, (décembre 2004) disponible sur www.prisonstudies.org (dernière consultation 3 mai 2006).

155. *Centre international d'études pénitentiaires, World Prison Brief*, (juin 2004) disponible sur www.prisonstudies.org (dernière consultation 3 mai 2006).

156. Articles et essais présentés lors de la *Martin P. Miller Centennial Lecture Series*, DENV. U. L. REV. (1993) (chiffres anciens).

157. *Centre international d'études pénitentiaires, World Prison Brief*, (10 août 2005) disponible sur www.prisonstudies.org (dernière consultation 3 mai 2006).

158. *Id.*

159. Articles et essais présentés lors de la *Martin P. Miller Centennial Lecture Series*, 1993 (chiffres anciens).

160. *Centre international d'études pénitentiaires, World Prison Brief*, (31 mars 2006) (chiffres pour l'Angleterre et le pays de Galles) disponible sur www.prisonstudies.org (dernière consultation 3 mai 2006).

161. *Id.*

-
162. *The Law Society, Trends in the Solicitors' Profession: Annual Statistical Report 2003*, http://www.lawsociety.org.uk/documents/downloads/ASRreport03_v1.pdf (dernière consultation 3 mai 2006) (fait état de 116 110 juristes au 31 juillet 2003).
 163. *Centre international d'études pénitentiaires, World Prison Brief*, (1^{er} décembre 2005) disponible sur www.prisonstudies.org (dernière consultation 3 mai 2006).
 164. *Id.*
 165. Réponses au questionnaire de la conférence.
 166. *Centre international d'études pénitentiaires, World Prison Brief*, (31 août 2004) disponible sur www.prisonstudies.org (dernière consultation 3 mai 2006).
 167. *Id.*
 168. *Bar Associations: The Canadian Bar Association*, disponible sur http://www.martindale.com/xp/Martindale/Professional_Resources/Bar_Associations/International/profiles/Canada.xml (dernière consultation 20 avril 2006).
 169. *Centre international d'études pénitentiaires, World Prison Brief*, (septembre 2004) disponible sur www.prisonstudies.org (dernière consultation 3 mai 2006).
 170. *Centre international d'études pénitentiaires, World Prison Brief*, (milieu de l'année 2000) disponible sur www.prisonstudies.org (dernière consultation 3 mai 2006).
 171. Réponses au questionnaire de la conférence.
 172. *Centre international d'études pénitentiaires, World Prison Brief*, (septembre 2003) disponible sur www.prisonstudies.org (dernière consultation 3 mai 2006).
 173. *Centre international d'études pénitentiaires, World Prison Brief*, (30 juin 2002) disponible sur www.prisonstudies.org (dernière consultation 3 mai 2006).
 174. Articles et essais présentés lors de la Martin P. Miller Centennial Lecture Series, *DENV. U. L. REV.* (1993) (chiffres anciens).
 175. *Centre international d'études pénitentiaires, World Prison Brief*, (9 septembre 2004) disponible sur www.prisonstudies.org (dernière consultation 3 mai 2006).
 176. *Id.*
 177. *Judges. Judges in Rabbinical Courts, Lawyers, Policemen and Prison Staff*, http://www1.cbs.gov.il/shnaton55/st11_02.pdf (dernière consultation 20 avril 2006).
 178. *Centre international d'études pénitentiaires, World Prison Brief*, (11 novembre 2005) disponible sur www.prisonstudies.org (dernière consultation 3 mai 2006).
 179. *Id.*
 180. Réponses au questionnaire de la conférence.
 181. *Centre international d'études pénitentiaires, World Prison Brief*, (13 septembre 2005) disponible sur www.prisonstudies.org (dernière consultation 3 mai 2006).
 182. *Id.*
 183. Réponses au questionnaire de la conférence.

| Pays | Modèle de prestation d'assistance judiciaire |
|----------------|--|
| Etats-Unis | Modèle du défenseur public essentiellement – chaque Etat possède son propre modèle car l'assistance judiciaire est fournie par les administrations locales et les autorités étatiques (le Wisconsin, la Pennsylvanie et certains États du Sud ont un système de type judiciaire – avocats commis d'office) |
| Angleterre | Modèle judiciaire essentiellement – il existe des programmes pilotes de défenseurs publics (ces bureaux de défense publique sont en concurrence avec les avocats privés) |
| Pays-Bas | Modèle mixte – l'assistance judiciaire est offerte par des avocats privés et par des avocats salariés employés par les Centres de conseils juridiques et d'assistance judiciaire |
| Afrique du Sud | Modèle mixte – système judiciaire, défenseurs publics, avocats stagiaires, cliniques juridiques des facultés de droit, centres de justice (“organismes d'assistance judiciaire multiservices”) |
| Chine | Modèle du défenseur public – système national |
| Canada | Modèle mixte – chaque province/territoire possède son propre modèle (essentiellement défenseur public pour 6 d'entre eux, essentiellement judiciaire pour 5 d'entre eux, mélange des deux pour les autres) |
| Nigeria | Modèle du défenseur public |
| Chili | Modèle du défenseur public |
| Ecosse | Modèle judiciaire essentiellement – le système du défenseur public fait l'objet de quelques expériences |
| Russie | Modèle du défenseur public |
| Israël | Modèle mixte – défenseurs publics et avocats privés |
| Brésil | Modèle du défenseur public |
| Japon | Modèle du défenseur public |

LE PLURALISME JURIDIQUE : UN NOUVEAU DÉFI POUR LES AGENCES D'AIDE AU DÉVELOPPEMENT

Markus Weilenmann¹

Les systèmes juridiques étatiques officiels ne reconnaissent généralement pas le droit populaire ou, s'ils le font, ce n'est que du bout des lèvres, avec répugnance. Pourtant, les actions entreprises pour moderniser le droit étatique en Afrique ont montré qu'une stratégie basée sur la confrontation avec les concepts juridiques locaux est rarement fructueuse.

Alors que les institutions locales populaires de règlement des litiges ont été soit démantelées, soit intégrées à l'appareil juridique officiel au point de diminuer leur caractère traditionnel, le droit étatique officiel commence à souffrir d'une délégitimation sociale, politique et culturelle croissante. L'un des problèmes fondamentaux réside dans le fait que les bureaucraties africaines sont habituellement un héritage des puissances coloniales. Les mécanismes précoloniaux légués par diverses sociétés féodales s'intègrent mal dans la logique administrative des bureaucraties modernes, qui cherchent à administrer les cultures indigènes en leur appliquant le droit occidental.

Dans les sociétés agraires, où la vie quotidienne est marquée par les modes traditionnels de production (cultures itinérantes, cultures pluviales, horticulture, pastoralisme, systèmes d'irrigation, etc.), la population rurale se tourne vers les systèmes relationnels traditionnels fondés sur les liens de parenté ainsi que vers les structures politiques traditionnelles et les mécanismes normatifs qui y sont associés. Face au manque de progrès en matière de développement, les dirigeants politiques doivent non seulement se référer aux normes internationales des droits de l'homme mais aussi aux stratégies nationales de légitimité politique,

1. Dr. Markus Weilenmann, GTZ / Bureau de recherche sur les conflits dans les pays en développement, Zürich-Rüschlikon, Suisse

en rappelant (voire en renforçant) les vieilles identités traditionnelles.² Cette situation a notamment pour conséquence une fragmentation croissante de la société, marquée par la co-existence de pouvoirs juridiques concurrents et de mécanismes normatifs antagonistes, qui s'exprime aujourd'hui sous la forme du pluralisme juridique.

Cependant, ce n'est que récemment que les agences d'aide au développement ont pris conscience de l'impact déterminant du pluralisme juridique sur les questions de cohésion sociale et juridique dans les États-nations en danger. Dans cet exposé, je vais examiner certaines difficultés typiques auxquelles se heurtent les agences de développement lorsqu'elles essaient de jeter une passerelle entre le droit étatique et le droit populaire. Je tracerai ensuite brièvement les grandes lignes de la démarche adoptée par le GTZ, l'agence allemande d'aide au développement, envers le pluralisme juridique et je présenterai deux cas caractéristiques, en rapport avec la condition des femmes.

I. La notion de droit

Les agences d'aide au développement se réfèrent souvent à une notion « autorisée » du droit (droit appliqué par les autorités) qui laisse entendre que les concepts juridiques qui n'appartiennent pas à l'administration publique moderne (c'est-à-dire, dans la plupart des cas, au modèle euro-américain) relèvent soit du « non-droit », soit simplement du « droit informel ». Ce faisant, ces organisations manifestent un attachement à une structure hiérarchique toute faite qui ne remet pas en cause la notion « autorisée » du droit.

Cette conception associe l'existence du droit à une organisation étatique du pouvoir de type occidental. Une telle organisation implique certaines caractéristiques, comme l'existence de forces officielles chargées d'imposer les sanctions, une structure judiciaire et administrative hiérarchisée, la séparation des pouvoirs et une constitution d'État codifiée. En conséquence, en dehors du pouvoir centralisé des États, tout n'est qu'informalité et, dans le sens strict du terme, non-droit.

Cette notion conventionnelle et limitée du droit se heurte aux mêmes problèmes que ceux qui se sont posés autrefois aux puissances coloniales. Premièrement, le niveau de cohérence des mécanismes formels reste particulièrement variable en Afrique, en fonction du degré de codification du droit étatique, du niveau institutionnel auquel on s'adresse au sein de la structure complexe de l'État-nation

2. Voir Markus Weilenmann, *Reactive Ethnicity: Some Thoughts on Political Psychology Based on the Developments in Burundi, Rwanda and South-Kivu*, 10 J. PSYCH. IN AFRICA 1 (2000) ; voir également Markus Weilenmann, *Orthodox Living Law? Virtual Project World? Conceptual Ideas for Gender-Sensitive Input into GTZ-supported Law Projects in Sub-Saharan Africa*, in GENDER AND MACRO POLICY 141-152 (GTZ ed., 1997).

moderne et de la mission variable du secteur public. Le pluralisme juridique est ainsi également une caractéristique courante *au sein même* des structures du droit étatique officiel.³

Deuxièmement, les questions d’informalité sont souvent de simples questions de point de vue. Dans les sociétés où une écrasante majorité de la population est illettrée, les lois qui figurent dans les livres restent — de même que les pratiques magiques — le domaine réservé d’une petite élite urbaine qui, en général, manie couramment la langue des anciens colonisateurs. En outre, les traditions orales ne sont pas toujours synonymes d’informalité. Bien au contraire, les cultures orales peuvent même souvent parvenir à un niveau très élevé de formalité. Ainsi, aux yeux des habitants des campagnes, qui sont souvent victimes de la faiblesse des infrastructures de communication, ce sont en fait les lois qu’on trouve dans les livres qui peuvent sembler auréolées d’un parfum d’informalité.

Troisièmement, la non-reconnaissance officielle des lois populaires ne conduit pas nécessairement à leur abolition, mais uniquement à l’encapsulation institutionnelle et sociale des groupes que l’on assimile aux valeurs du droit étatique moderne. De plus, le droit populaire n’est pas seulement utilisé et interprété par des villages ruraux relativement éloignés, mais aussi par les tribunaux étatiques ou les spécialistes du droit. Le problème est donc de résister à la transformation du droit populaire en un « droit des juristes », où les tribunaux étatiques et les spécialistes du droit s’arrogent le monopole de son interprétation.

La confusion règne donc sur cette question. Pour y mettre de l’ordre, les organismes bailleurs de fonds, au lieu de préconiser tel ou tel mécanisme ou technique normative, devraient s’employer à améliorer les institutions socialement et culturellement intégratives et à renforcer les capacités de négociation de *tous* les acteurs politiques et juridiques concernés.

II. Les conséquences analytiques des multiples racines historiques du droit populaire

Dans certains pays en développement, comme le Burundi, l’Éthiopie et le Ghana, le droit étatique post-colonial entre également en concurrence avec un droit étatique précolonial. Cette situation a des conséquences analytiques totalement différentes de ce que l’on peut observer dans un État-nation dont les racines juridiques sont essentiellement liées à la colonisation (la République démocratique du Congo, par exemple). Tandis que, dans le premier cas, le développement de d’État de droit est marqué par la co-existence de pouvoirs concurrents et la pos-

3. Voir Franz von Benda-Beckmann, *Legal Pluralism in Malawi*, 1970 (thèse non publiée, université de Kiel).

sibilité de se réclamer de l'autorité légitime à *tous les niveaux* de la société, il est, dans le second cas, surtout confronté à des problèmes d'hétérogénéité culturelle, comme l'intégration ou la désintégration d'unités culturelles plus ou moins isolées.

III. L'indifférence à l'égard des règles d'entrée et des interfaces critiques

En ce qui concerne les systèmes de justice parallèles, les agences d'aide au développement mettent souvent l'accent sur les capacités de médiation de ces systèmes, connus sous le nom de MARC (modes alternatifs de résolution des conflits). Elles tendent à mettre en opposition le droit étatique et les systèmes de justice parallèles en soulignant la plus grande souplesse de ces derniers, leur moindre degré d'institutionnalisation et surtout leur capacité à trouver des compromis.

Ni le droit étatique officiel, ni le droit populaire, ni le droit religieux, ni les normes appliquées par les MARC, ni les nouvelles structures composées d'une mosaïque de lois locales ne sont des entités isolées que l'on peut opposer les unes aux autres. Elles forment plutôt un réseau de mécanismes interactifs reliés à une multitude de services juridiques, qui entrent parfois en concurrence les uns avec les autres mais sont quand même fortement influencés par les règles d'entrée des tribunaux étatiques officiels. Et puisque les administrations étatiques modernes s'arrogent un monopole en contrôlant les affaires pénales, les systèmes juridiques parallèles fonctionnent dans l'ombre du droit étatique officiel et interviennent plus largement en matière civile. C'est aussi pour cette raison que les systèmes parallèles possèdent une plus grande souplesse et des capacités bien développées de conciliation. Cependant, établir une dichotomie entre les systèmes de justice parallèles et le droit étatique — et privilégier les premiers au détriment du second —, c'est courir le risque de délégitimer un État-nation déjà affaibli.

IV. La GTZ⁴ : une démarche sur trois plans

Bien que de nombreux projets s'intéressent aux systèmes juridiques parallèles et promeuvent d'État de droit, les agences d'aide au développement sont rarement conscientes des problèmes que sont les pouvoirs juridiques concurrents, le statut quasi-étatique et le pluralisme juridique, problèmes qui pourraient venir accentuer encore la fragmentation croissante des États-nations. L'agence allemande d'aide au développement, la GTZ, qui travaille sur les questions de pluralisme juridique depuis le début des années 1990, a opté pour une démarche à trois niveaux :

Premièrement, il convient de sensibiliser les responsables exécutifs concernés : directeurs nationaux, administrateurs de programme, etc. Puisque les questions

4. *Gesellschaft Technische Zusammenarbeit* (GTZ) (Coopération technique allemande)

de pluralisme juridique évoquées ci-dessus sont fortement liées à la bonne gestion des affaires publiques, la GTZ finance un programme de formation à l'intention de son personnel qui comprend notamment un débat réfléchi sur les conditions culturelles et juridiques préalables à la formation d'un État-nation moderne. Ces stages, organisés dans les pays en développement, se reportent explicitement à l'histoire politique et juridique des pays en question. En outre, les formateurs sont équipés pour suivre l'évolution des processus de délégitimation dans le cadre des projets ou des programmes de développement.

Deuxièmement, les responsables de la planification travaillant au siège engagent des projets ou des programmes pilotes sur le pluralisme juridique. L'un de ces projets, lancé au Ghana et intitulé « promotion des femmes dans les systèmes juridiques pluralistes », s'est concentré sur le rôle fondamental des femmes.

Troisièmement, la GTZ cherche des initiatives locales intéressantes et novatrices correspondant bien à cette nouvelle problématique, qui est de comprendre les sociétés fragmentées et les pouvoirs juridiques concurrents. L'une de ces initiatives est conduite par HUNDEE, une ONG située dans l'Oromya, en Éthiopie. HUNDEE a mis sur pied un projet axé sur la réduction de toutes les formes de violence contre les femmes, comme les mutilations génitales féminines (MGF), les mariages forcés et la violence conjugale. Pour HUNDEE :

« le choix de travailler depuis l'intérieur de la culture a été déterminé par 1) la conscience des insuffisances du système juridique moderne pour ce qui est de protéger les femmes contre diverses formes de violence et d'abus et 2) la reconnaissance du fait que la culture et la tradition englobent des mécanismes de protection des femmes et des filles contre les actes de violence à caractère sexiste. »⁵

Ces deux approches (que ce soit le projet pilote sectoriel au Ghana ou le projet HUNDEE en Éthiopie) sont remarquables car toutes deux ont mis en lumière les relations entachées de préjugés qu'entretiennent les personnes associées à l'idéologie des décideurs juridiques et celles associées aux idéologies locales. Elles ont également contribué à établir des contacts entre les différents acteurs politiques et juridiques à tous les niveaux de la société.

Au Ghana, par exemple, il est apparu que ni les fonctionnaires du gouvernement ni les représentants des diverses ONG juridiques n'étaient bien au fait des modes de pensée dans les régions rurales et des attitudes que ces modes de pensée induisent à l'égard des circuits officiels de prise de décision juridique. La GTZ a donc

5. J. Osterhaus, *ANSÄTZE ZUR STÄRKUNG VON FRAUEN IN PLURALEN RECHTSSYSTEMEN 4* (2001).

décidé de mener une évaluation rurale participative (PRA) avec tous les décideurs politiques et juridiques concernés par le programme.

Les informations recueillies ont servi de matrice commune pour la mise au point d'un projet conjoint. Toutefois, durant les ateliers de planification, il s'est avéré que l'on confondait souvent deux types de problèmes en rapport avec le pluralisme juridique : la question empirique, qui concerne l'état actuel du pluralisme juridique, et la question politique, qui est de savoir quel degré de « reconnaissance » officielle il convient de donner au droit non-étatique.⁶ C'est seulement après que l'évaluation rurale participative a mis en lumière cette confusion que l'on a pu parvenir à une compréhension cohérente du problème, en se référant en particulier au rôle essentiel des femmes, qui :

« entretiennent souvent avec la famille et/ou les parents des liens plus étroits que les hommes, chose particulièrement importante eu égard aux projets de modernisation, car la famille étendue est généralement considérée comme l'un des groupes les plus conservateurs de la société.

Les femmes pauvres et celles vivant en zone rurale n'appartiennent pas aux groupes d'un niveau social élevé qui s'adressent aux tribunaux lorsqu'un conflit survient. Cela ne signifie pas pour autant qu'elles vivent dans un vide juridique. Pour régler les conflits, elles sont plus susceptibles de se tourner vers le droit coutumier et/ou les autorités religieuses (propriétaire terrien, chef de village, roi, mufti, missionnaire, sorcier, guérisseur, etc.), mécanismes auxquelles elles ont toujours eu accès. Celles qui vivent à la campagne, en particulier, tendent à voir l'État moderne à travers des lunettes féodales — où agissent comme si c'était le cas.

Ainsi, à tous les niveaux de la société, surgissent d'innombrables contradictions dans les pensées et les actes, contradictions qui ne peuvent pas être résolues simplement en adoptant un nouvel ordre juridique et en améliorant l'accès au système officiel. Tout effort visant à induire une transformation sociale par l'adoption d'un nouvel ordre juridique se heurtera également à une série de problèmes structurels (distance sociale, culturelle et géographique ; coûts prohibitifs d'une action en justice pour la majorité des habitants ; problèmes d'application et problèmes postérieurs au prononcé du jugement (par exemple, la difficulté de faire respecter la

6. Voir K. von Benda-Beckmann et al., *Disputing Water Rights: Scarcity of Water in Nepal Hill Irrigation*, in *THE SCARCITY OF WATER: EMERGING LEGAL AND POLICY IMPLICATIONS* 224 (Edward H.P. Brans et al., dir. publ., 1997).

décision du tribunal dans une région rurale lorsque l'autorité traditionnelle est en désaccord avec cette décision). »⁷

Le projet cherche donc à trouver de nouvelles possibilités pour jeter une passerelle entre le « droit local vivant » et le système juridique étatique formel. « *Il est possible de rendre les systèmes de justice modernes plus efficaces en accordant à la réalité juridique locale une plus grande reconnaissance dans le droit moderne et dans l'application de ce droit. La difficulté... consiste à tester de nouvelles stratégies conformes à cet esprit et à leur donner un large écho dans le cadre du débat sur la politique juridique.* »⁸ Ce projet est mené depuis deux ans.

HUNDEE a élaboré une démarche particulière à l'égard de l'« éducation civique », qui comprend les deux étapes suivantes :

1. En collaboration avec les pouvoirs publics, comme les représentants des institutions judiciaires et de l'administration publique au niveau du Kebele⁹, l'ONG a sélectionné 100 hommes et 100 femmes influents : autorités traditionnelles, avocats de tribunaux appliquant la charia, policiers, représentants locaux du bureau des femmes, représentants des tribunaux étatiques officiels, etc. Puis, HUNDEE a organisé pour ces personnes des ateliers de deux jours au cours desquels elles ont discuté des relations entre les hommes et les femmes et des normes, valeurs et pratiques qui en découlent.

Juliane Osterhaus¹⁰ voit le rôle de l'ONG davantage comme celui d'un intermédiaire qui offre la possibilité de procéder à une réflexion critique sur les relations entre le droit étatique et le droit populaire. Selon elle, le débat doit se concentrer sur les différentes sources de légitimité qui justifient la discrimination sociale à l'égard des femmes, puis éclaircir lesquelles s'appuient sur la (les) loi(s) coutumière(s) des Oromo, lesquelles sont liées aux pratiques du droit étatique officiel et lesquelles sont un phénomène nouveau qui relève davantage de différentes mosaïques de lois locales. Grâce à ce type de débat, il est apparu que de nombreuses pratiques locales, aujourd'hui

7. Markus Weilenmann et al, *VORPRÜFUNG ZUR DURCHFÜHRUNG VON PILOTPROJEKTEN IN GHANA UND DER ELFENBEINKÜSTE. PILOT-PROGRAMM: FÖRDERUNG VON FRAUEN IN PLURALISTISCHEN RECHTSSYSTEMEN, GUTACHTEN ZUHANDEN DER DEUTSCHEN* (GTZ ed., 2000).

8. *Id.* p. 8

9. Le Kebele est l'unité administrative la plus petite d'Éthiopie, qui comprend une trentaine de villages.

10. Juliane Osterhaus est spécialiste de la planification pour le droit et la condition féminine au siège de la GTZ, à Eschborn, en Allemagne. Elle suit étroitement les activités de HUNDEE depuis plusieurs années et c'est grâce à son travail engagé que je suis en mesure de présenter ici cet exemple intéressant.

considérées comme faisant partie de la « tradition », sont en fait des phénomènes relativement récents, comme, par exemple, le rapt de la fiancée ou le montant exorbitant exigé au titre du prix de la fiancée.

2. Lors d'une seconde étape de ce projet, les hommes et femmes sélectionnés ont été réunis pour discuter de leurs différents points de vue lors d'un atelier commun. L'objectif était de se mettre d'accord sur les normes et pratiques qui valaient la peine d'être préservées dans la culture oromo et sur les éléments qu'il convenait d'abolir ou de réviser. Enfin, cet atelier a élaboré de nouvelles propositions pour la réforme des pratiques juridiques locales. Ces propositions ayant été institutionnalisées dans la culture oromo et les normes juridiques locales mises en adéquation avec les nouveaux modes de vie à travers l'exécution de plusieurs rites et autres cérémoniaux, il a été possible de « fabriquer » un nouveau droit populaire (*seera tumaa*). A ce jour, les communautés locales ont conjointement décidé :
 1. D'interdire le mariage forcé des jeunes filles et des femmes
 2. D'interdire la pratique du rapt de la fiancée
 3. D'interdire les mutilations génitales féminines
 4. De fixer à 16 ans l'âge minimal du mariage pour les filles
 5. De fixer un montant maximal pour le prix de la fiancée.

5. Conclusions

Il va de soi qu'une ONG locale comme HUNDEE ne peut susciter une transformation sociale de grande portée, même si la GTZ commence maintenant à donner plus d'ampleur au projet. Il est plus important, à ce stade, de noter que l'exemple d'HUNDEE ouvre de nouvelles possibilités à ceux qui souhaitent apprendre à collaborer avec les autorités traditionnelles et les autres relais d'opinion locaux sur la réforme juridique. Si, toutefois, l'objectif est d'élargir ce type de stratégie à l'échelle nationale (comme je l'ai proposé pour le Ghana), il convient alors de mettre en place dans les campagnes une multitude de « laboratoires » locaux et de créer une structure de projet bien coordonnée capable de répondre aux divers besoins locaux et d'en transmettre les enseignements à un mécanisme public telle qu'une Commission de réforme juridique. Une telle structure est complexe, longue et coûteuse à mettre en place. Toutefois, les ONG pourraient, par leur intervention, être en mesure de contribuer à cette vaste réforme. Le temps est venu pour elles d'essayer.

◆ SECTION IV ◆

L'ASSISTANCE JUDICIAIRE EN PRATIQUE À TRAVERS L'AFRIQUE

L'OFFRE : RÔLE DES AVOCATS DANS LA PRESTATION DE L'ASSISTANCE JUDICIAIRE — QUELQUES ENSEIGNEMENTS D'AFRIQUE DU SUD

David McQuoid-Mason¹

Introduction

Il existe une grande variété de modèles pour la prestation de services d'assistance judiciaire dans les pays en développement. La plupart des pays utilisent le système *judicare* dans lequel les cas répondant aux conditions requises pour l'aide de l'État sont adressés aux avocats privés. Certains ont recours aux cliniques et quelques-uns aux services d'avocats salariés. L'Afrique du Sud a expérimenté plusieurs modèles d'assistance judiciaire, dont certains ont été, ou sont, étudiés en vue d'une adoption dans des pays africains tels que le Nigeria et la Sierra Leone,² ainsi qu'en Europe de l'Est³ et en Asie centrale.⁴ Après avoir examiné le développement du système d'assistance judiciaire en Afrique du Sud, cet article étudiera l'expérience sud-africaine afin de déterminer si l'un des modèles qui y sont développés pourrait être utile à d'autres pays africains.

Le Bureau d'assistance judiciaire et le développement d'un système d'assistance judiciaire financé par l'État : évolution historique

Le Bureau d'assistance judiciaire a été créé par la loi sur l'assistance judiciaire de 1969 et a assuré le fonctionnement d'un programme national d'assistance judiciaire à partir de 1971. Inspiré du modèle britannique, ce Bureau a pour vocation « *d'apporter ou de rendre accessible aux indigents une assistance judiciaire et de*

1. Professeur de droit clinique à l'université du Kwa-Zulu Natal, Durban, Afrique du Sud.

2. La Sierra Leone a mis en place un programme para-juridique semblable à celui dirigé par le *Community Law and Rural Development Centre* en Afrique du Sud.

3. La Lituanie a été influencée par les modèles sud-africain et israélien de défenseurs publics. La Moldavie envisage de reproduire l'usage de para-juristes comme en Afrique du Sud.

4. La Mongolie a introduit deux bureaux pilotes de défenseur public, influencée en partie par le modèle sud-africain. Le Groupe de travail parlementaire du Kirghizstan sur l'assistance judiciaire étudie actuellement quels aspects du programme sud-africain peuvent lui être utiles.

fournir une représentation légale aux frais de l'État comme énoncé par la constitution ». ⁵ Le Bureau est libre de mettre en œuvre cet objectif comme il l'entend, et il a établi des lignes directrices pour le développement d'un programme national d'assistance judiciaire dans un Guide de l'assistance judiciaire. ⁶ A ses débuts, sous l'apartheid, le Bureau a dépensé une majeure partie de ses ressources très limitées pour traiter des affaires civiles impliquant la minorité blanche. Il recourait alors à un système dit *judicare* de renvoi des affaires vers des avocats privés.

Durant l'apartheid, le budget du Bureau a progressivement augmenté, et l'intérêt s'est tourné des affaires civiles vers les affaires pénales. Vers la fin de l'apartheid, la plus large part du budget du Bureau était consacrée aux affaires pénales, principalement au bénéfice de Sud-Africains noirs. Mais en dépit de ces changements, le *judicare* restait le système en vigueur.

L'introduction d'une constitution démocratique en Afrique du Sud, en 1994, a cependant suscité une pression sans précédent sur les services du Bureau, qui s'est trouvé inondé d'affaires pénales. Le système *judicare* a commencé à s'effondrer. Le Bureau eut la responsabilité d'apporter une assistance judiciaire dans des affaires pénales où les accusés ne pouvaient payer des honoraires d'avocats et où « une injustice substantielle serait (...) commise » s'ils n'étaient pas représentés. ⁷ Parallèlement, les dépenses du *judicare* augmentaient hors de tout contrôle. Le Bureau a été contraint de considérer d'autres moyens d'apporter cette assistance. Il a mis en place des projets pilotes pour envisager les différentes façon de recourir à des défenseurs publics salariés, et a finalement décidé d'aller vers un système de défenseurs publics qui comprenait à la fois des avocats diplômés travaillant dans des bureaux des défenseurs publics et des étudiants en droit, stagiaires dans des cliniques juridiques financées par le Bureau. Depuis 1997, le Bureau évolue vers le recours à des défenseurs publics salariés comme principal mode d'administration de l'assistance judiciaire.

En 2001, le Bureau a créé des Centres de justice, qui comprenaient des défenseurs publics, des para-juristes et des agents de l'assistance judiciaire. Le nombre de ces Centres de justice est passé de 26 en 2001 à 36 en 2003. En 2004, il y avait 58 Centres de justice, 27 bureaux secondaires (fonctionnant auprès des tribunaux d'instance) et 13 agences au niveaux des tribunaux de seconde instance. En plus des Centres de justice, le Bureau a conclu des accords de collaboration avec des prestataires de services juridiques, tels que des cabinets d'avocats dits d'intérêt public et les cliniques juridiques universitaires. Il possède en outre son propre service du contentieux. Les cliniques universitaires apportent par ailleurs un sou-

5. *Legal Aid Amendment Act*, 1996.

6. *Legal Aid Board, Legal Aid Guide*, 2002.

7. Constitution de l'Afrique du Sud, 1996, art. 35 § 2, al. C.

tion à de nombreux bureaux de conseils para-juridiques situés à l'extérieur des grandes villes. Lorsqu'il n'y a pas de Centres de justice ou d'autre forme d'assistance judiciaire disponible, des employés du Département de la Justice sont désignés comme agents de l'assistance judiciaire dans les juridictions où cela est nécessaire. Ils sont notamment habilités à transmettre à des cabinets privés les dossiers des postulants qui remplissent les conditions prescrites.

Des statistiques récentes montrent une nette évolution dans la prestation de l'assistance judiciaire, du *judicare* vers les Centres de justice. En 2002-2003 par exemple, les Centres de justice traitaient 53% de tous les nouveaux dossiers, contre 41% pour le *judicare*. Le coût moyen de traitement d'un dossier dans un Centre de justice était de 803 R (environ 115 \$) contre 1 867 R pour le *judicare* (environ 267 \$). En 2003-2004, le nombre de dossiers traités par les Centres de justice était passé à 78% des nouvelles affaires, et celui du *judicare* était tombé à 16%. Les coûts moyens ont également augmenté, pour atteindre 1 090 R pour les Centres de justice (environ 168 \$) et 2 152 R pour le *judicare*. Pour les deux années, des accords de partenariats avec des ONG couvraient les 6% restants.

Aujourd'hui, le siège du Bureau est à Johannesburg et quatre bureaux régionaux gèrent les agences réparties dans les différentes provinces. Le nombre total de dossiers traités par le Bureau est passé de 214 480 en 2002-2003 à 300 139 en 2003-2004.

Indépendance

L'expérience sud-africaine montre qu'il est capital que le Bureau d'assistance judiciaire soit clairement perçu comme étant indépendant du gouvernement. Au moment de sa création, sous l'apartheid, le Bureau d'assistance judiciaire a été déclaré indépendant de l'État ; toutefois, la majorité de ses membres appartenaient à différentes administrations publiques. Pendant de nombreuses années, cela a créé un problème de crédibilité pour le Bureau, qui était perçu comme un organe du gouvernement. A la fin de l'apartheid, lorsqu'il a été nécessaire de légitimer l'administration de la justice en vue de l'introduction d'un système démocratique de gouvernement, la composition du Bureau a été élargie pour y inclure d'autres spécialistes de l'assistance judiciaire, notamment des universitaires.

Composition

Le Bureau est doté d'un conseil d'administration unitaire regroupant 18 membres non exécutifs indépendants. Les fonctions de président et de directeur général sont séparées, et le président est un administrateur indépendant aux fonctions non exécutives. Le Bureau se compose actuellement des personnes suivantes :

(a) un juge de grande instance nommé par le ministre de la Justice ; (b) cinq avocats proposés par le conseil de l'ordre et les différentes associations professionnelles et nommés par le ministre ; (c) le Directeur-Général de la Justice, Procureur de l'État, qui est le fonctionnaire en charge des affaires civiles pour le compte de l'État ; (d) un spécialiste de l'assistance judiciaire ou d'un autre domaine pertinent, nommé par le ministre ; (e) trois membres proposés par l'ensemble des membres ci-dessus pour aider à promouvoir les objectifs du Bureau et nommés par le ministre ; et (f) un maximum de six membres nommés par le Président en consultation avec le Conseil des ministres.⁸

Compétences

Le Conseil d'administration est doté de vastes compétences ; il est notamment habilité à (a) recourir aux services de praticiens du droit ; (b) acheter, détenir ou, d'une façon générale, acquérir ou disposer de tout bien mobilier ou, en consultation avec le ministre des Finances, de tout bien immobilier ; (c) louer ou donner en location tout bien mobilier ou immobilier ; (d) fixer les conditions de prestation de l'assistance judiciaire ; et (e) effectuer toutes les activités et accomplir toutes les fonctions nécessaires ou accessoires à la réalisation de ses objectifs. Le Bureau définit les conditions de prestation de l'assistance judiciaire dans le Guide de l'assistance judiciaire, qui doit être soumis au ministre de la Justice afin d'être présenté au Parlement pour ratification. Le Conseil se réunit entre quatre et six fois par an, et les décisions prises entre les réunions sont confirmées par le biais d'une résolution du directeur.

Responsabilité

Le Bureau est doté de fonds votés par le Parlement mais peut aussi obtenir des fonds émanant d'autres sources. Il est tenu de fournir au ministre de la Justice, à sa demande, toute information sur ses activités et sa situation financière. Il doit également soumettre au ministre de la Justice, qui doit le présenter au Parlement dans les 14 jours, un rapport annuel comprenant notamment un bilan et un état des recettes et dépenses certifiés par un commissaire aux comptes.

Dépenses

Pour l'année 2002-2003, le Parlement a alloué au Bureau 341 millions de rands (environ 43 millions de dollars), soit 1 \$ pour chacun des 43 millions d'habitants que compte le pays. Le budget total de la Justice pour l'année était de 4 559,6 millions de rands, soit 1,5% du budget total de l'État, qui se montait à 303 153,7 millions de rands. Ainsi, l'assistance judiciaire représentait 7,9% du budget de

8. A l'heure actuelle, aucun n'est fonctionnaire gouvernemental.

la Justice, ou 0,12% du budget total de l'État en 2002-2003. En 2003-2004, le Parlement a doté le Bureau de 367 millions de rands (environ 52 millions de dollars), soit environ 1,20 \$ par habitant.

Assistance judiciaire de base

Les personnes placées en détention ou arrêtées sont en droit de recevoir, si une injustice grave devait autrement en résulter, une assistance judiciaire de base aux frais de l'État au moment de leur arrestation ou de leur mise en détention. Une assistance judiciaire élémentaire en matière pénale est fournie au sein des tribunaux par des agents de l'assistance judiciaire, qui adressent ensuite les demandeurs aux avocats du Bureau d'assistance judiciaire. Les officiers de police sont censés informer les personnes arrêtées ou placées en détention de leurs droits et leur permettre de contacter un avocat — y compris un avocat de l'assistance judiciaire.

Ainsi, l'Afrique du Sud a utilisé les méthodes d'assistance judiciaire suivantes : (i) travail d'assistance judiciaire *pro bono* (ii) système *judicare* financé par l'État ou orientation vers des avocats privés ; (iii) défenseurs publics financés par l'État ; (iv) stagiaires financés par l'État dans les cabinets d'avocats ruraux ; (v) cliniques juridiques financées par l'État ; (vi) Centres de justice financés par l'État ; (vii) cabinets d'avocats d'intérêt public ; (viii) cliniques d'assistance judiciaire d'universités et de facultés de droit ; et (ix) agences de conseils para-juridiques. La partie suivante portera sur l'application de ces méthodes en Afrique du Sud ainsi que sur les leçons que l'on peut tirer de l'expérience sud-africaine pour les autres pays du continent.

Travail d'assistance judiciaire *pro bono*

En Afrique du Sud, comme au Royaume-Uni et d'autres pays,⁹ la tradition veut que les avocats effectuent un travail *pro bono* ou *pro amico*.¹⁰ Toutefois, ce n'est

9. Par exemple, lors du récent Forum mondial de l'Association du barreau de la ville de New York sur la Conférence sur l'accès à la justice, New York, du 6 au 8 avril 2000, un cabinet d'avocats britannique, le bureau londonien Allen and Overy a déclaré avoir effectué 10 080 heures de travail *pro bono* en 1999, ce qui correspond à une valeur de plus de 2 millions de livres. Aux États-Unis, les agences du *Legal Services Corporation* (LSC) ont confié des affaires *pro bono* à plus de 44 000 avocats en 1998, et ont fourni une formation et une structure pour permettre à 150 000 avocats privés bénévoles de servir efficacement les clients. Voir Juge Earl Johnson Jr *Equal Access to Justice: Comparing Access to Justice in the United States and Other Industrial Democracies*, p. 24 FORDHAM INT'L L. J. 83 (2000). En France, plus de 400 avocats et fonctionnaires parisiens rassemblés dans l'association *Droits d'Urgence* fournissent une aide et des conseils juridiques lors de 56 sessions mensuelles dans 20 centres. Jean-Luc Bedos *Droits d'Urgence: Access of Citizens to Legal Information in France*, 24 FORDHAM INT'L L. J. 83 (2000).

10. GW Cook, *History of Legal Aid in South Africa* dans LEGAL AID IN SOUTH AFRICA, p. 28 (Univ. Natal ed., 1974).

pas toujours obligatoire, bien que les associations d'avocats dans certains pays africains l'imposent à leurs membres.¹¹ Le travail d'assistance judiciaire *pro bono* peut être utilisé comme un complément des services d'assistance judiciaire financés par l'État, mais ne doit pas être considéré comme un substitut. De toute évidence, les avocats de l'aide juridique doivent être payés pour leurs services, et dans les pays démocratiques, la rémunération de ces services incombe à l'État.¹²

En 1962, le gouvernement sud-africain a tenté d'instaurer un programme national d'assistance judiciaire basé sur le travail *pro bono* des juristes et avocats. Le ministère de la Justice a négocié avec les avocats pour qu'ils fournissent des services juridiques gratuits aux personnes qui leur sont envoyées par les comités locaux d'assistance judiciaire, mis en place dans chaque juridiction du premier degré.¹³ Toutefois, le système n'a jamais fonctionné car le public n'était pas suffisamment informé, les formalités administratives étaient trop nombreuses, et probablement parce que les membres de la profession n'étaient pas payés pour leurs services.¹⁴

Leçons tirées

Les programmes *pro bono* sont bon marché et, s'ils sont soutenus par la profession juridique, ils peuvent encourager les praticiens du droit à rendre un service public. Toutefois, les clients bénéficiant d'un service *pro bono* risquent de ne pas bénéficier du même niveau de service que les clients qui payent, et de nombreux avocats répugnent à prendre des affaires *pro bono*. Même si le travail *pro bono* est obligatoire pour la profession, certains avocats peuvent « racheter » le temps qu'ils devraient y consacrer, comme cela arrive parfois aux États-Unis.¹⁵ L'expérience a montré que les chances de mettre en place un programme complet d'assistance judiciaire efficace sont minimales, à moins que les avocats ne soient correctement payés pour dispenser les services juridiques.

Judicare financé par l'État ou orientation vers des avocats privés

L'orientation vers des avocats privés constitue probablement la forme la plus courante d'assistance judiciaire fournie dans les pays africains. Cette méthode est utilisée depuis le lancement du programme d'assistance judiciaire du Royaume-Uni et elle a été utilisée pendant de nombreuses années en Afrique du Sud. Dans

11. Par exemple la *Cape Law Society* en Afrique du Sud.

12. Toutefois, la Convention américaine relative aux droits de l'homme, Art. 8 § 2(e) semble envisager que les services d'assistance judiciaire puissent être dispensés *pro bono* lorsqu'elle fait référence à un « défenseur procuré par l'État, rémunéré ou non ».

13. Cook *supra* note 10, p. 31-32.

14. P.H. Gross *Legal Aid and its Management* p. 176-177 (1976).

15. Voir Johnson *supra*, note 9.

ce système, l'État paie les avocats privés pour leurs services à des tarifs fixes. Ils bénéficient de montants déterminés pour certains aspects des appels en matière pénale et un forfait journalier pour les procès pénaux. Dans des circonstances particulières, la somme peut être augmentée jusqu'à un plafond déterminé. L'État paie également un forfait pour les audiences de liberté sous caution, les ajournements et lorsque l'audience dure moins de quatre heures. Des forfaits sont également prévus pour certaines procédures dans les affaires civiles.

En Afrique du Sud, l'introduction de la nouvelle constitution¹⁶ a eu un effet dévastateur sur la capacité du Bureau d'assistance judiciaire à poursuivre l'utilisation du modèle *judicare*. Face à l'augmentation considérable du nombre d'avocats pénalistes requis, le Bureau a dû réviser ses stratégies concernant la prestation de services d'assistance judiciaire.

Entre 1971 et 1998, un total de 997 707 affaires d'assistance judiciaire ont été confiées aux avocats, dont la grande majorité concernait des questions pénales. Parmi celles-ci, 559 238 ont été déférées après 1994 et la promulgation de la nouvelle constitution. Cela signifie que le nombre de demandes d'assistance judiciaire accordées entre 1994 et 1998 a constitué 56% de toutes les demandes d'assistance judiciaire jamais gérées par le Bureau.¹⁷ L'augmentation globale entre 1989 et 1999 était de 709%.¹⁸

La croissance exponentielle du nombre de dossiers pénaux traités par le *judicare* a fini par entraîner l'abandon par le Bureau d'assistance judiciaire de ce modèle comme principale méthode d'assistance judiciaire.¹⁹ Les études ont montré que le modèle *judicare* était nettement plus coûteux que le programme des avocats salariés. En conséquence, le Bureau d'assistance judiciaire sud-africain a introduit un programme pilote de défenseurs publics en 1990²⁰ et un programme pilote de cliniques juridiques financées par le Bureau en 1994.

Aujourd'hui, on fait appel aux avocats privés pour l'assistance judiciaire en Afrique du Sud uniquement si les défenseurs publics salariés du Bureau d'assis-

16. Constitution d'Afrique du Sud 1996, Art. 35.

17. Bureau d'assistance judiciaire Legotla: *Overview of the Board and its Activities* p. 8 (rapport non publié, conservé par l'auteur) (novembre 1998).

18. Id.

19. Pendant la période 1997-98 des avocats privés ont été payés pour traiter 105 732 affaires dont 87 469 (83%) impliquaient des affaires pénales et 17% des affaires civiles. Ces dernières concernaient 14 156 divorces (13%), 3 617 (35%) autres des affaires civiles et 490 (05%) affaires professionnelles. Le coût moyen par affaire finalisée par le Bureau d'assistance judiciaire pendant cette même période était de 864 R (environ 108 \$) pour des affaires pénales ordinaires, 1 707 R (environ 213 \$) pour des questions pénales constitutionnelles, et 1 498 R (environ 187 \$) pour des questions civiles sous le système de *judicare*. Le coût moyen de toutes les affaires du *judicare* était de 1 423 R (environ 178 \$) Id. p. 8.

20. Bureau d'assistance judiciaire *Annual Report 1991/92* p. 32-33. (1993)

tance judiciaire ne peuvent se charger d'une affaire, s'il y a un conflit d'intérêts concernant les avocats de l'assistance judiciaire, ou s'il n'y a pas d'autre service d'assistance judiciaire dans le domaine. Toutefois, la surveillance de la qualité du service par le Bureau d'assistance judiciaire n'en est qu'à ses débuts et dans la plupart des cas, repose sur les procédures disciplinaires du conseil de l'ordre et des sociétés d'avocats.

Leçons tirées

En Afrique du Sud, le système *judicare* fonctionnait lorsque le nombre d'affaires était relativement faible et que le Bureau d'assistance judiciaire disposait des ressources nécessaires pour en assurer la bonne administration. Toutefois, cela implique des structures administratives et humaines suffisantes pour soutenir le système, de bons systèmes de comptabilité pour traiter rapidement les créances d'honoraires et décaissements et des contraintes budgétaires en phase avec la demande. Lorsque l'administration centrale ne peut plus suivre le rythme des demandes de paiement des juristes dans une période raisonnable, le système d'orientation s'effondre.²¹ Suite aux projets pilotes visant à tester le coût des défenseurs publics et des stagiaires des cliniques juridiques, le Bureau a décidé d'opter pour un modèle prédominant d'avocats salariés en lien avec les Centres de justice, le *judicare* étant utilisé comme méthode subsidiaire dans les zones où il n'y a pas de Centres de justice ou lorsque ceux-ci ne peuvent se charger des affaires pour des raisons logistiques ou éthiques.²²

L'expérience du Royaume-Uni et de l'Afrique du Sud révèle que pour conserver le *judicare* dans le système d'assistance judiciaire, il est préférable d'avoir recours à une méthode de contrats fixes plafonnant les honoraires annuels à payer aux participants. C'est ce qui a été fait avec les récents accords passés par le Bureau d'assistance judiciaire sud-africain avec les cabinets d'avocats d'intérêt public et les cliniques juridiques universitaires. Dans la plupart des pays africains, le *judicare* va probablement rester la méthode prédominante pour les services d'assistance judiciaire, en particulier dans les petites villes et les villages, mais il devrait être

21. David J. McQuoid-Mason *The Delivery of Civil Legal Aid Services in South Africa*, p. 24 FORDHAM INT'L L.J. 111, 121 (2000) [ci-après désigné McQuoid-Mason, *Civil Legal Aid*]. De nouveaux systèmes informatiques ont été installés au siège du Bureau d'assistance judiciaire, mais il y avait jour après jour plus de nouvelles écritures entrantes que le nombre d'écritures en attente que le personnel était physiquement capable de traiter. Cela a entraîné de longs retards de paiement, s'étendant parfois sur des années, et une perte de confiance dans le système par les juristes qui n'étaient plus prêts à accepter un travail d'assistance judiciaire. Dans certains cas, des avocats ont attaqué le Bureau en justice pour honoraires impayés. La nécessité de créer une provision considérable pour couvrir les sommes dues par le Bureau au titre d'affaires non encore terminées a accentué le problème et a été critiquée par le vérificateur général. Dans un souci d'économies, le Bureau a plafonné les honoraires pour les affaires pénales, s'aliénant par là même la profession juridique (*ibid.*).

22. *Id.* p. 121-122.

possible de tenter un système d'avocats salariés dans les plus grandes villes.²³

Défenseurs publics financés par l'État

Les défenseurs publics sont des avocats salariés à plein temps, employés par le Bureau d'assistance judiciaire et relevant de ses conditions d'emploi, et non celles des fonctionnaires. Bien que les défenseurs publics soient des avocats salariés à plein temps, ils n'appartiennent pas à la fonction publique. Ils se composent d'avocats stagiaires dans les tribunaux de district et d'avocats qualifiés dans les tribunaux régionaux et supérieurs, et sont rattachés aux différents Centres de justice du pays.

Les défenseurs publics s'occupent essentiellement d'affaires pénales dans lesquelles les accusés ont le droit constitutionnel de bénéficier d'une représentation en justice lors des procès et des appels. C'est le cas lorsque, indépendamment de l'infraction commise, « une injustice grave devait se produire » si la personne n'était pas assistée d'un avocat. Le travail des défenseurs publics concerne le domaine pénal pour près de 88%.

L'indépendance des défenseurs publics est garantie par le fait qu'ils sont employés par le Bureau d'assistance judiciaire, lequel est un organisme officiel indépendant, doté de son propre conseil d'administration composé de membres non exécutifs indépendants. Toutefois, les défenseurs publics restent membres de leur barreau ou de leur association professionnelle, et ce n'est que récemment que le Bureau d'assistance judiciaire a pris des mesures pour assurer un contrôle adéquat de la qualité plutôt que de renvoyer simplement les avocats peu scrupuleux devant le conseil de l'ordre ou l'association professionnelle appropriée pour des mesures disciplinaires.

Hormis en Afrique du Sud et au Nigeria, il existe probablement très peu de programmes de défenseurs publics ou d'avocats salariés financés par l'État dans les pays africains. En 1990, après de longues discussions avec diverses associations d'avocats, le Bureau d'assistance judiciaire a persuadé le ministre de la Justice d'autoriser un système de défenseur public et d'allouer 2,5 millions R (environ 625 000 \$) à cette fin. Cela a permis au Bureau d'employer des personnes ayant des compétences juridiques pour représenter les accusés indigents. Initialement, un bureau pilote de défenseur public financé par l'État et situé à Johannesburg a été approuvé pour deux ans.²⁴ Les estimations selon lesquelles chaque avocat de

23. Comme c'est le cas par exemple en Lituanie et en Mongolie, où les bureaux des défenseurs publics exercent leurs activités dans les principales villes.

24. Bureau d'assistance judiciaire *supra*, note 20.

l'assistance judiciaire serait en mesure de traiter environ 200 affaires pénales de première instance par an se sont avérées justes.²⁵

Lors d'une extension du projet pilote de défenseur public en 1995, le coût moyen estimé d'une affaire pénale suivie par le *judicare* était de 822 R (environ 103 \$), celui d'une affaire pénale suivie par le défenseur public de 555 R (environ 69 \$)²⁶ et celui des affaires confiées aux cliniques juridiques financées par l'État encore moins. Le Bureau d'assistance judiciaire a considéré que le projet pilote de défenseurs publics était un succès et a créé un bureau permanent de défenseurs publics.²⁷ Dès lors, les Centres de justice du Bureau ont intégré des défenseurs publics titulaires ainsi que des stagiaires participant intégralement au travail du Bureau.

Leçons tirées

Les modèles de défenseurs publics sont nettement moins onéreux que le système *judicare*.²⁸ Les pays qui ont recours presque exclusivement au modèle *judicare* et sont limités par des restrictions budgétaires devraient considérer sérieusement la possibilité de le compléter par des défenseurs publics dans les régions où les tribunaux traitent de nombreuses affaires pénales. Un réseau entier de bureaux de défenseurs publics serait trop coûteux pour les petits pays et les pays en développement, mais l'expérience sud-africaine a démontré que des centres de justice qui combinent défenseurs publics titulaires et stagiaires peuvent être créés pour un coût modéré.²⁹ Certains pays africains pourraient probablement créer des centres de justice avec des défenseurs publics titulaires et/ou stagiaires dans les plus grandes villes, en les complétant par le système *judicare* dans les autres régions.

25. D.J. McQuoid-Mason *Public Defenders and Alternative Service* 4 S. Afr. Crim. J. 267 270 (1991). En novembre 1992, plus de 2 200 affaires avaient été traitées par les dix défenseurs publics de Johannesburg, avec un taux de réussite de 57% lorsque l'accusé plaidait non coupable et de 90% pour les demandes de liberté sous caution. Le coût moyen par affaire en 1992 soutenait avantageusement la comparaison avec les coûts octroyés aux défenseurs privés par le Bureau d'assistance judiciaire (*Business Day* 2 novembre 1992). En 1993-94 le Bureau a fourni une représentation pour 2 808 accusés contre 3 794 en 1995-96 (Rapport annuel du Bureau d'assistance judiciaire 1995/96 (1997) p. 27).

26. Bureau d'assistance judiciaire supra p. 28

27. En 1996-97, les bureaux du défenseur public à Johannesburg et Soweto employaient 31 personnes qui ont approuvé 3 515 demandes d'assistance judiciaire et suivi 3 386 procès. Les bureaux ont traité 23 appels et se sont retirés de 1 069 affaires (Rapport annuel du Bureau d'assistance judiciaire 1996/97 (1999) p. 23).

28. Certains affirment que ce ne serait pas le cas au Royaume-Uni et au Canada, ce qui serait contraire à la tendance dans les autres pays.

29. Étant entendu qu'une dépense d'un peu plus de 1\$ par an et par personne peut être considérée comme modeste.

Assistants judiciaires stagiaires financés par l'État dans les cabinets d'avocats ruraux

Les partenariats entre le programme national d'assistance judiciaire et les cabinets privés d'avocats constituent un bon moyen d'étendre l'assistance judiciaire dans les zones rurales. L'Afrique du Sud a expérimenté ce modèle qui peut être intéressant pour d'autres pays africains ayant une forte population rurale. En 1995, le Bureau d'assistance judiciaire sud-africain s'est associé à *Lawyers for Human Rights* pour mettre place un projet pilote dans lequel le Bureau offrait aux avocats privés, dans certaines agglomérations rurales, un financement leur permettant d'employer des avocats stagiaires pour se charger du travail d'assistance judiciaire. *Lawyers for Human Rights* identifiait les cabinets susceptibles de participer et surveillait l'évolution du projet. Chaque avocat stagiaire se chargeait d'au moins dix affaires d'assistance judiciaire par mois pour le Bureau et effectuait un jour de service civil hebdomadaire.³⁰ Le projet s'est avéré très utile. Non seulement il a développé les services d'assistance judiciaire dans les zones rurales, mais il a également permis à des personnes défavorisées d'intégrer la profession juridique dans les régions où elles vivent.³¹

Leçons tirées

Le programme de stagiaires de l'assistance judiciaire, caractérisé par des partenariats entre une instance d'assistance judiciaire financée par l'État et des juristes libéraux pour employer de jeunes avocats est très rentable. Il est nettement plus intéressant financièrement de compléter les salaires des avocats stagiaires dans les cabinets ruraux que de créer des agences locales du programme national d'assistance judiciaire dans les zones où la demande d'assistance judiciaire est limitée.³² Les jeunes diplômés en droit, qui sont tenus d'effectuer un apprentissage avec des avocats qualifiés, peuvent être de précieux auxiliaires pour les services d'assistance judiciaire aux populations rurales africaines.

Cliniques juridiques financées par l'État

Les diplômés en droit qui doivent effectuer une période d'apprentissage ou de formation professionnelle, comme c'est le cas dans plusieurs pays africains, constituent une ressource précieuse pour aider les programmes d'assistance judi-

30. En 1996-97, deux projets impliquant huit avocats stagiaires fonctionnaient (*Legal Aid Board*, supra, note 25, p.21). Le travail des stagiaires dans l'assistance judiciaire implique des affaires pénales, mais ils se chargent également des affaires civiles comme le divorce. Par exemple, en 1997-98, les stagiaires dans quatre cabinets d'avocats ruraux ont traité 400 affaires pénales et 73 affaires civiles. (Calculs de l'auteur fondés sur des statistiques dans *Legal Aid Board Legotla: Statistics on the Work done by way of Salaried Staff Models* (non publié) (novembre 1998) p. 6-7).

31. *Legal Aid Board* supra, note 27, p. 24.

32. Id. p. 21

ciaire financés par l'État. En Afrique du Sud, les cliniques juridiques financées par l'État emploient des stagiaires comme défenseurs publics dans les juridictions pénales locales. Elles sont un moyen efficace et rentable pour la mise en œuvre des objectifs du Bureau d'assistance judiciaire.³³ Elles fournissent également aux jeunes avocats aspirants une formation pratique et un accès à la profession juridique. Des programmes similaires sont possibles dans d'autres pays africains, comme le Nigeria.³⁴

En 1993, le *South African Attorneys Act*³⁵ a été amendé pour permettre aux avocats stagiaires ayant les qualifications requises d'acquérir une expérience en effectuant un service civil plutôt que d'être stagiaires dans un bureau d'avocats.³⁶ Le service civil peut être effectué dans les cliniques juridiques accréditées par les associations d'avocats, y compris les cliniques financées par le Bureau d'assistance judiciaire. Les cliniques doivent employer un responsable (un avocat avec suffisamment d'expérience) pour superviser les diplômés effectuant leur service civil, dans une proportion de un pour dix au maximum³⁷. Les avocats stagiaires

33. Le Bureau a calculé que le coût moyen de 24 513 affaires pénales et 12 997 affaires civiles traitées par les cliniques juridiques pendant la phase pilote du 1er juillet 1994 au 31 décembre 1996 était de 433 R (environ 108 \$). Cela incluait les frais de mise en place des cliniques nouvellement créées. Finalement, le coût par affaire a été estimé à beaucoup moins pour les cliniques en activité — environ 350 R soit environ 87,50 \$ par affaire (*Legal Aid Monthly Report*, 4 février 1997). Cela représentait moins de la moitié des frais facturés en moyenne pour chaque affaire dans le système de *judicare* pendant la même période (976 R, soit environ 244 \$), et était également moins cher que le modèle pur de défenseur public. Pendant la période de 1997-98, vingt cliniques juridiques ont mené à bien 33 951 affaires dont 20 042 (59%) étaient des affaires pénales et 13 909 (41%) des affaires civiles. (Les calculs de l'auteur sont fondés sur des statistiques indiquées dans le *Legal Aid Board Legotla: Delivery of Legal Aid by way of Salaried Staff Models, Public Defenders, Attorneys and Candidate Attorneys as to 30 October 1998* (non publié, novembre 1998, p. 1-5). Ces chiffres soutiennent avantageusement la comparaison avec les 18 263 affaires civiles traitées dans le cadre du programme *judicare* au cours de la même période, dont le coût est probablement deux fois supérieur (*Legal Aid Board Legotla: Overview of the Board and its Activities* p. 8, novembre 1998).

34. Par exemple, il a été suggéré que les diplômés en droit nigériens participant au programme *National Youth Service Corps* pourraient être affectés au *Legal Aid Council* pour travailler en tant que défenseurs publics (David McQuoid-Mason 'Legal Aid in Nigeria: Using National Youth Service Corps Public Defenders to Expand the Services of the Legal Aid Council' (2003) p. 47 *Journal of African Law* 107-116).

35. Attorney's Act 53 (1979).

36. Attorney's Act 115 s.2 (1993).

37. *Legal Aid Board*, supra, note 31, p. 20. La proportion maximale de stagiaires pour les avocats superviseurs dans les cabinets privés est de trois pour un (*Attorneys Act* 53 de 1979 s 3(3)). L'actuel président, Arthur Chaskalson, a estimé qu'un service civil obligatoire pour les diplômés permettrait de résoudre le problème de la prestation de l'assistance judiciaire aux plus pauvres de la communauté, en particulier en ce qui concerne les affaires pénales (Arthur Chaskalson 'Legal Interns could solve Legal Aid Problems' DE REBUS, décembre 1997, p. 782). Le présent auteur avait précédemment fait une suggestion similaire comme alternative au service national lorsque la conscription s'appliquait encore dans le pays : DJ McQuoid-Mason 'Public Defenders and Alternative Service' (1991) p. 4 SACJ 267. La suggestion a été accueillie avec une certaine hostilité dans un éditorial du journal professionnel officiel des avocats, qui prévenait que la représentation par des stagiaires et des para-juristes « pouvait être de si piètre qualité que, dans les pires des cas, elle ne répondrait pas au droit constitutionnel à la représentation » (Editorial 'Legal Aid Again: The Profession should not be Sidelined' DE REBUS, avril 1998, p. 5). Il poursuivait : « Le système d'assistance judiciaire ne doit pas être utilisé comme un

res plaident dans les juridictions locales et les responsables dans les tribunaux régionaux et de seconde instance. Ceux qui sont stagiaires depuis plus d'un an³⁸ peuvent également plaider dans les tribunaux régionaux. Il doit y avoir un avocat superviseur pour dix stagiaires au maximum.

En 1994, le Bureau d'assistance judiciaire a mis en place un projet pilote prévoyant des partenariats avec cinq cliniques juridiques universitaires. Le projet a été étendu à vingt-deux cliniques juridiques universitaires ou non et le Bureau a octroyé jusqu'à 430 000 R (107 000 \$) à chaque clinique pour leur permettre d'employer un avocat superviseur et jusqu'à dix stagiaires chacune.³⁹ La plupart des cliniques juridiques financées par l'État ont depuis été retirées des universités et intégrées à des Centres de justice.

Leçons tirées

Le programme de défenseurs publics stagiaires financé par l'État en Afrique du Sud propose aux personnes dont les revenus sont modestes des services juridiques étendus à un coût modéré et offre aux jeunes avocats un savoir-faire, une expérience et des opportunités de carrière. C'est également un modèle utile pour garantir une activité lucrative aux jeunes diplômés en droit qui sont tenus de rendre un service civil à leur pays. À condition que les stagiaires bénéficient d'une formation et d'une supervision appropriées, leur niveau de service dans les tribunaux de première instance peut égaler celui des avocats qualifiés, ou des avocats

moyen de permettre aux étudiants désavantagés d'avoir accès à la profession : ce n'est pas l'objectif » (*Ibid.*). La question de savoir si les diplômés en droit sud-africains devraient être tenus d'effectuer un service civil obligatoire (comme c'est le cas pour tous les diplômés d'université au Nigeria) a été soulevée lors du Forum national sur l'assistance judiciaire de 1998. Le concept a été débattu par une commission de travail sur le statut de stagiaire et la formation, qui a fait les recommandations suivantes : (a) le service civil devrait être introduit pour améliorer l'administration de la justice, principalement pour fournir des services d'assistance judiciaire ; (b) la question de savoir s'il doit être obligatoire (comme l'internat médical) ou bénévole doit être étudiée plus en détail ; (c) le service civil devrait être effectué principalement sous la forme de travail dans les cliniques juridiques, les bureaux des défenseurs publics et les cabinets d'avocats d'intérêt public ; (d) le service civil devrait durer au moins un an après l'obtention du diplôme ; (e) une instance indépendante devrait être mise en place pour contrôler l'inscription et la formation des stagiaires ; (g) les stagiaires du service civil devraient recevoir une formation adaptée avant de dispenser des services au public ; (h) la question de savoir si le service civil devrait remplacer toutes les autres formes de stage devrait être étudiée ; et (i) un projet pilote sur la base du bénévolat devrait être introduit (David McQuoid-Mason 'National Legal Aid Forum, Kempton Park, 15-17 janvier 1998 : *Working Commission Recommendations*' (1999) 12 S. AFR. CRIM. J. 48, p.54-57 (1999). Depuis, le ministère de la Justice étudie les conditions d'accès pour la profession juridique, y compris la question du service civil (*cf. Department of Justice Legal Policy Unit Transformation of the Legal Profession* (Issue Paper, First Draft) (non publié) (1999) p. 8).

38. C'est-à-dire les jeunes diplômés qui travaillent sous la supervision d'un avocat titulaire.

39. Lorsque la nature du travail l'exigeait, certaines cliniques employaient huit stagiaires et deux assistants professionnels qualifiés à la place de dix stagiaires, afin que les assistants professionnels puissent plaider devant les juridictions régionales de premier degré. *Legal Aid Board*, supra, note 27, p. 20.

stagiaires employés dans le privé, en raison de leurs connaissances spécialisées des affaires pénales.

Centres de justice financés par l'État

Les modèles d'assistance judiciaire les plus efficaces permettent aux individus de s'adresser à un guichet unique plutôt que d'être envoyés d'un endroit à un autre pour obtenir une assistance. En Afrique du Sud, ce service est proposé par les Centres de justice.

Les Centres de justice sud-africains sont similaires aux cabinets d'avocats spécialisés dans l'assistance judiciaire qui se sont développés ailleurs,⁴⁰ sauf qu'ils sont entièrement financés par l'État et emploient des avocats et du personnel administratif salariés par le Bureau d'assistance judiciaire. Les Centres regroupent sous le même toit des agents de l'assistance judiciaire, des défenseurs publics, des défenseurs publics stagiaires des cliniques juridiques, des assistants professionnels, des avocats superviseurs, des para-juristes, des assistants administratifs et des adjoints administratifs. Les défenseurs publics s'occupent des affaires pénales dans les tribunaux régionaux et les tribunaux de grande instance.⁴¹ Les stagiaires des cliniques juridiques travaillent au civil et au pénal dans les tribunaux de première instance.⁴² Les assistants professionnels plaident devant les tribunaux régionaux. Les avocats superviseurs plaident devant les tribunaux de seconde instance et les tribunaux régionaux. Les para-juristes participent à la sélection initiale des clients. Les assistants et adjoints administratifs fournissent le soutien administratif nécessaire et les avocats privés sont appelés uniquement si le Centre de justice ne peut se charger d'une affaire.⁴³

Leçons tirées

Les Centres de justice fournissent divers services juridiques et para-juridiques aux clients indigents. Ils fonctionnent bien dans les villes plus grandes mais pas dans les zones rurales où le travail est insuffisant pour justifier leurs dépenses. Dans ces circonstances, d'autres modèles, tels que des accords de coopération entre le Bureau d'assistance judiciaire et les cabinets d'avocats ruraux, les cabinets d'avocats d'intérêt public, les cliniques juridiques indépendantes et les bureaux de conseil para-juridiques, peuvent être plus réalistes.

40. Voir généralement Symposium *Partnerships Across Borders: A Global Forum on Access to Justice* p. 4 FORDHAM INT'L L.J. 1 (2000)

41. Les tribunaux régionaux peuvent infliger des amendes allant jusqu'à 300 000 R (environ 46 000 \$) et des peines d'emprisonnement allant jusqu'à 25 ans (*Magistrates' Courts Act* 32 de 1944).

42. Les tribunaux de première instance peuvent infliger des amendes pouvant atteindre 100 000 R (environ 5 333 \$) et des peines d'emprisonnement pouvant atteindre trois ans (*Magistrates' Courts Act* 32 de 1944).

43. Voir McQuoid-Mason *Civil Legal Aid*, p. 126.

En outre, l'expérience sud-africaine révèle que les Centres de justice sont plus onéreux que les cliniques juridiques de défenseurs publics titulaires et stagiaires, dont les frais généraux sont très faibles car ils se concentrent principalement sur le travail pénal. Toutefois, après le paiement des frais initiaux de démarrage, ils restent nettement moins coûteux que le système *judicare*.⁴⁴

Cabinets d'avocats d'intérêt public

Les cabinets d'avocats d'intérêt public peuvent jouer un rôle précieux dans l'offre de services d'assistance judiciaire aux personnes indigentes.⁴⁵ Ils existent dans de nombreux pays en développement en Amérique,⁴⁶ en Asie⁴⁷ et en Afrique.⁴⁸ En Afrique, le *Ditshwanelo Centre* au Botswana,⁴⁹ le *Legal Assistance Centre* en Namibie,⁵⁰ et la *Legal Resources Foundation* au Zimbabwe jouent un rôle important pour améliorer l'accès à la justice dans leurs pays respectifs.

Le meilleur exemple de cabinet privé d'avocats spécialisés en Afrique du Sud est le *Legal Resources Centre* (LRC), dont le premier a été créé à Johannesburg en 1979.⁵¹ Au cours de ses 21 ans d'existence, le LRC a aidé des millions de Sud-Africains défavorisés, que ce soient des individus ou des communautés qui ont un problème commun. Pendant l'apartheid, il utilisait la procédure judiciaire ou la menace de procédure judiciaire pour défendre les droits de milliers de Sud-Africains défavorisés, dans plusieurs branches du droit. En outre le LRC a travaillé avec de nombreux centres de conseils qui employaient des para-juristes.⁵² Depuis les élections de 1994, le LRC a révisé sa position et se concentre maintenant sur

44. Id. p. 126-127. Le Bureau d'assistance judiciaire sud-africain a par exemple calculé qu'en 2002, après avoir créé 26 Centres de justice, il a pu économiser 114,6 millions de Rand (environ 15 million \$) soit environ un tiers de son budget par rapport au coût du *judicare*. Bureau d'assistance judiciaire *Annual Report 2002* (2003) p. 10.

45. Voir généralement *National Association for the advancement of colored people legal defense fund*, PUBLIC INTEREST LAW AROUND THE WORLD (1992).

46. Voir Hugo Fruhling 'From Dictatorship to Democracy: Law and Social Change in the Andean Region and the Southern Cone of South America' dans MANY ROADS TO JUSTICE, p. 55 (Mary McClymont & Stephen Golub eds., 2000).

47. Voir par exemple, Stephen Golub 'From the Village to the University: Legal Activism in Bangladesh' dans MANY ROADS TO JUSTICE p. 127 ; Stephen Golub 'Participatory Justice in the Phillipines' dans MANY ROADS TO JUSTICE, p. 197.

48. Voir Stephen Golub 'Battling Apartheid, Building a New South Africa' dans MANY ROADS TO JUSTICE, p.19.

49. Informations sur *Ditshwanelo* disponibles à l'adresse : www.ditshwanelo.org.bw.

50. Voir *Legal Assistance Centre Turns 15 This Week*, NAMIBIAN ECONOMIST, disponible à l'adresse www.economist.com.na/2003/4jul/07-04-09.htm.

51. Il existe actuellement six centres situés à Johannesburg, Cape Town, Port Elizabeth, Grahamstown, Durban et Pretoria (*Legal Resources Centre 1996 Annual Report* p. 25).

52. Id. p. 9

les droits constitutionnels et la propriété foncière, le logement et le développement.⁵³ Le LRC ne facture aucun honoraire et ne reçoit pas de fonds de l'État, il est financé par le *Legal Resources Trust* qui reçoit de l'argent de donateurs locaux et étrangers. Récemment, le LRC et l'Association des institutions universitaires d'assistance judiciaire ont montré la voie en encourageant le Bureau d'assistance judiciaire à passer des accords de coopération avec des organisations financées indépendamment, afin d'étendre les services juridiques à des régions du pays jusque là marginalisées.⁵⁴

Leçons tirées

Les cabinets d'avocats d'intérêt public fournissent une aide précieuse aux services d'assistance judiciaire pour les pauvres et les marginaux. Ceux qui réussissent le mieux disposent d'un personnel hautement qualifié et reçoivent généralement un soutien financier important de la part de donateurs locaux et étrangers. Ils reçoivent également un soutien des principaux avocats du pays ainsi que des institutions judiciaires et jouissent d'une bonne réputation nationale et internationale. Les cabinets d'avocats d'intérêt public les plus solides survivent car ils réagissent avec ingéniosité aux fluctuations de leurs sociétés.

Cliniques d'assistance judiciaire dans les universités et écoles de droit

Plusieurs pays africains tels que l'Afrique du Sud, le Zimbabwe, le Botswana, la Namibie, le Lesotho, le Mozambique, le Kenya, la Sierra Leone et le Nigeria disposent de cliniques d'assistance judiciaire dans des universités et écoles de droit. Comme les cliniques juridiques financées par l'État, les cliniques d'assistance judiciaire fournissent gratuitement des conseils juridiques aux personnes indigentes, mais elles sont financées indépendamment et emploient principalement des étudiants en droit sous la supervision de juristes qualifiés. La plupart des modèles de cliniques juridiques demandent aux étudiants en droit de travailler dans une clinique juridique universitaire ou les affectent dans une organisation partenaire externe, où ils peuvent dispenser des services juridiques sous supervision.⁵⁵

53. Le programme sur les droits constitutionnels porte sur l'accès à la justice, l'égalité des sexes, les droits des enfants, l'application des droits socio-économiques tels que les soins de santé, l'éducation, le logement et l'eau, et un programme de réforme de la constitution. Le programme sur la propriété foncière, le logement et le développement comprend la restitution rurale et urbaine et la redistribution de la terre, la sécurité d'occupation des terres rurales et urbaines, le logement, la réforme des lois agraires, et le développement des terres urbaines et rurales. *Legal Resources Centre 1998 Annual Report* 4; cf McQuoid-Mason *Civil Legal Aid*, p. 128. Une partie importante du programme du LRC est la formation de para-juristes et avocats dans les communautés défavorisées. Il emploie douze à quinze jeunes diplômés en droit chaque année et forme des stagiaires d'autres pays d'Afrique et de pays en développement (*Legal Resources Centre 1998 Annual Report*, p. 7).

54. Voir généralement McQuoid-Mason *Civil Legal Aid*, p. 127-128.

55. DJ McQuoid-Mason "The Organisation, Administration and Funding of Legal Aid Clinics in South Africa" (1986) 1 NULSR p. 189-193.

Le concept de cliniques d'assistance judiciaire universitaires financées indépendamment s'est développé aux États-Unis à la fin des années 1960, lors de la création du *Council on Legal Education for Professional Responsibility* (CLEPR), avec le soutien financier de la Fondation Ford.⁵⁶ Les cliniques juridiques existent dans les pays du *Commonwealth* tels que le Canada, le Royaume-Uni et l'Afrique du Sud depuis le début des années 1970.⁵⁷

La plupart des 21 universités en Afrique du Sud gèrent des cliniques juridiques de campus, indépendantes des cliniques juridiques financées par l'État,⁵⁸ et dont les directeurs sont des avocats en activité. Dans ce cas de figure, la clinique juridique peut demander une accréditation à l'association locale des avocats qui, si elle est accordée, lui permet d'accueillir des avocats stagiaires dans le but de valider leur titre. Le financement des cliniques juridiques provient de donateurs extérieurs. Le *Attorneys Fidelity Fund*⁵⁹ subventionne les cliniques d'assistance judiciaire accréditées, afin de leur permettre d'employer un juriste pour diriger la clinique.⁶⁰ Plus récemment, l'Association des institutions universitaires d'assistance judiciaire (*Association of University Legal Aid Institutions* — AULAI) a créé le *AULAI Trust* avec une dotation de la Fondation Ford pour renforcer le financement des cliniques.⁶¹

En Afrique du Sud, les cliniques juridiques offrent des services juridiques gratuits aux nécessiteux et se réfèrent aux grilles d'évaluation des revenus élaborées par le Bureau d'aide judiciaire comme indicateurs flexibles. Le personnel des cliniques peut représenter les clients dans les tribunaux de première et seconde

56. William Pincus *Legal Clinics in the Law Schools* in *LEGAL AID IN SOUTH AFRICA* p. 123 (Univ. Natal ed. 1974).

57. La première clinique d'assistance judiciaire en Afrique du Sud a été créée par des étudiants en droit de l'université de Cape Town en 1972 cf. DJ McQuoid-Mason *An Outline of Legal Aid in South Africa* p. 139-140 (1981). Les premières cliniques juridiques lancées par le personnel des facultés de droit ont été créées dans les universités de Witwatersrand et Natal (Durban) en août 1973, Id. p. 148, 153. La Fondation Ford a financé en 1973 une conférence sur l'assistance judiciaire en Afrique du Sud qui a été le catalyseur pour le mouvement des cliniques juridiques dans la région. Au moment de la conférence, les seules cliniques du pays se trouvaient dans les universités de Cape Town et Witwatersrand, mais dans les deux ans qui suivirent, cinq autres avaient été créées. Id. p. 19.

58. DJ McQuoid-Mason "*The Role of Legal Aid Clinics in Assisting Victims of Crime*" in *VICTIMISATION: NATURE AND TRENDS* p. 559 n.1 (WJ Schurink et al. eds., 1992).

59. Le *Attorneys Fidelity Fund* est un fonds alimenté par les intérêts versés sur l'argent déposé sur les comptes en fiducie des avocats. Il est utilisé pour dédommager les clients lésés suite à une fraude réalisée par des avocats en exercice, mais il met également à disposition de l'argent pour la formation juridique.

60. DJ McQuoid-Mason *The Organisation, Administration and Funding of Legal Aid Clinics in South Africa* 1 NULSR p. 189-193 (1986).

61. Stephen Golub *Battling Apartheid, Building a New South Africa* in Ford Foundation *MANY ROADS TO JUSTICE* p. 19 (Mary McClymont & Stephen Golub eds. 2000).

instance dans les questions pénales et civiles.⁶² Les étudiants en droit ne peuvent pas représenter les clients au tribunal.⁶³ Environ 3 000 diplômés sortent chaque année des écoles de droit sud-africaines. Si chaque étudiant de dernière année traitait dix affaires par an, principalement pendant les vacances d'été et d'hiver, cela permettrait d'offrir une assistance judiciaire à 30 000 personnes.⁶⁴

Leçons tirées

Il y a plus de vingt-cinq ans, le rôle que pouvaient jouer les cliniques juridiques dans les pays africains en développement était décrit comme suit : « Le recours à des étudiants en droit, avec une supervision adaptée, va remédier nettement aux insuffisances auxquelles sont confrontés aujourd'hui la plupart des programmes d'assistance judiciaire en Afrique ; ce n'est que par le biais de programmes d'étudiants que les pauvres auront dans un avenir proche un plus grand accès aux services juridiques. »⁶⁵ En fait, la Clinique d'assistance judiciaire de l'université du Botswana est l'une des rares institutions à fournir des services d'assistance judi-

62. Depuis 1994, les cliniques d'assistance judiciaire sud-africaines continuent de s'occuper des problèmes juridiques liés à la pauvreté, dont certains, comme le logement, la qualité des services de police et la sécurité sociale perdurent suite à une absence de mesures du nouveau gouvernement — Constitution de 1996, Loi 200 de 1993 s.236(2). Plusieurs cliniques ont commencé à se concentrer davantage sur les questions constitutionnelles. A l'université de Natal, Durban, par exemple, la clinique juridique se spécialise dans les problèmes relatifs aux femmes et aux enfants, à la justice administrative, à la restitution des terres et au VIH/SIDA. La majorité des cliniques opèrent encore dans la pratique générale. Les associations d'avocats imposent moins de restrictions et les avocats stagiaires peuvent effectuer leur stage sous forme de service civil dans les cliniques juridiques accréditées. Comme mentionné précédemment, le *Attorneys Act* 53 de 1979 s 2 (1A) (b) a été modifié par la Section 2 de l'*Act 115* (1993) pour permettre aux aspirants avocats « d'effectuer un service civil approuvé par la société concernée » — à condition que la personne qui les engage exerce la profession d'avocat, entre autres « à temps plein dans une clinique juridique, et si le conseil de la province dans laquelle cette clinique exerce certifie que la clinique concernée respecte les règles imposées par ce conseil pour l'exercice de ce genre de clinique » *Attorneys Act* 53 (1993) s. 3(1)(f).

63. Bien que des règles sur la pratique des étudiants aient été rédigées en 1985 pour permettre aux étudiants de dernière année de droit faisant partie des cliniques juridiques de plaider dans les affaires pénales pour les indigents accusés dans les tribunaux de première instance, elles n'ont jamais été appliquées. Les *Student Practice Rules for South Africa* étaient fondées sur les règles proposées par l'*American Bar Association* pour la pratique des étudiants (*Council for Legal Education and Professional Responsibility State Rules Permitting the Student Practice of Law: Comparisons and Comments* p. 43 (1973) et ont été soumises à l'*Association of Law Societies of South Africa* en avril 1985 pour être transmises au ministre de la Justice de l'époque. Bien que les règles fussent approuvées par toutes les branches de la profession et les écoles de droit, elles semblent avoir été bloquées par les bureaucrates du ministère de la Justice. McQuoid-Mason *Civil Legal Aid*, p. 129 n.82.

64. Ministre et ministère de la Justice *Enhancing Access to Justice through Legal Aid: Position Paper for National Legal Aid Forum* (non publié) (15-17 janvier 1998) p. 25.

65. J. Reyntjens dans *PERSPECTIVES ON LEGAL AID*, p. 36 (Zemans ed., 1979). Cette déclaration est encore vraie aujourd'hui. Le recours à des étudiants en droit correctement supervisés pour dispenser des services juridiques a également été reconnu par la Cour Suprême des États-Unis comme respectant le droit constitutionnel à être représenté : « Les étudiants en droit ainsi que les avocats en activité peuvent constituer une source importante de représentation en justice pour l'indigent » *Argersinger v Hamlyn*, 407 U.S. 25,40 (1972) (Brennan, J., du même avis). Voir également McQuoid-Mason *Civil Legal Aid*, p. 131.

ciaire aux personnes indigentes depuis des années. Les étudiants employés dans ces cliniques peuvent jouer un rôle précieux en apportant une assistance judiciaire dans les petits pays africains en développement. Les cliniques juridiques peuvent également jouer un rôle important en aidant les plaignants à contraindre le gouvernement à assurer les droits constitutionnels, dont celui à un avocat.

Le financement des cliniques juridiques a tendance à être incertain car il dépend de dons. Toutefois, les structures nationales d'assistance judiciaire et les cliniques juridiques universitaires peuvent conclure des accords de partenariats. En Afrique du Sud par exemple, le Bureau d'aide judiciaire a conclu des accords de coopération avec les cliniques universitaires d'assistance juridique prévoyant de les indemniser pour les services juridiques complémentaires dispensés à plusieurs agences de conseils para-juridiques. Non seulement cela va diffuser plus largement les services d'assistance judiciaire dans un pays, mais un financement supplémentaire de l'État va également renforcer la viabilité financière des cliniques juridiques.

Agences de conseils para-juridiques

Les agences de conseils para-juridiques existent dans de nombreux pays africains. Certains para-juristes sont des professionnels rémunérés, tandis que d'autres sont des bénévoles.⁶⁶ Certains travaillent en étroite collaboration avec les avocats tandis que d'autres agissent en toute indépendance. Dans la plupart des cas, les para-juristes constituent le premier contact juridique pour les communautés qu'ils servent. De ce fait, ils sont un lien précieux entre leurs communautés et les prestataires de services d'assistance judiciaire.

En Afrique du Sud, diverses organisations font du conseil para-juridique. Nombre de ces organisations informent les individus sur leurs droits en plus de former les para-juristes à prodiguer des conseils.⁶⁷ Certaines organisations se concentrent

66. Voir Stephen Golub *Non-lawyers as Legal Resources for their Communities* dans *MANY ROADS TO JUSTICE* p. 297 ; 301-306 (Mary McClymont & Stephen Golub eds., 2000).

67. La formation du personnel para-juridique va de la formation officielle dispensée par *Lawyers for Human Rights* et le *Community Law and Rural Development Centre* à Durban, débouchant sur un diplôme, à une expérience pratique obtenue « sur le tas ». Certains des bureaux de conseil les plus expérimentés sont liés à des organisations telles que le *Legal Resources Centre*, *Lawyers for Human Rights* et le *Community Law and Rural Development Centre*, Durban, tandis que d'autres comptent sur les services gratuits dispensés par des juristes qui exercent en libéral. La plupart des bureaux de conseil offrent principalement des conseils juridiques, qui très souvent résolvent le problème. Nombre d'entre eux ont acquis un savoir-faire dans des domaines particuliers, comme les retraites, l'assurance chômage, le licenciement abusif, etc. Lorsque le bureau de conseil ne peut résoudre le problème, la partie concernée est généralement orientée vers le Bureau d'assistance judiciaire ou vers un cabinet d'avocats compréhensif. Les para-juristes sont également inclus dans les nouveaux Centres de justice et les accords de coopération du Bureau. Un Institut national para-juridique (*National Para-Legal Institute* — NPLI) a été créé pour aider les quelque 350 agences de conseils para-juridiques dans le pays pour la formation et la collecte de fonds. Il étudie également les procédures de certification et

sur les zones urbaines et d'autres sur les zones rurales.⁶⁸ Les organisations dispensent des services à divers niveaux, allant du seul conseil à la prestation de services complets d'assistance judiciaire. Les organisations telles que le *Community Law and Rural Development Centre* (CLRDC) aident les communautés rurales à créer des comités para-juridiques, qui sélectionnent certains résidents de la communauté pour bénéficier d'une formation de para-juriste.⁶⁹ Une adaptation du programme CLRDC sud-africain a été créée pour les zones rurales en Sierra Leone, et peut s'avérer un modèle utile pour les autres pays africains dont la population rurale est relativement importante.⁷⁰ Ces dernières années, des cliniques juridiques universitaires, en partenariat avec le Bureau d'assistance judiciaire et par le biais des Centres de justice, ont apporté un soutien juridique à plusieurs bureaux de conseils para-juridiques.

Leçons tirées

Les agences de conseils para-juridiques peuvent être utilisées pour compléter les programmes traditionnels d'assistance judiciaire fournie par des avocats. Étant donné que les para-juristes représentent souvent le premier contact pour les personnes ayant besoin d'une assistance judiciaire, ils peuvent jouer un rôle précieux en examinant les plaintes et en orientant les plaideurs potentiels vers les services

d'accréditation des para-juristes. Le NPLI travaille en étroite collaboration avec l'AULAI en ouvrant des agences soutenues par les cliniques juridiques dans les différentes universités. Voir généralement McQuoid-Mason (2000) *Civil Legal Aid* p. 131-133.

68. Les bureaux de conseils para-juridiques sont particulièrement utiles dans les zones rurales. Un bon exemple de bureau rural est le *Community Law and Rural Development Centre* (CLRDC) à Durban, créé à l'université de Natal en 1989 pour mettre en place un réseau d'agences rurales de conseils para-juridiques et dispenser une formation juridique. Il desservait une population rurale d'environ un million de personnes dans les provinces du KwaZulu-Natal et du Cap-oriental et favorisait l'acquisition et le maintien de la démocratie par le développement d'une culture basée sur les droits, dans laquelle tous les niveaux du gouvernement étaient censés honorer leurs obligations et rendre des comptes à leurs citoyens. Voir McQuoid-Mason *Civil Legal Aid*, p. 134. A un moment, le CLRDC supervisait 56 agences rurales de conseils de para-juridiques dans des communautés régies par le droit coutumier. Les autorités tribales qui les dirigeaient n'avaient aucune formation ; elles administraient leurs communautés et traitaient des questions de droit coutumier traditionnel d'une façon souvent en contradiction avec le « droit occidental » et la nouvelle constitution. *Community Law and Rural Development Centre Annual Report for the Financial Year 1 January to 31 December 2000* (2001) p. 10.

69. Les para-juristes ont suivi deux programmes de deux mois à temps plein sur des sujets juridiques, dont le droit coutumier et les droits de l'homme, après quoi ils ont effectué un an de formation pratique dans leurs communautés sous la supervision du personnel du CLRDC. *Community Law and Rural Development Centre Annual Report for the Financial Year 1 January to 31 December 2000* (2001) p. 10. A la fin du cursus, les candidats ayant réussi ont reçu un diplôme de la faculté de droit, université de Natal, Durban. D'autres cours universitaires para-juridiques sont dispensés dans les universités de Rhodes, Johannesburg et Potchefstroom. Le CLRDC proposait également une formation juridique continue pour les para-juristes ayant déjà suivi le programme. Outre le fait de donner des conseils, les para-juristes devaient organiser des ateliers juridiques dans leurs communautés. En 2000, les para-juristes ont organisé 2 160 ateliers. Id. p. 24

70. Paul James-Allen *Accessing Justice in Rural Sierra Leone — A Civil Society Response* dans *Justice Initiatives* (février 2004) p. 57-59.

dispensés par des avocats. Les para-juristes doivent être rémunérés pour leurs services et bénéficier d'une bonne formation. Pour cela, les agences para-juridiques doivent être correctement financées. Cela peut être fait en partie en les intégrant dans les programmes nationaux d'assistance judiciaire.⁷¹

CONCLUSIONS

L'expérience sud-africaine permet de tirer les conclusions suivantes sur les mécanismes utiles pour dispenser les services d'assistance judiciaire :

1. Dans la plupart des pays africains en développement, le système de *judicare*, complété par le travail *pro bono*, est utilisé pour dispenser des services d'assistance judiciaire. Toutefois, dans les villes les plus grandes où les demandes de défense pénale financée par l'État sont plus importantes, il peut être plus rentable d'employer des avocats salariés comme défenseurs publics.
2. Une approche globale, qui combine des méthodes impliquant à la fois le *judicare* et des avocats salariés, est probablement la façon la plus efficace de dispenser des services d'assistance judiciaire. L'idéal serait que les pays proposent aux utilisateurs de l'assistance judiciaire un guichet unique, comme le Centre de justice, mais cela n'est peut-être pas toujours possible.
3. Il est possible de créer des systèmes d'assistance judiciaire relativement complexes, avec une modeste dépense publique par habitant, en employant des diplômés de droit dans les cliniques juridiques financées par l'État et les cabinets d'avocats ruraux.
4. Étant donné la pénurie d'avocats de l'assistance judiciaire et de ressources financières dans les pays en développement, les étudiants en droit doivent être considérés comme une ressource potentielle précieuse et bon marché pour aider les programmes nationaux d'assistance judiciaire.

71. Voir McQuoid-Mason *Civil Legal Aid*, p. 135-136. Le Bureau d'assistance judiciaire sud-africain a reconnu l'importance du rôle joué par les para-juristes en introduisant des dispositions impliquant des agences de conseil et des cliniques juridiques universitaires dans ses accords de coopération avec les cliniques juridiques. Ce genre d'initiative peut bénéficier d'un financement par des donateurs. Les initiatives sud-africaines ont débuté avec le financement de la Commission internationale des juristes (Section suédoise) pour les cliniques qui entreprenaient de soutenir plusieurs agences de conseil par le biais du Trust de l'Association des institutions universitaires d'assistance judiciaire (Trust AULAI).

5. Les structures nationales d'assistance judiciaire devraient travailler étroitement avec les agences de conseils para-juridiques, étant donné que ces agences sont souvent le premier contact pour les personnes ayant besoin de conseil juridique.
6. Lorsque c'est possible, les instances nationales d'assistance judiciaire devraient passer des accords de coopération avec les cliniques juridiques universitaires, les cabinets d'avocats d'intérêt public et les cabinets d'avocats privés pour renforcer l'accès du public à l'assistance judiciaire et apporter un soutien aux bureaux para-juridiques.

LA DEMANDE : QUELS SONT LES SERVICES NÉCESSAIRES AUX INDIVIDUS ?

LA SITUATION AU NIGERIA

Adedokun A Adeyemi¹

Introduction

L'égalité d'accès au droit pour les riches et les pauvres est nécessaire au maintien de l'État de droit. Par conséquent, il est indispensable de fournir des conseils et une représentation juridiques adaptés à tous ceux dont la vie, la propriété ou la réputation est menacée et qui n'ont pas les moyens de s'offrir ces services. Il incombe principalement aux professionnels qualifiés de veiller à fournir des conseils et une représentation juridiques adéquats, mais l'État et la communauté doivent les aider à s'acquitter de cette responsabilité.²

La Déclaration de Lilongwe³ reconnaît que l'aspect financier est un obstacle majeur à l'accès à la justice, mais oblige également les professions juridiques, l'État et la communauté à faire en sorte que les droits des citoyens à une procédure régulière et à ce que leur cause soit entendue équitablement ne dépendent

1. Professeur de droit et de criminologie, département de droit public, faculté de droit, université de Lagos ; vice-président, Société internationale de défense sociale ; membre du Conseil exécutif scientifique et professionnel du Programme des Nations unies pour la prévention du crime et la justice pénale (ISPAC) ; ancien directeur de la Division de justice de l'Opération des Nations unies en Somalie, (UNOSOM II) ; ancien président du conseil d'administration de l'Institut inter-régional de recherche des Nations unies sur la criminalité et la justice (UNICRI) à Turin, Italie ; président du groupe de travail national du Nigeria sur les alternatives à l'emprisonnement ; président du groupe de travail national du Nigeria sur la justice des mineurs ; consultant pour l'ONUDC, Vienne, et l'ONUDC Abuja, Nigeria, sur la prévention du crime et les questions de justice pénale ; membre du comité national nigerian pour le respect des droits de l'enfant et consultant spécial de l'UNICEF sur les droits de l'enfant ; rédacteur en chef du *Nigerian Journal of Public Law* ; rédacteur au *Nigerian Law Journal* ; membre du comité de rédaction du *Journal on Violence, Aggression and Terrorism*.

2. Résolution de la conférence de la Commission internationale de juristes sur l'État de droit dans une société libre, qui a eu lieu à New Delhi, Inde, en 1959.

3. Déclaration de Lilongwe sur l'accès à l'assistance juridique dans le système pénal en Afrique, dans *L'ACCÈS À LA JUSTICE EN AFRIQUE ET AU-DELÀ : POUR QUE L'ÉTAT DE DROIT DEVIENNE UNE RÉALITÉ* (2007).

pas du niveau de leurs finances. Par conséquent, l'assistance judiciaire consiste universellement à combler l'écart entre l'accès à la justice et l'indigence. Il est cependant admis depuis longtemps que si l'assistance judiciaire repose uniquement sur le programme traditionnel fourni par le gouvernement, elle ne peut suffire à accorder aux pauvres un accès satisfaisant à la justice.⁴ De ce fait, de nombreuses juridictions ont décidé d'expérimenter d'autres types de systèmes pour dispenser une assistance judiciaire aux citoyens indigents. Le fait que la majeure partie des utilisateurs du système judiciaire se compose des citoyens les plus pauvres de la société souligne la nécessité d'une telle prestation dans l'administration de la justice pénale.

Au Nigeria, le droit à l'assistance judiciaire pour un citoyen indigent dont les droits ont été violés a été élevé au niveau de droit constitutionnel. La constitution nigériane stipule que

- (4) L'Assemblée Nationale —
- (b) doit prendre des dispositions —
 - (i) *pour apporter une assistance financière à tout citoyen indigent du Nigeria lorsque ses droits aux termes de ce Chapitre ont été violés ou pour lui permettre d'engager les services d'un avocat afin d'engager des poursuites, et*
 - (ii) *pour garantir que les allégations de violation de ces droits sont fondées et que la nécessité d'une aide juridique ou financière est réelle.*⁵

Cette disposition constitutionnelle a introduit une dimension unique à la notion d'assistance judiciaire : plutôt que de chercher à désigner un avocat pour un accusé, elle cherche à lui fournir des ressources financières lui permettant d'exercer son droit à disposer d'un avocat. À cet égard, la Cour suprême du Nigeria insiste sur le fait qu'un avocat désigné pour défendre un citoyen indigent doit posséder une expérience suffisante pour le défendre avec les compétences et la diligence nécessaires.⁶ En outre, de manière générale, la Cour suprême a confirmé la raison d'être de l'assistance judiciaire comme suit :

4. Déclaration et Recommandations de Dakar sur le droit à un procès équitable en Afrique (1999) adoptées lors de la 26ème session ordinaire, Commission africaine des droits de l'homme et des peuples.

5. Constitution du Nigeria, Art. 46 (§4), cl.b (1999).

6. Per Oputa, J.S.C., dans *Udofia v. The State* [1988] 3 N.W.L.R., (Pt. 4), 533 (Nigeria). Cette décision concernait un procès pour un crime encourant la peine de mort ; l'avocat désigné par le *Legal Aid Council* pour défendre l'accusé avait été admis au barreau seulement un an plus tôt. Le procès a été déclaré nul par la Cour suprême.

« *Quelle valeur a une audience pour un accusé qui ne comprend pas la langue parlée au tribunal, ne connaît pas les règles de procédure et ne peut exposer correctement son cas ? De ce fait, le droit à un avocat est le véritable fondement indispensable à une audience équitable. Le profane n'a pas de compétences en droit et par conséquent a besoin de l'aide et des conseils d'un avocat. C'est en raison de ce besoin que, dans les affaires passibles de la peine de mort, l'accusé n'est pas laissé sans défense. S'il ne peut s'offrir les services d'un avocat, l'État en désigne un pour lui.* »⁷

Types de services d'assistance judiciaire au Nigeria

Il existe différents types de prestation d'assistance judiciaire au Nigeria : l'ancien programme d'assistance judiciaire, dispensé par le *Legal Aid Council*,⁸ le *Judicial Legal Aid Scheme*, qui permet aux tribunaux de désigner un avocat pour des accusés indigents jugés pour des crimes passibles de la peine de mort,⁹ l'assistance judiciaire apportée par le Bureau du défenseur public (*Office of the Public Defender* — OPD) ; les services d'un avocat commis d'office de l'Association du barreau du Nigeria, les services gratuits d'aide juridique des ONG, par exemple, l'Organisation pour les libertés publiques (CLO) et le Comité pour la défense des droits de l'homme (CDHR) ; les *HURI-Laws*, la nouvelle disposition constitutionnelle pour apporter une aide financière aux accusés leur permettant d'engager l'avocat de leur choix,¹⁰ et la formation d'auxiliaires para-juridiques dispensée, par exemple, par la CLO et le *Legal Research and Resources Development Centre* (LRRDC), qui fournissent des services juridiques de base à travers diverses ONG et organisations communautaires, en particulier dans les zones rurales.¹¹

C'est dans ce contexte que cet article va étudier les types de prestation d'assistance judiciaire nécessaires aux citoyens du Nigeria dans le cadre de l'administration de la justice pénale ; l'article va conclure par quatre propositions importantes pour renforcer la portée et la dimension de ces services.

7. Per Oputa, J.S.C., dans *Josiah v. The State* [1985] 1 N.W.L. (Pt.I) 125, 141 (Nigeria). Comparer Idoko J. dans *Uzodinma v. C.O.P.* ([1982] N.W.L.R. 325, 327 (Nigeria) ; voir également *Powell v. Alabama*, 287 U.S. 45, 68-69 (1932).

8. Prévu dans les Parties II et III du *Legal Aid Act* (1976) Cap.2005 (Nigeria) tel qu'amendé par le *Legal Aid (Amendment) Act* (1994).

9. *Criminal Procedure Act* (1990), Cap.80 § 352 (Nigeria) qui stipule que « quand une personne est accusée d'un crime passible de la peine de mort (...) si l'accusé n'est pas défendu par un avocat, le tribunal doit, si possible, désigner un avocat pour sa défense. »

10. Constitution du Nigeria, Art.46, § 4, cl.b (1999).

11. Ils ne sont pas légalement prévus, mais sont proposés par les organisations non gouvernementales.

Types de services d'assistance judiciaire requis par les citoyens

La question de l'assistance judiciaire dans l'administration de la justice pénale implique toujours la défense ou la préservation des droits du citoyen. En conséquence, le modèle traditionnel de conseils et représentation juridiques est souvent employé avant et pendant le procès. Ainsi, une aide juridique est proposée, souvent par les ONG, avant le procès.

Quand un accusé est placé en détention provisoire prolongée, sans passer en jugement, le Bureau du défenseur public (OPD) et parfois les présidents des juridictions de grande instance, doivent intervenir pour faire avancer la procédure, afin que l'affaire puisse être examinée. L'OPD doit agir de la sorte pour garantir un procès rapide ou une libération, sur la base de visites en prison des présidents de juridictions ou des responsables de l'OPD ou en se fondant sur les listes des détenus en attente de jugement transmises par les autorités pénitentiaires.

Au niveau du procès, le tribunal attribue un avocat à l'accusé, ou le *Legal Aid Council*, l'OPD, l'Association du Barreau du Nigeria ou des ONG s'en chargent. Sinon, l'État peut aider financièrement l'accusé afin de lui permettre d'employer un avocat de son choix.¹² L'OPD et les ONG proposent également des conseils juridiques sur demande, tandis que les demandes de libération sous caution sont traitées dans les commissariats ou dans les tribunaux.

En outre, l'OPD et les ONG aident les citoyens dont les droits ont été bafoués par des agents de la force publique, généralement des policiers, à entamer des poursuites pour faire valoir leurs droits fondamentaux et recevoir une indemnisation. Les ONG offrent également leur aide pour les procédures d'appel, en particulier aux criminels condamnés qui se trouvent depuis longtemps dans le couloir de la mort. Finalement, les citoyens qui ont été blessés alors qu'ils luttent contre la criminalité dans l'exercice de leurs fonctions et qui ont été renvoyés par leur employeur sans indemnités suffisantes, bénéficient d'une assistance juridique de l'OPD pour déposer plainte et obtenir les indemnités adéquates.

Ces services vont maintenant être examinés individuellement :

- ***Représentation juridique***

La représentation juridique intervient à la fois dans les phases précédant et suivant le procès.

12. Constitution du Nigeria, Art. 46, § 4, cl. b (1999).

(a) *Phases précédant le procès*

La représentation avant le procès est assurée par le Bureau du défenseur public (OPD) et diverses ONG. Souvent, elle a pour but d'aider le suspect à obtenir une libération ou un procès rapide. Lorsqu'un procès est envisagé, l'avocat fait une demande de mise en liberté sous caution pour le prévenu. Toutefois, le principal problème réside dans le fait que les policiers empêchent souvent l'avocat de voir le suspect au moment de la déposition. Ils pensent généralement qu'un conseil juridique au suspect à ce stade interfère avec l'enquête de police. Cependant, la constitution stipule que :

Toute personne arrêtée ou détenue doit avoir le droit de garder le silence... ou de ne répondre à aucune question avant d'avoir consulté un avocat ou toute autre personne de son choix.¹³

La période suivant l'arrestation ou la détention est le stade le plus critique pour garantir les droits d'un suspect criminel.¹⁴ Les procédures ultérieures risquent de ne plus pouvoir revenir sur une injustice commise lors de la phase d'enregistrement de la déposition. Cependant, le *Legal Aid Council* n'a pas le droit de désigner des avocats pour les suspects à ce stade : il peut nommer des avocats pour défendre les accusés uniquement lors des poursuites pénales.¹⁵

Il est clair que l'approche préventive de l'OPD, qui consiste à se rendre dans les commissariats pour identifier les cas nécessitant une aide juridique, avant même que les dépositions ne soient faites, va certainement aider les suspects à obtenir justice, plus que lorsque la rencontre se fait uniquement au tribunal pendant le procès, comme c'est le cas dans le Programme d'assistance judiciaire.

De même, les services *pro bono* de l'Association du barreau du Nigeria (NBA) peuvent généralement être mis en place à ce stade, en gardant à l'esprit l'importance de cette étape pour l'orientation du procès.

(b) *Phases du procès*

A ce stade, pratiquement tous les prestataires de services d'aide juridique interviennent, des tribunaux (pour les affaires dans lesquelles l'accusé encourt la

13. Constitution du Nigeria, Art. 35, § 2 (1999).

14. Voir *Gideon v. Wainright*, 372 US 335 (1963) S. 35.

15. Un conseil juridique ne peut être donné que dans les affaires civiles ; toutefois, dans les affaires pénales, un avocat ne peut être désigné pour défendre un accusé que dans le cadre d'une procédure pénale. Voir *Legal Aid Act* (1976) Cap. 205 § 7, Second Schedule (Nigeria) tel qu'amendé par le *Legal Aid (Amendment) Act* (1994).

peine de mort) au barreau, en passant par la Fédération internationale des avocats (FIDA), d'autres ONG, le *Legal Aid Council* et l'OPD.

Dans les affaires où l'accusé encourt la peine de mort, les tribunaux attribuent un avocat aux accusés qui n'en ont pas.¹⁶ Le *Legal Aid Council* peut défendre uniquement des affaires de meurtre, homicide involontaire, coups et blessures volontaires ou graves lésions corporelles, agression entraînant des lésions corporelles, violences, bagarre, vol et viol,¹⁷ ainsi que des affaires où l'accusé a contribué, incité ou conseillé la perpétration de l'un des délits susmentionnés, ou a été complice par instigation ou *a posteriori* de ces délits.¹⁸

Toutefois, le Programme nigérian d'assistance judiciaire ne couvre pas les infractions telles que la trahison, la trahison, les crimes contre la nation, le vol à main armée, le vol qualifié et les manœuvres frauduleuses. Parmi ces infractions, l'assistance judiciaire couvre uniquement les crimes passibles de la peine de mort, à savoir la trahison, la trahison et le vol à main armée. Dans ces cas, le tribunal désigne un avocat pour l'accusé.¹⁹ C'est une grosse lacune dans le modèle de services du Programme nigérian d'assistance judiciaire. Si le vol peut être couvert, l'infraction apparentée de manœuvres frauduleuses devrait également l'être. Si les coups et blessures peuvent être couverts, le crime contre la nation, qui, en fait, est une tentative de trahison, ainsi que le vol qualifié, doivent l'être également.

En outre, le plafond pour avoir droit à l'aide juridique selon le Programme d'assistance judiciaire est de 5 000 Nairas par mois.²⁰ Même si cela constitue une amélioration importante par rapport aux 1 500 N de la disposition précédente,²¹ cela laisse encore une partie non négligeable de la population — qui gagne plus de 5 000 N par mois mais n'a pas les moyens de payer un avocat privé — à l'écart du programme. Le plafond devrait être remonté à au moins 10 000 N. Bien entendu, il faut toujours garder à l'esprit la capacité du gouvernement à financer le Programme. Par conséquent, il est nécessaire de demander et d'étendre les services complémentaires de l'OPD, du barreau, de la FIDA et des autres ONG.

• *Détention sans procès*

Les détenus en attente de jugement qui ont été placés en détention provisoire lors de leur inculpation et n'ont pas été déférés à la justice, présentent une conjonction

16. *Criminal Procedure Act* (1990), Cap. 80 § 352 (Nigeria).

17. Voir *Legal Aid Act*, (1976) Cap. 205, Second Schedule, Part A (Nigeria) tel qu'amendé par le *Legal Aid (Amendment) Act*, 1994.

18. Id. partie B.

19. *Criminal Procedure Act* (1990), Cap. 80, § 352 (Nigeria).

20. *Legal Aid Act*, (1976) Cap. 205 (Nigeria) tel qu'amendé par le *Legal Aid (Amendment) Act*, 1994.

21. *Legal Aid Act*, 1976, Cap. 205, § 9 (Nigeria).

unique de problèmes. Ces détenus se morfondent dans les prisons pendant des mois, voire des années, en particulier dans les affaires de vol à main armée, pour lesquelles la détention a pour simple but d'écarter ces détenus de la société, sans condamnation ou prononcé de peine.

Cette catégorie de détenus bénéficie des services du président de la juridiction de grande instance, qui effectue régulièrement des visites dans les prisons, pour examiner leur cas et libérer ceux qui le méritent. Le président intervient en particulier dans les cas où il n'existe pas de véritables preuves contre le détenu, ou lorsque celui-ci a passé en prison une période équivalente, voire supérieure, à celle prévue par la loi pour le délit en question.

Dans l'intervalle entre ses visites, en particulier dans l'État de Lagos où l'OPD est particulièrement développé, le président fait en sorte que la liste de ces détenus soit envoyée à l'OPD pour être examinée. Les représentants de l'OPD se rendent dans les prisons pour identifier les détenus en attente de jugement, et leur permettre de porter leur affaire devant un tribunal afin d'obtenir leur libération. Ces efforts portent leurs fruits aujourd'hui dans l'État de Lagos. Les OPD dans les autres États de la Fédération n'en sont encore qu'au stade embryonnaire.

Les ONG telles que la FIDA, la CLO et le CDHR se rendent dans les prisons dans le même objectif, et portent certaines de ces affaires devant les tribunaux, afin de garantir la libération de ces détenus.

L'OPD, le NBA, la FIDA et d'autres ONG se rendent également dans les commissariats pour trouver des suspects qui y sont détenus, certains sans même être inculpés, pendant des mois (parfois plus d'un an). Ils parviennent généralement à persuader les policiers de les libérer, et quand ces derniers ne coopèrent pas, les organisations déposent des requêtes auprès des tribunaux pour obtenir la libération des suspects.

- ***Liberté sous caution***

Il s'agit d'un autre service fourni par l'OPD, le barreau, la FIDA et d'autres ONG au niveau du commissariat, tandis que le *Legal Aid Council* se joint à eux pour assurer ce service au niveau du tribunal. Le service consiste à déposer la demande de liberté sous caution, la négocier (au commissariat) ou la défendre (devant les tribunaux), définir les garanties appropriées pour la caution, et veiller à ce que les conditions de la liberté sous caution ne soient pas trop contraignantes. Ces groupes sont également préparés à faire appel au nom des accusés lorsque nécessaire.

- *Arrestations et détentions illégales*

L'assistance juridique est également nécessaire pour les arrestations illégales. L'OPD, le barreau, la FIDA, la CLO, le CDHR et d'autres ONG dispensent ces services, qui vont de la négociation avec les policiers pour la libération des suspects au dépôt de rapports officiels auprès des autorités policières. Lorsque ces dernières ne parviennent pas à rétablir la justice, les ONG portent l'affaire devant le tribunal pour obtenir une ordonnance pour la libération du suspect, et dans certains cas, demander une indemnisation. Cette méthode est conforme aux dispositions constitutionnelles, selon lesquelles : « *Toute personne illégalement arrêtée ou détenue doit avoir droit à une indemnisation et des excuses publiques de la part de l'autorité ou la personne concernée.* »²²

- *Coups et blessures illégaux*

Il y a coups et blessures illégaux quand les agents de la force publique ou un membre du public fait illégalement usage de la violence. L'assistance judiciaire aux victimes de coups et blessures a pour but de veiller à ce que la victime bénéficie du recours adapté, que ce soit un traitement médical, une indemnisation ou les deux. Un récent cas marquant montre les possibilités de ce service : un passager d'un véhicule motorisé a été blessé quand un policier a tiré illégalement sur le conducteur du véhicule, avec lequel il avait une altercation.²³ La balle s'est logée dans la moelle épinière du passager. Après l'échec des négociations avec la police, l'OPD a porté l'affaire devant le tribunal. Le tribunal a accordé les plus importants « dommages et intérêts spéciaux pour les lésions, l'invalidité et les pertes subies par le demandeur lorsque le défendeur a négligemment et illégalement infligé des blessures par balle à la moelle épinière du demandeur et/ou une indemnisation au demandeur pour les graves blessures par balle négligemment infligées à sa moelle épinière » — de 54 940 500 N.²⁴

Cette décision a marqué un tournant pour le respect des droits fondamentaux. Toutefois, les autorités policières n'ont pas encore payé les indemnités. Elles sont actuellement en négociation avec l'OPD sur la somme qu'elles pourront payer au demandeur, qui, sans l'assistance de l'OPD, n'aurait eu aucun recours.

- *Saisie illégale de biens*

Sous prétexte d'investigation criminelle, les policiers saisissent de nombreux biens qu'ils considèrent comme utiles à l'enquête. Parfois, ils saisissent arbitrairement d'autres biens durant cette même enquête et les conservent, même lorsque

22. Constitution du Nigeria, Art. 35, § 6 (1999).

23. *Monday Osere v. Corporal Abiodun Kehinde & 3 Ors*, Procès No. ID/2040/97 ordonnance rendue à la Haute cour N° 3, *General Civil Division*, Ikeja, le 8 octobre 2002 (non publié).

24. Id par Juge honoraire B. O. Shitta-Bey.

l'enquête ne révèle aucun délit. L'OPD est intervenu dans ce genre de cas et a souvent permis la restitution de ces biens, parfois avec la libération des suspects, sans avoir recours à une action en justice.

- ***Poursuite des délinquants de droit commun /Indemnisation des victimes de crime***

Quand un citoyen pauvre est victime d'un délit, et qu'il ne peut obtenir réparation, que ce soit en termes de poursuites (lorsque le contrevenant dissuade la police et les autorités d'intenter un procès) ou d'indemnisation, une assistance juridique est toujours offerte afin de garantir une certaine justice. Étant donné qu'il n'existe pas de droit d'accusation par les citoyens privés sans le consentement de l'*Attorney General* (chef de la magistrature), le service consiste généralement à présenter à l'Inspecteur général de la police et à l'*Attorney General* une pétition demandant des poursuites pénales à l'encontre du délinquant. Souvent, en cas d'échec, le public est informé par les médias afin de faire pression sur la police et le parquet pour garantir la poursuite du contrevenant.

En plus, ou à la place, de ce mode d'action, l'agent de l'aide juridique peut intenter un procès contre le délinquant pour obtenir une indemnisation de la victime pour les lésions ou la perte qu'elle a subies. Cela vise à garantir la protection des droits des victimes, tout comme ceux des contrevenants. Une fois encore, l'OPD et les ONG ont un rôle prédominant dans ce domaine.

- ***Appels***

A plusieurs reprises, les ONG ont porté devant la Cour suprême des affaires de condamnés qui sont dans le couloir de la mort depuis des périodes exceptionnellement longues, afin que celle-ci déclare le caractère anticonstitutionnel de la peine de mort. Même si ces efforts n'ont pas encore abouti, ils représentent une forme unique d'assistance judiciaire novatrice, dont le succès apporterait un répit à des centaines de citoyens qui sont dans le couloir de la mort, et à ceux qui sont actuellement jugés pour un délit passible de la peine de mort.

Toutefois, les plus grands succès ont été enregistrés dans les affaires non passibles de la peine de mort, où l'assistance judiciaire est offerte à des citoyens qui ont été accusés à tort, mais n'ont aucun moyen de faire appel de ces décisions. Dans ce domaine, les ONG sont les principales prestataires de service.

- ***Services juridiques pro bono pour les mineurs***

Quand *Penal Reform International* (PRI), en collaboration avec le *Constitutional Rights Project* (CRP) et la Commission nationale pour les droits de l'homme (NHRC), a lancé le Projet d'administration de la justice des mineurs avec un

financement de l'Union européenne, un Groupe de travail national sur l'administration de la justice des mineurs a été formé. Avec le soutien de l'UNICEF, le groupe de travail élabore actuellement un Protocole *pro bono* sur l'administration de la justice des mineurs afin de garantir une assistance judiciaire pour les mineurs. Ce groupe de travail, en collaboration avec la NHRC et l'UNICEF, espère bientôt approuver le Protocole.

Le groupe de travail sur l'administration de la justice des mineurs travaille étroitement avec le barreau sur l'élaboration du Protocole, qui est censé fournir toutes formes de services, allant du conseil juridique à la représentation en justice et l'organisation du contact avec les membres de la famille ainsi que d'autres autorités utiles.

Conclusion

Nous avons vu que les demandes d'assistance judiciaire des citoyens dans l'administration de la justice pénale se développent rapidement, au-delà de la simple défense des accusés dans les procès pénaux. L'évolution par exemple est rapide dans le domaine de la justice réparatrice pour les victimes de crimes. Cet élargissement de la portée et des dimensions des demandes d'assistance judiciaire entraîne mécaniquement un accroissement des ressources nécessaires pour développer les services d'aide juridique.

En conséquence, les propositions suivantes sont présentées :

1. La justice punitive est à la fois une lutte et une confrontation, et de ce fait tend à violer les droits de l'homme, dont la défense nécessite des services juridiques. Les systèmes africains de justice pénale doivent incontestablement passer de la justice punitive à la justice réparatrice, avec ses atours traditionnels de culture de conciliation et d'indemnisation, dans le but de préserver un équilibre social. Dans ce type de culture, la demande de services juridiques ne peut que baisser. Dans ce cas, la communauté peut jouer un rôle dans le fonctionnement de la justice réparatrice, réduisant ainsi le champ d'application de l'assistance judiciaire officielle.
2. Les services *pro bono* doivent être introduits dans la profession d'avocat, de sorte qu'ils constituent l'une des conditions pour obtenir une autorisation à pratiquer. Cela signifie que tout avocat doit prouver qu'il a traité au moins trois affaires *pro bono* dans l'année, avant d'être autorisé à renouveler sa licence pour l'année suivante.

3. Chaque faculté de droit, ainsi que la faculté de droit nigériane, doit lancer une formation aux cliniques juridiques, à grande échelle. Cela permettra de développer des conseils juridiques de base, en gardant à l'esprit le potentiel considérable que représente le nombre d'étudiants en droit qui seront impliqués dans le programme.
4. La formation de para-juristes doit être entreprise à grande échelle, afin qu'ils puissent dispenser des conseils juridiques simples dans tout le pays, libérant ainsi les juristes qualifiés pour traiter des affaires complexes, qui risquent de déboucher sur des poursuites. Pendant ce temps, les para-juristes pourront travailler activement dans tout le pays sur les nombreux cas nécessitant un simple conseil juridique.

Ces mesures, si elles sont adoptées, vont permettre d'élargir l'assistance judiciaire et faire en sorte qu'elle ne soit pas trop coûteuse, que ce soit pour le gouvernement ou tout autre partenaire. Tout cela la rendra plus accessible à un cercle de citoyens plus large que celui actuellement visé.

L'ASSISTANCE JUDICIAIRE ET SES PROBLÈMES AU SOUDAN

John Wuol Makec¹

I. Introduction

À une époque marquée par les théories sur la démocratie et le respect des droits de l'homme, de nombreux individus et groupes de pression demandent l'instauration d'un système de justice pénale efficace. Depuis un certain nombre d'années, le désir de justice en général et de justice pénale en particulier a poussé de nombreux juristes concernés à forger des expressions visant à promouvoir la justice. Par exemple, que la justice doit non seulement être rendue, mais l'être de façon claire et manifeste ; ou que nul ne peut être condamné avant d'avoir été correctement entendu ; ou qu'un accusé est présumé innocent jusqu'à ce qu'il soit reconnu coupable.

Toutefois, l'objectif de ces maximes juridiques (c'est-à-dire, en un mot, « la justice ») ne peut être adéquatement réalisé si les parties en litige ou les accusés se retrouvent seuls devant des tribunaux où ils ont toutes chances d'être désavantagés par la complexité fastidieuse des règles de procédure et un jargon juridique incompréhensible.

Dans ces conditions, les accusés ou les parties en litige doivent engager des avocats pour les assister. Mais seuls ceux qui en ont les moyens financiers sont en mesure de le faire. La question est donc la suivante : qu'advient-il des pauvres, qui forment la majorité de la population dans beaucoup de sociétés ?

Une tentative pour répondre aux besoins des plus démunis a conduit à l'établissement du système de l'assistance judiciaire au Soudan, dans lequel les avocats qui représentent les indigents sont rémunérés sur le budget de l'*Attorney General*. Cependant, la question qui se pose alors est de savoir si le mécanisme d'assistance judiciaire tel qu'il existe à l'heure actuelle couvre tous ceux qu'il est censé

1. Juge de la Cour suprême du Soudan et spécialiste publié du droit coutumier dinka.

aider. Répondre à cette question nécessite d'étudier brièvement le système juridique étatique et de déterminer si le régime actuel d'assistance judiciaire couvre tous les accusés qui ont besoin d'une aide. C'est l'objet de cet article, que nous concluons par plusieurs propositions impliquant l'introduction de mécanismes juridiques supplémentaires.

II. Système judiciaire étatique formel

Le legs de l'administration coloniale britannique au Soudan est la co-existence de deux systèmes juridiques parallèles. Le premier est le système juridique formel administré par des juges professionnels au sein des tribunaux d'État. Ces tribunaux appliquent les lois votées par le pouvoir législatif ; la jurisprudence est essentiellement formée de principes juridiques généraux d'origine étrangère. La procédure est très stricte et rigide, et trop compliquée pour être suivie ou comprise par la plupart des parties ou des juristes non professionnels.

Étant donné la rigidité et la complexité de la procédure, de nombreuses affaires sont rejetées pour raisons de forme ou du fait de l'incapacité d'un accusé de se défendre efficacement. La loi garantit à chacun le droit d'être représenté devant le tribunal par un avocat mais l'accusé ou le plaideur qui engage un avocat pour le représenter doit généralement le payer de sa poche. Puisque les pauvres forment la majorité des plaideurs et des accusés, la loi de 1970 relative aux avocats a introduit le système de l'assistance judiciaire.² Dans ce cadre, un avocat peut être nommé pour représenter un accusé à la demande du sous-secrétaire du cabinet de l'*Attorney General* (aujourd'hui ministère de la Justice). La rémunération est alors payée sur le budget de l'*Attorney General*. Dans tout autre cas, l'avocat doit offrir une assistance judiciaire gratuite à son client, mais l'ordre des avocats peut le payer sur ses fonds sociaux.

III. Système judiciaire auxiliaire parallèle

Tout en établissant au Soudan le système judiciaire formel, l'administration britannique avait également mis en place un système judiciaire auxiliaire, parallèle et informel, géré par les autorités traditionnelles, qui n'étaient pas nécessairement des juristes lettrés ou professionnels.

Les autorités traditionnelles sont appelées Chefs dans le sud du Soudan et Cheiks ou Omdas dans le nord. Avant leur remplacement par une nouvelle organisation judiciaire, ils appliquaient le droit coutumier, dont les objectifs étaient très différents de ceux des lois étatiques applicables dans les tribunaux d'État. La procédure et la notion de justice présentaient en fait dans ces deux systèmes juridiques

2. Loi relative aux avocats, § 37-39 (1970) (Soudan)

des divergences profondes. Les lois étatiques étaient à caractère accusatoire et punitif, tandis que les lois coutumières étaient de nature consensuelle et réparatrice. Les accusés ou les plaideurs n'étaient pas représentés par un avocat devant ces tribunaux coutumiers, et la question de l'assistance judiciaire ne se posait donc pas.

Cependant, les changements apportés au système politique du pays se sont traduits par des modifications d'ordre juridique, lesquelles se sont répercutées sur le rôle judiciaire des autorités traditionnelles dans le nord du Soudan. Les activités judiciaires ont été confiées à des tribunaux locaux du peuple, composés de non-juristes n'appartenant pas aux autorités traditionnelles. Depuis 1986, les activités judiciaires tant dans le nord que dans le sud du Soudan sont exercées par des non-juristes au sein de juridictions appelées tribunaux urbains et ruraux.³ En matière pénale, ces tribunaux prononcent les sentences (peines d'emprisonnement, amendes, etc.) prévues dans la loi pénale de 1991. En matière civile, ils règlent les litiges en se fondant sur « d'autres lois », qui comprennent le droit coutumier.

Mais, là aussi, le mécanisme d'assistance judiciaire ne s'étend pas aux personnes qui comparaissent devant les tribunaux urbains et ruraux, car les avocats n'y interviennent pas non plus. Puisque les membres de ces tribunaux sont des non-juristes nommés parmi les citoyens ordinaires, ils sont susceptibles d'être tiraillés entre deux loyautés, ce qui risque d'affecter leur capacité à rendre correctement la justice. D'un côté, ils sont strictement tenus d'appliquer les dispositions de la loi pénale de 1991. D'un autre côté, en tant que membres de telle ou telle communauté traditionnelle de la localité, ils croient en la légitimité des règles du droit coutumier, dont les objectifs diffèrent totalement de ceux qu'incarne le système pénal étatique. Si ces juges décident de suivre les règles du droit coutumier, on considère qu'ils se sont éloignés, sans autorisation, du système pénal étatique. Il s'ensuit donc que les accusés ou les plaideurs, qui ne sont pas représentés par un avocat devant ces tribunaux, deviennent les victimes de cette fidélité partagée entre deux systèmes juridiques différents.

Après ce bref aperçu des deux systèmes juridiques qui coexistent dans le pays, la section suivante examine les facteurs qui entravent l'accès de la majorité des indigents à l'assistance judiciaire.

IV. Raisons de l'inaccessibilité du système d'assistance judiciaire

Bien que la loi ait pour objectif d'apporter une assistance judiciaire à tous les indigents qui ne sont pas en mesure de rémunérer un avocat, on constate dans la

3. Les tribunaux urbains et ruraux ont été établis par un règlement intitulé « Règlement des tribunaux urbains et ruraux pour l'année 2004 » qui a remplacé le précédent règlement.

pratique que la vaste majorité des plaideurs ou des accusés soudanais ne bénéficient pas de ce mécanisme pour différentes raisons. Cette inaccessibilité s'explique par les facteurs suivants :

- (a) *Concentration des avocats dans les grandes villes* : bien que le gros des affaires judiciaires soit traité par les juridictions étatiques inférieures et les tribunaux urbains et ruraux dans les campagnes, les avocats sont attirés par la perspective d'un travail lucratif dans les grandes villes, où vivent les riches, où se concentrent les industries et où l'on trouve davantage d'infrastructures permanentes. Les sociétés ou les grandes entreprises commerciales basées dans les villes paient bien les avocats. Ces derniers ont donc tendance à bouder les zones rurales et les petites villes. Ainsi, l'accès à l'assistance judiciaire dans les communautés rurales ou les petites villes devient rare, et même les personnes qui ont les moyens de payer un avocat ne peuvent pas toujours bénéficier immédiatement de ses services.
- (b) *Inadéquation du nombre d'avocats* : bien que le Soudan compte près de 2 000 avocats, ce nombre est faible par comparaison avec le volume de travail existant. Cette pénurie de juristes exerce des effets négatifs sur le système d'assistance judiciaire. De plus, comme il a été mentionné ci-dessus, les avocats sont inégalement répartis à travers le pays.
- (c) *Manque de publicité* : la majorité des habitants des régions rurales et des petites communautés urbaines ignorent qu'il existe un système d'assistance judiciaire à Khartoum, la capitale. Par ailleurs, beaucoup de personnes vivant dans les grandes villes ne sont pas, elles non plus, conscientes de l'existence de ce mécanisme. Informer l'ensemble des plaideurs potentiels ou des accusés demanderait une campagne de publicité de grande ampleur.
- (d) *Éloignement des autorités responsables de l'assistance judiciaire par rapport à la majorité de la population* : les instances susceptibles de rémunérer les avocats de l'assistance judiciaire se trouvent trop loin de la majorité des habitants du pays. Elles sont toutes implantées à Khartoum, à des kilomètres de distance de la majeure partie de la population. Les indigents qui, déjà, ne peuvent pas payer un avocat, sont difficilement en mesure de financer leur déplacement depuis les campagnes jusqu'à Khartoum pour apporter la preuve de leur pauvreté devant les autorités de l'assistance judiciaire. Il n'existe aucune trace visible de l'existence de centres d'assistance judiciaire en zone rurale.

- (e) *Non-intervention des avocats devant les tribunaux urbains et ruraux* : la non-intervention des juristes professionnels devant les tribunaux urbains et ruraux oblige les plaideurs ou les accusés à défendre seuls leurs dossiers. De ce fait, l'assistance judiciaire ne peut être offerte aux parties qui comparaissent devant ces tribunaux.
- (f) *Inadéquation des ressources allouées à l'assistance judiciaire* : les responsables de l'assistance judiciaire ne connaissent pas toujours à l'avance le nombre annuel d'accusés ou de plaideurs susceptibles de demander une aide. Ainsi, le budget prévu ne s'avère pas toujours suffisant. Toutefois, on ne peut guère s'attendre à ce que ce budget soit surestimé, car les pouvoirs publics ont d'autres priorités importantes. Parfois, il arrive qu'un accusé ou un plaideur soit mis partiellement à contribution, s'il est en mesure de le faire, lorsque le financement est insuffisant.
- (g) *Attitude des responsables des institutions judiciaires* : l'attitude des responsables chargés de déterminer qui est en droit de bénéficier de l'assistance judiciaire peut, en l'absence d'un mécanisme de vérification, conduire au rejet de demandes émanant de personnes en réelle situation de pauvreté.

Face à ces problèmes, il devient indispensable de proposer certaines mesures de réforme visant à compléter le système actuel de représentation des plaideurs par les avocats devant les tribunaux d'État.

V. Les mécanismes traditionnels comme compléments à l'assistance judiciaire dans le cadre du système officiel

Le processus actuel de représentation des plaideurs par des avocats est louable mais, comme souligné ci-dessus, il s'accompagne de nombreuses difficultés. Celles-ci peuvent être surmontées en se servant des mécanismes traditionnels pour compléter le système actuel d'assistance judiciaire. Je suggère deux types de réformes, qui sont dans une certaine mesure interdépendantes :

- (a) La reconnaissance et le développement du droit coutumier, qui ne nécessite pas l'intervention des avocats, en tant que système complémentaire.
- (b) La participation des autorités traditionnelles et des Conseils des anciens ainsi que d'autres structures.

Ces idées de réforme sont brièvement examinées ci-dessous.

Reconnaissance et développement du droit coutumier en tant que système complémentaire

L'application du droit coutumier au sein d'un système juridique parallèle est un phénomène qui n'a rien de nouveau dans de nombreux pays africains. Dans certains États, toutefois, il est considéré avec mépris comme un système inférieur ou subsidiaire qui répond aux besoins de communautés « rétrogrades ». Ainsi, ceux qui nient son importance sont d'avis qu'il va progressivement disparaître à mesure que la modernisation s'accroît. Ce point de vue reflète une méconnaissance de la contribution précieuse qu'il peut apporter aux systèmes juridiques étatiques.

C'est dans ce cadre que je suggère un engagement sincère des États en faveur de la reconnaissance et du développement du droit coutumier en tant que complément pour soulager les problèmes du système d'assistance judiciaire.

Objectifs du droit coutumier

L'un des principaux objectifs du droit coutumier est d'établir la paix et l'harmonie entre les parties et la société dans son ensemble au moyen du compromis, de la conciliation et de la réparation. De cette façon, le déséquilibre social créé par l'acte délictueux ou criminel est corrigé. Le désir de parvenir à une conciliation ou à un compromis entre les parties confère au tribunal le caractère d'un mécanisme d'arbitrage.

Comme noté ci-dessous, le tribunal peut adopter un rôle persuasif pour conduire à un accord, un compromis ou un règlement entre les parties. L'issue de l'affaire doit laisser les deux parties amies. Les parties ou les communautés auxquelles elles appartiennent ne doivent pas sortir ennemies du litige.

Rôle des tribunaux ou des juges traditionnels

Contrairement à la procédure accusatoire, dans laquelle le juge est un simple arbitre qui ne prend pas part à la lutte judiciaire entre les plaideurs, un tribunal ou un forum traditionnel appliquant le droit coutumier tient un double rôle. Puisqu'il n'y a pas d'avocat pour représenter les parties, le tribunal ou les membres du forum jouent le rôle d'un enquêteur afin de dégager des faits réels les éléments de preuve nécessaires.

Toutefois, le tribunal ou le forum doit se garder de la tentation de partialité. Ainsi, si la procédure accusatoire s'avère opportune quand les parties sont représentées par un avocat, la procédure inquisitoire découlant du droit coutumier convient

lorsque les parties ne sont pas représentées par un juriste professionnel.

Procédure en vigueur dans le droit coutumier

L'une des caractéristiques les plus remarquables du droit coutumier est la simplicité et la souplesse de sa procédure. Puisque les règles de procédure régissent la façon dont les règles du droit positif doivent être défendues et appliquées, il ne faut pas qu'elles soient trop difficiles et compliquées. Il convient au contraire de les rendre simples et intelligibles pour tout plaideur ou accusé quel que soit son niveau de connaissance, ainsi que pour les membres du tribunal eux-mêmes.

Cette simplicité de la procédure est compatible avec le principe de la conciliation. En outre, elle facilite l'administration rapide de la justice sans trop d'efforts et de dépenses. La souplesse de la procédure fait parfois ressembler le tribunal à un forum d'arbitrage familial.

Le tribunal ou le forum de justice peut parfois revenir sur sa propre décision lorsqu'il la juge erronée. Étant donné la souplesse de la procédure, le tribunal peut autoriser des membres expérimentés du public à apporter des éléments de preuve. De cette façon, le public aide le tribunal à administrer la justice.

La présence ou la participation du public assure que justice sera faite. En effet, les plaideurs et les accusés sont issus de la même communauté que le public. Celui-ci est donc au fait des circonstances de l'affaire et désire que justice soit rendue pour que la communauté puisse continuer de vivre en harmonie.

Puisque la simplicité et la souplesse de la procédure diminuent le risque pour un plaideur ou un accusé de pâtir d'un vice de forme, il n'est pas indispensable pour les parties d'être représentées devant un tribunal ou un forum traditionnel.

Système judiciaire découlant du droit coutumier

Le système judiciaire qui découle du droit coutumier peut donc se résumer comme suit :

- (i) Le tribunal ou le juge traditionnel tient le rôle d'un avocat pour les deux parties sans verser dans la partialité grâce au système inquisitoire.
- (ii) La simplicité et la souplesse de la procédure garantissent qu'aucune partie n'est désavantagée en raison d'un vice de forme.
- (iii) A l'issue de l'affaire, il n'y a ni perdant ni gagnant, contrairement au système accusatoire.

De ce fait, le système judiciaire tel qu'il fonctionne dans le cadre du droit coutumier n'est guère susceptible de susciter une anxiété ou une crainte si les accusés ou les plaideurs ne sont pas représentés par des avocats ou des juristes professionnels. Il est donc suggéré que ce système soit reconnu dans les pays où il est rejeté ou non suivi, et qu'il soit étoffé de façon à compléter le système d'assistance judiciaire ou remplir les vides que celui-ci ne peut combler seul. Il faut bien entendu souligner qu'aucun système judiciaire n'est parfait à cent pour cent, mais les défauts peuvent faire l'objet de corrections ou de réformes.

Conseil des anciens

Le Conseil des anciens est un organe officiel dans les communautés dirigées par des rois, comme les *Shilluk*. Ses membres conseillent le roi sur les questions publiques et judiciaires. Dans les autres communautés, le Conseil des anciens est un organe informel qui apporte son aide aux chefs en matière publique et judiciaire.

Les anciens dispensent leurs services gratuitement dans l'intérêt public. Aujourd'hui, bon nombre de Soudanais du sud ont été déplacés par la guerre et se sont installés dans les faubourgs de Khartoum et d'autres villes et villages du nord du pays. De nombreux litiges ou infractions pèsent sur leurs relations familiales. Cependant, ils ne disposent d'aucun tribunal spécifique pour régler ces affaires conformément au droit coutumier.

Les tribunaux provinciaux ont compétence pour juger ces affaires. Toutefois, les juges provinciaux qui président ces tribunaux ne sont pas toujours versés dans le droit coutumier. Ils font donc appel au système du « Groupe des anciens » pour les aider. Les anciens siègent sous la forme d'une sorte de « tribunal » ou en tant qu'« arbitres » pour entendre les parties et leurs témoins et prendre une décision. Le tribunal provincial entend leur décision à titre d'avis consultatif et s'en sert pour rendre son jugement.

Le Groupe des anciens suit la procédure et les objectifs du droit coutumier, et aucune des parties n'est désavantagée en raison des règles de forme. De ce fait, la représentation des parties par un avocat n'est pas nécessaire.

La reconnaissance de ce forum comme l'une des institutions judiciaires du pays peut concrètement conduire à l'administration équitable de la justice dans les situations où les parties ne sont pas représentées par un avocat.

Règlement extrajudiciaire des litiges par les anciens :

Les litiges, qu'ils soient de nature pénale ou civile, peuvent toujours être réglés à l'amiable par les anciens. Une procédure judiciaire est toujours considérée comme une solution de dernier recours, lorsqu'on arrive à une impasse que le Conseil des anciens est incapable de résoudre. Même lorsque l'affaire a déjà été portée devant les tribunaux, un règlement hors prétoire reste possible.

Le règlement des litiges à l'amiable prédomine au sein des communautés dans lesquelles le maintien des relations sociales est plus important que les facteurs économiques ou légaux. De nombreuses affaires sont réglées hors prétoire et, une fois encore, les problèmes de représentation ne se posent donc pas.

Conclusion

En conclusion, les mesures de réforme exposées ci-dessus peuvent être résumées de la façon suivante :

Le rôle joué par les autorités traditionnelles et le système juridique traditionnel ne nécessite pas une représentation des parties par un avocat puisqu'il n'est pas de nature punitive, mais conciliatrice et réparatrice.

En outre, dans la mesure où la plupart des dossiers peuvent être réglés par des juges ou des organes non professionnels, une reconnaissance accrue des systèmes juridiques traditionnels peut permettre de libérer des fonds pour l'assistance judiciaire, et le financement actuel peut ainsi devenir suffisant pour répondre aux besoins de ceux qui demandent à bénéficier d'une aide.

TIMAP FOR JUSTICE : UNE APPROCHE PARA-JURIDIQUE DES SERVICES JURIDIQUES EN SIERRA LEONE

Vivek Maru¹

Introduction

*Timap for Justice*² est un programme expérimental dont l'objectif est de fournir des services juridiques de base et d'améliorer l'accès à la justice dans les régions rurales de la Sierra Leone. En raison du manque d'avocats et de la dualité de l'appareil judiciaire, ce sont des para-juristes locaux et non des avocats qui forment la ligne de front de *Timap*.

Ce programme a été lancé conjointement par l'*Open Society Justice Initiative* (OSJI) et le *National Forum for Human Rights* en 2004. Deux juristes (Simeon Koroma, avocat sierra-léonais, et l'auteur, chercheur à l'OSJI) dirigent ce programme. Ils forment, supervisent et soutiennent les para-juristes dans leur travail.

Les directeurs assurent également une représentation directe en justice et mènent des actions de sensibilisation à un haut niveau dans un petit nombre d'affaires mises en lumière par le travail des para-juristes. Le programme emploie actuellement treize para-juristes qui interviennent dans cinq chefferies des provinces du nord et du sud ainsi que dans la capitale, Freetown. On espère étendre le programme à cinq nouvelles chefferies en 2006.

Origines et méthodologie

La mauvaise administration de la justice et le fossé entre la population et le gouvernement ont été parmi les causes premières de la guerre civile en Sierra Leone ;

1. Avocat et chercheur à l'*Open Society Justice Initiative*. Une analyse approfondie du travail de *Timap for Justice* en Sierra Leone sera publiée au printemps 2006 dans le *Yale Journal of International Law*. Vivek Maru, *Between Law and Society: Paralegals and the Provision of Justice Services in Sierra Leone and Worldwide*, 31 YALE J. INT'L L. (à paraître, printemps 2006)

2. *Timap* est un mot krio qui signifie « lève-toi » ou « levez-vous ensemble ».

ils comptent au nombre des plus grands problèmes persistants qui se posent aujourd'hui au pays. De nombreux habitants, en particulier en zone rurale, perçoivent le système juridique et le gouvernement de la même façon que la magie noire : comme des choses qu'il faut craindre plutôt que comprendre.

Les services juridiques font cruellement défaut. Le pays ne compte qu'une centaine d'avocats en activité, dont plus de 90 se trouvent dans la capitale, Freetown. Le *Lawyers' Center for Legal Assistance* apporte aux clients indigents une assistance judiciaire dont ils ont bien besoin, mais il ne peut faire face à la demande et ses activités se limitent en grande partie à Freetown et aux chefs-lieux de province.

En outre, du fait de la dualité des structures juridiques de la Sierra Leone, les avocats ne sont pas autorisés à exercer devant les tribunaux coutumiers, qui, pourtant, sur le plan pratique, sont les plus pertinents pour la majorité des habitants. Pour ces raisons, et en se fondant sur leur expérience de terrain, le *National Forum for Human Rights* et l'*Open Society Justice Initiative* ont collaboré à la mise en œuvre d'un programme visant à fournir des services juridiques de base au niveau des chefferies par l'intermédiaire de para-juristes locaux.

Ce programme s'inspire de l'Afrique du Sud. Apparus dans ce pays au moment de la lutte contre l'apartheid, les para-juristes locaux se sont transformés en un mouvement national largement respecté, qui se trouve aux avant-postes de la prestation de services juridiques aux Sud-Africains pauvres. Les para-juristes d'Afrique du Sud s'emploient maintenant à obtenir une reconnaissance officielle de leur profession et une accréditation nationale de leur processus de formation.

La situation en Sierra Leone est naturellement très différente, et *Timap for Justice* privilégie une démarche expérimentale. Le programme a débuté à petite échelle afin de se concentrer sur la mise au point et le perfectionnement de ses méthodes. Après consultation avec les autorités des chefferies et la population locale, cinq chefferies ont été sélectionnées pour expérimenter le programme : trois dans le district de Bo et deux dans le district de Tonkolili. Dans chacune d'elles, les directeurs du programme ont procédé à une évaluation informelle des besoins de la population. Ces évaluations avaient pour but d'identifier les problèmes juridiques et de commencer à préciser le rôle que pouvaient jouer les para-juristes. Les conclusions des évaluations ont aidé les directeurs à élaborer la première session de formation des para-juristes.

L'évaluation des besoins a mis en évidence les problèmes juridiques qui surgissent entre les habitants des chefferies (violences conjugales, abandon des enfants, par exemple), mais aussi ceux qui se posent entre les habitants et les autorités

(népotisme de la part des responsables coutumiers et corruption dans les administrations publiques, par exemple). Ces problèmes sont conditionnés, et parfois provoqués, par la juxtaposition de deux ensembles d'institutions juridiques, coutumières et officielles. Tous s'inscrivent dans un tableau général caractérisé par une extrême pauvreté et un manque d'infrastructures. En Sierra Leone, on peut notamment citer la faiblesse des systèmes d'enseignement et de santé publique, la médiocrité du réseau routier, la pénurie d'eau potable et le chômage.

Timap for Justice a recruté et engagé les para-juristes au sein des chefferies dans lesquelles ils travaillent aujourd'hui. Tous possèdent au moins un diplôme d'enseignement secondaire et quelques-uns sont titulaires d'un diplôme universitaire. Ils ont dès le départ suivi un stage intensif de deux semaines sur le droit, le fonctionnement du gouvernement et l'acquisition de compétences para-juridiques. Les directeurs continuent de former et superviser régulièrement les para-juristes.

Les problèmes spécifiques pour lesquels les clients et les membres de la communauté s'adressent aux bureaux de *Timap for Justice* déterminent la direction concrète donnée aux activités du programme. Parmi les problèmes couramment traités figurent les violences conjugales, l'abandon des enfants, les mariages forcés, la corruption, les exactions policières, l'exploitation économique, les abus commis par les autorités traditionnelles, le droit du travail, le droit à l'éducation et le droit à la santé. Les para-juristes s'appuient sur diverses méthodes de travail.

Notre programme s'efforce de servir les clients et les communautés avec rigueur et dans le respect des règles de déontologie de la profession. Les para-juristes suivent une procédure standardisée pour tenir à jour les dossiers, suivre les affaires, et consigner leurs interventions par écrit. Dans la mesure où notre programme n'est pas exclusivement à caractère accusatoire et où nous avons pour objectif de servir la communauté dans son ensemble, nous cherchons généralement à concilier, plus que ne le feraient la plupart des avocats, les intérêts des clients qui s'adressent à nous avec les intérêts de la communauté et les principes des droits de l'homme. Cependant, l'éthique para-juridique et l'éthique juridique se rejoignent dans l'obligation de respecter le secret professionnel et de protéger la sécurité des clients.

Nous aspirons à rendre notre programme comptable de ses actes envers les communautés qui nous accueillent. Nous avons établi des conseils de surveillance communautaires (COB) dans chacune des chefferies dans lesquelles nous travaillons. Ces conseils sont composés de personnalités locales. Ils contrôlent le travail des para-juristes et s'assurent que le programme répond bien aux besoins de la chefferie. Chaque COB comprend au moins une femme et un représentant

des jeunes. Leurs membres rencontrent directement les directeurs du programme pour donner leur avis sur les prestations des para-juristes.

Enfin, notre programme adopte une démarche synthétique envers la dualité de l'appareil juridique en faisant participer tant les institutions coutumières que les institutions officielles, suivant les besoins de telle ou telle affaire.³

Projets futurs et viabilité

Si le travail continue d'avancer de manière satisfaisante et que nous sommes convaincus de l'utilité des para-juristes, nous espérons élargir les services para-juridiques à une grande partie du pays. L'OSJI prévoit de soutenir notre extension dans cinq autres chefferies au milieu de l'année 2005. Par la suite, nous espérons que d'autres organisations affiliées, en particulier celles qui ont déjà acquis une certaine expérience dans la région, pourront se charger de la structure administrative des programmes. Nous nous efforçons de maintenir un coût par chefferie assez bas pour faire de ce développement à grande échelle un objectif rationnel.

Beaucoup sont d'avis que la prestation de services juridiques élémentaires aux plus démunis est une obligation gouvernementale. Étant donné les ressources dont dispose la Sierra Leone, la perspective d'un financement public représente, au mieux, un espoir à long terme. Toutefois, même s'il était possible, un financement public pourrait représenter une menace pour l'indépendance de notre programme, puisqu'une grande partie de notre travail consiste à demander des comptes au gouvernement.

Vu le peu de probabilité d'un financement public, les grands organismes bailleurs de fonds, telles les agences d'aide des pays du G8, et les institutions multilatérales, comme le PNUD et la Banque mondiale, pourraient constituer des sources plus réalistes de financement à moyen et long terme. Les communautés avec lesquelles nous travaillons et les Sierra-Léonais concernés pourraient aussi contribuer aux coûts du programme.

Quel rôle les para-juristes jouent-ils en Sierra Leone ?

Les para-juristes s'emploient à résoudre des problèmes d'ordre juridique tant au niveau individuel que communautaire.

3. La question est examinée de façon plus approfondie dans un article de Vivek Maru, *The Challenges of African Legal Dualism: An Experiment in Sierra Leone*, dans HUMAN RIGHTS AND JUSTICE SECTOR REFORMS IN AFRICA: CONTEMPORARY ISSUES AND RESPONSES (2005), disponible sur http://www.justiceinitiative.org/db/resource2?res_id=102523.

Ils apportent une aide aux clients individuels :

- En dispensant des informations sur les droits légaux et les procédures judiciaires.
- En aidant les individus dans leurs démarches auprès des instances gouvernementales, comme la police, le ministère des Affaires sociales, le ministère du Travail.
- En intervenant dans les litiges en qualité de médiateurs dans le cadre de la justice et des droits de l'homme.

Ils répondent aux problèmes communautaires :

- En évaluant les besoins de la communauté.
- En menant des actions de sensibilisation auprès des autorités.
- En organisant les membres de la communauté pour qu'ils effectuent des actions collectives.
- En entreprenant d'éduquer la communauté et en participant à des débats sur les questions de justice.

Exemples d'affaires et de problèmes sur lesquels *Timap* a travaillé :

- La *Sierra Leone Farmers Association* (SLFA) avait promis des semences de riz à un village de la chefferie de Kakua, mais la livraison était bloquée parce qu'un responsable de la SLFA voulait qu'on lui verse un pot-de-vin. Le para-juriste a évoqué la question avec la SLFA et a pu faire en sorte que le riz soit livré.
- Suite à des négociations avec les responsables policiers, pénitentiaires et judiciaires, un para-juriste de Magburaka a obtenu la libération d'un mineur qui avait passé en détention provisoire un temps plus long que la peine d'emprisonnement maximale encourue pour l'infraction dont il était accusé. Un para-juriste de Freetown a apporté son aide en localisant un parent du détenu, qui s'est rendu à Magburaka pour signer les documents nécessaires à sa libération.
- Plusieurs marchandes de la chefferie de Tikonko ont été blessées et ont perdu leurs marchandises quand le camion dans lequel elles voyageaient est sorti de la route par imprudence. Le propriétaire du camion ayant ignoré les multiples lettres qui lui ont été adressées par notre para-juriste, les directeurs de Timap sont en train de le poursuivre devant la Haute cour pour obtenir des indemnités. En Sierra Leone, il est courant pour les pauvres

d'être blessés dans des accidents de voiture et de ne rien recevoir de la part des coupables ou de leurs assurances.

- En octobre 2004, le *Gbonkolenken Youth Council* (Conseil de la jeunesse de Gbonkolenken) était au bord de l'effondrement. Ses membres avaient accusé la direction de corruption et d'incompétence. Les membres ont demandé à un para-juriste de Timap à Gbonkolenken son aide pour enquêter et évaluer le Conseil. Le para-juriste a aidé à récupérer trois millions de leones (1 132,08 USD) sur les biens du Conseil et à entreprendre un audit de ses finances. Il a organisé une audience publique de « vérité » lors de laquelle il a persuadé divers membres du Conseil de la jeunesse d'admettre leurs transgressions et de s'engager à y remédier. Il a exposé ses conclusions et ses recommandations dans un rapport qu'il a présenté aux membres du Conseil. A présent, on lui a demandé d'aider à mettre au point de nouveaux statuts et une nouvelle structure pour le Conseil.
- Le chef suprême de la chefferie de Kholifa Rowalla avait retiré au tribunal coutumier une affaire de litige foncier pour s'en occuper lui-même, car ce dossier impliquait des membres de sa famille. Avant même l'examen au fond, il avait infligé à l'homme qui s'opposait à ses parents de grosses amendes pour avoir parlé sans attendre son tour, déclaré que ses droits sur sa terre n'étaient pas susceptibles d'interférences par les chefs et contesté le droit du chef suprême d'entendre l'affaire. Notre para-juriste a aidé cet homme à écrire à l'agent du droit coutumier, qui est l'autorité de tutelle des tribunaux coutumiers. A l'époque, il n'existait qu'un agent du droit coutumier dans le pays ; notre client ignorait que ce bureau existait. Après avoir reçu la lettre, l'agent a fait en sorte que le tribunal coutumier soit ressaisi de l'affaire.

**LE PARALEGAL ADVISORY SERVICE :
UN RÔLE POUR LES PARA-JURISTES DANS LE SYSTÈME PÉNAL**

***Penal Reform International*, avec la contribution de Clifford Msiska,
Rhoda Igweta et Edouard Gogan**

Lorsque l'on étudie les bonnes pratiques en matière de prestation de services d'assistance judiciaire, l'équilibre des besoins et des coûts constitue un problème persistant. Les deux points de vue cités ci-dessous font entendre deux notes différentes. Le premier, soutenu par Stephen Golub, prône avec énergie les méthodes non formelles d'assistance judiciaire :

« La prépondérance accordée aujourd'hui aux juges, aux avocats et aux tribunaux évoque ce à quoi ressemblerait le secteur de la santé publique s'il se focalisait essentiellement sur les hôpitaux urbains et les médecins qui y travaillent et ignorait largement les infirmières, le reste des personnels de santé, l'éducation maternelle et publique, les autres approches préventives, les questions de santé rurale et communautaire, le renforcement des capacités locales et les stratégies non médicales (par exemple l'amélioration des réseaux d'assainissement et des services d'approvisionnement en eau).

Le résultat, c'est que cette conception place toute sa confiance dans une vision étroite du secteur juridique : elle voue un culte à l'institutionnalisation, pour ainsi dire.

Par contraste, une étude approfondie et complète de la façon dont les règles du jeu affectent les pauvres devrait prendre en considération les facteurs historiques, culturels, sociaux et politiques qui façonnent les manifestations, formelles et informelles, de l'interaction des pauvres avec la loi et tiendrait compte des différents types de droit, formels autant qu'informels. Une telle analyse pourrait à son tour considérer et appliquer les stratégies qui permettent aux pauvres d'influer sur les règles du jeu et la façon dont ils pourraient le faire. Les lois formelles et les organismes publics joueraient bien sûr un rôle important dans cette analyse. Mais l'étude de leur mode

de fonctionnement — ainsi que la possibilité de les réformer et la façon de le faire — ne formerait qu'un aspect du tableau. Les facteurs sous-jacents qui déterminent leur fonctionnement et les stratégies alternatives qui ne s'appuient pas totalement ou essentiellement sur les organismes publics entreraient aussi en ligne de compte...

Dans la vision orthodoxe de l'État de droit (...) la société civile est considérée, au mieux, comme un auxiliaire de l'institutionnalisation publique : un outil utile pour renforcer le soutien à la réforme afin que le "vrai travail" de modification des institutions judiciaires puisse avoir lieu. Le fait que les ONG, le mouvement associatif, les institutions informelles et les institutions religieuses puissent faciliter l'administration de la justice est minimisé. »¹

Le second point de vue se montre plus prudent à l'égard des méthodes non formelles :

« En raison (...) des réalités économiques (...), il existe une très forte demande d'informations et d'aide juridiques à bas prix. Cette demande est souvent satisfaite par des individus qui n'ont aucune formation et ne sont soumis à aucune réglementation. Ce nouveau "marché juridique" en plein essor demande une réponse réfléchie de la part de tous les acteurs du système de justice civil, car il menace de saper l'un des principes essentiels du système : protéger le public contre des "conseils" inexacts et nuisibles à ses droits légaux. »²

Il est possible de faire la synthèse de ces deux points de vue. Ainsi, lorsque la *Commission on Non-Lawyer Practice* de l'*American Bar Association* a étudié les « questions qui entourent l'apport au public de services à caractère juridique par des personnes autres que les avocats autorisés à exercer »³, elle est parvenue à trois grandes conclusions :

- il est urgent de renforcer l'accès à une assistance financièrement abordable dans les situations à caractère juridique ;

1. Steve Golub, *Beyond Rule of Law Orthodoxy: the legal empowerment alternative*, 41 *Rule of Law Working Paper Series*, (octobre 2003), http://www.ceip.org/files/publications/HTMLBriefs-WP/WP_Number_41_October_2003/2000a40bv01.html

2. Juge Richard P. Guy, *Positive Approaches to 21st-Century Access to Justice*, *Washington State Bar Association Bar News*, mai 1999, disponible sur www.wsba.org/media/publications/barnews/archives/1999/may-99-positive.htm.

3. *American Bar Association Commission on Nonlawyer Practice, Nonlawyer Activity in Law-Related Situations* (août 1995), disponible sur <http://www.paralegals.org/displaycommon.cfm?an=1&subarticlenbr=338#One>.

- il est également urgent de protéger le public du tort que peuvent lui causer les personnes qui fournissent une assistance dans les situations à caractère juridique ;
- lorsque des systèmes adéquats de protection du public sont en place, les non-avocats ont un rôle important à tenir pour permettre un accès abordable à la justice.⁴

Un programme mis en place en Afrique fait appel à des non-avocats, appelés para-juristes, dans le système pénal. Différentes versions de ce mécanisme ont été adoptées au Malawi, au Kenya et au Bénin. Le reste de cet article sera consacré à la description détaillée de chacun de ces systèmes.⁵

Le *Paralegal Advisory Service* a été lancé au Malawi en 2000 puis adapté et appliqué au Bénin, au Kenya et, plus récemment, en Ouganda. Les programmes établis dans chacun de ces pays partagent des caractéristiques communes. Ils forment des para-juristes ou des non-avocats au droit pénal et à la procédure judiciaire et ajoutent des compétences pratiques (notamment la conduite d'entretiens, la gestion des informations et le recours aux techniques du théâtre) pour permettre à ces para-juristes :

- d'inculquer aux prisonniers les principes élémentaires du droit afin qu'ils puissent comprendre la loi et la façon de l'utiliser pour se représenter eux-mêmes ;
- d'offrir aux personnes en conflit avec la loi une assistance et des conseils juridiques appropriés ;
- de renforcer la cohésion du système pénal en améliorant la communication, la coopération et la coordination entre les différentes institutions.

Le projet lancé au Malawi se concentrait au départ sur les prisons.⁶ Son champ d'action a été élargi pour englober les tribunaux et les commissariats de police. Le nombre de para-juristes est passé de huit en 2000 à trente-sept en 2005 (dont 40% de femmes), qui interviennent dans treize prisons et couvrent 84% de la population carcérale ; leurs activités ont été étendues aux cinq plus grands commissariats de police et aux quatre principaux tribunaux.

4. *Id.*

5. Cette section a été rédigée par Clifford Msiska, Coordinateur national, *Paralegal Advisory Service* (PAS), Malawi ; Rhoda Igweta, Directrice de programme, *Kenya Prisons Paralegal Project* (KPPP), Kenya ; et Édouard Gogan, Coordinateur national, *Projet d'assistance judiciaire aux détenus* (PAJUDE), Bénin.

6. Le *Paralegal Advisory Service* a été établi au Malawi en mai 2000 dans les quatre principales prisons du pays (Mzuzu, Lilongwe, Zomba et Chichiri), qui regroupent 64% de la population carcérale totale.

Au Kenya, le programme dispose de douze para-juristes (parmi lesquels sept femmes) qui travaillent dans cinq prisons des environs de Nairobi. Au Bénin, on compte quatre para-juristes qui interviennent dans quatre prisons. En octobre 2005, six para-juristes (qui devraient être au nombre de 24 à la fin de l'année) ont entamé un projet pilote de quinze mois dans quatre districts du nord, du sud, de l'ouest et de l'est de l'Ouganda.

La surpopulation dans les prisons africaines est le problème le plus pressant qui se pose aux services pénitentiaires. Les systèmes carcéraux des quatre pays mentionnés ici ne font pas exception.

Chaque programme assure un suivi des affaires auprès du procureur pour veiller à ce que les dossiers ne se perdent pas dans le système et bénéficient d'un suivi plus systématique. Cela permet d'accélérer le traitement des affaires. Lorsque des innovations sont introduites dans un pays, elles sont partagées avec un autre. Ainsi, les *Legal Aid Days* (Journées de l'assistance judiciaire) mises en place au Kenya par le KPPP ont été appliquées par le PAS au Malawi : lors de ces journées, des avocats de l'assistance judiciaire ou bénévoles se rendent dans les prisons pour dispenser gratuitement des conseils aux détenus.

Au Bénin et au Malawi ont été instaurés des programmes de déjudiciarisation. Dans certaines affaires impliquant un primo-délinquant mineur qui reconnaît son infraction, celui-ci peut être soustrait aux poursuites pénales à des conditions fixées par le procureur.

Dans chacun des programmes, les dossiers sont passés au crible afin de réduire la détention provisoire. Les para-juristes s'acquittent de cette tâche en (1) identifiant les affaires où l'accusé a obtenu une libération sous caution (et n'est donc pas considéré comme une menace pour la société) mais n'a pas les moyens de payer la caution ; ou (2) les personnes qui ont subi une détention provisoire excessive sans avoir été jugées et ont passé en prison une période aussi longue ou plus longue que la peine à laquelle elles auraient pu être condamnées.

Au Malawi, le groupe le plus nombreux de prisonniers en détention provisoire est formé de personnes accusées d'homicide, dont certaines attendent leur procès depuis dix ans. Après l'organisation par les para-juristes d'une session d'information dans le quartier de détention provisoire de la prison centrale de Zomba pour expliquer la différence entre meurtre (volontaire) et homicide (involontaire), un certain nombre de prisonniers ont indiqué leur intention de plaider coupable d'homicide. Les para-juristes ont transmis cette information aux services d'assistance judiciaire et aux avocats du ministère public. Par suite, trente-trois affaires ont été examinées et vingt-neuf se sont soldées par une reconnaissance de culpa-

bilité. Les économies réalisées par l'administration judiciaire ont été estimées à 33 000 \$ et ont suscité l'envoi d'une lettre de félicitations et de remerciements par le Président de la Cour suprême du Malawi.

Dans de nombreuses juridictions, il est de pratique courante pour la police d'opter d'office pour une inculpation de meurtre. Une fois le dossier réexaminé par un avocat, le chef d'inculpation est modifié pour refléter la gravité de l'affaire, et souvent requalifié, au vu des circonstances, en homicide. Le problème est qu'il arrive bien souvent que les avocats, surchargés de travail, ne réexaminent les dossiers qu'à la veille du procès. Ainsi, l'accusé qui pourrait être disposé à plaider coupable au titre du chef d'accusation correct, à savoir l'homicide, est contraint de croupir en prison, inculpé de meurtre (crime toujours puni de la peine de mort dans beaucoup de pays). De plus, il ne peut demander une libération sous caution puisqu'il est accusé d'un crime passible de la peine capitale. Les recherches du *Paralegal Advisory Service* montrent qu'en travaillant avec les juristes des services d'assistance judiciaire et les avocats du ministère public, les para-juristes pourraient réduire le nombre d'affaires en retard (plus de 800 à l'heure actuelle) de près de 50% au stade de l'audience préliminaire. Cela permettrait une économie de plus de 400 000 \$.⁷

7. Pendant plusieurs mois, entre 2000 et 2001, les para-juristes du PAS ont observé 91 procès pouvant déboucher sur la peine capitale. Ils ont constaté que sur ces 91 dossiers, 30 ont été effectivement jugés, 45 se sont soldés par une reconnaissance de culpabilité d'homicide involontaire et 16 sont restés sans suite (l'accusé était mort en détention, ne s'était pas présenté à l'audience, ou les témoins n'avaient pu être retrouvés). En d'autres termes, 61 affaires sur 91 n'étaient pas engagées sur de bonnes bases ou n'avaient pas lieu d'être — soit plus de 60%. Ces chiffres représentent des frais inutilement engagés. Dans une grande prison qui comptait plus de 300 personnes en détention provisoire pour homicide volontaire, les avocats du ministère public ont reconnu que le chef d'accusation correct dans 30% des affaires en suspens était l'homicide involontaire. Si l'on ajoute à cela les dossiers qui ont été perdus, les témoins qui sont morts, les cas où les accusés auront subi un préjudice irréversible en raison du retard pris par le procès (et sur lequel ils n'ont aucun contrôle), ce chiffre croît de 18%.

Bénin : résumé

Entre le 1^{er} juillet 2002 et le 30 juin 2004, les résultats quantitatifs du PAJUDE ont été les suivants :

| | Interventions | Prison de Parakou | Prison d'Abomey | Prison de Ouidah | Prison de Cotonou | Total |
|---|---|-------------------|-----------------|------------------|-------------------|-------|
| 1 | Prisonniers libérés | 40 | 22 | 48 | 55 | 165 |
| 2 | Prévenus acquittés | 26 | 30 | 34 | 35 | 125 |
| 3 | Prisonniers libérés sous caution | 38 | 77 | 59 | 150 | 324 |
| 4 | Cautionnement | 61 | 99 | 48 | 170 | 378 |
| 5 | Réduction de la caution | 29 | 57 | 19 | 61 | 166 |
| 6 | Affaires attendant la décision des magistrats | 63 | 55 | 82 | 199 | 399 |
| 7 | Affaires en cours d'étude par le PAJUDE | 56 | 181 | 77 | 665 | 979 |
| 8 | Cliniques juridiques | 24 | 26 | 21 | 60 | 131 |

Kenya : résumé

Sur une période de six mois, entre février et juillet 2004, le KPPP, au Kenya, a obtenu les résultats suivants :

| PRISON | Clinique juridique | | Dossiers étudiés | Suivi | | | | Impact | | | | |
|-------------------------|--------------------|-------------------------------------|------------------|---------------------|-----------|-----------|--------|-------------------|----------------------|---------------------|---|----------------------|
| | Sessions | Prisonniers en détention provisoire | | Conseils juridiques | Téléphone | Tribunaux | Police | Famille localisée | Libérés sous caution | Placés en détention | Acquittés/ relaxés/ libérés avec mise à l'épreuve | Condamnés/ réinsérés |
| Nairobi Area Allocation | 35 | 1 697 | 1 325 | 678 | 497 | 44 | 22 | 274 | 133 | 0 | 46 | 25 |
| Lan'gata Femmes | 60 | 1 800 | 380 | 150 | 220 | 41 | 0 | 230 | 120 | 6 | 100 | 25 |
| Nairobi Enfants | 29 | 320 | 141 | 61 | 48 | 31 | 51 | 48 | 17 | 11 | 58 | 15 |
| Thika Femmes | 5 | 60 | 90 | 50 | 17 | 12 | 3 | 21 | 33 | 1 | 23 | 7 |
| Thika Hommes | 10 | 400 | 365 | 139 | 100 | 21 | 4 | 97 | 84 | 8 | 29 | 15 |
| TOTAL | 139 | 4 277 | 2 301 | 1 078 | 882 | 149 | 80 | 670 | 387 | 26 | 256 | 87 |

Malawi : résumé

Le bilan des activités du PAS depuis que le programme a été élargi des prisons aux postes de police et aux tribunaux, pour la période 2004-2005, montre les résultats suivants :

| Prisons | Total 2004 | Total 2005 | Total général |
|----------------------------------|------------|------------|---------------|
| Cliniques juridiques organisées | 678 | 826 | 1 504 |
| Prisonniers présents | 21 057 | 21 754 | 42 811 |
| Prisonniers libérés grâce au PAS | 687 | 488 | 1 175 |

| Tribunaux | | | |
|--|-------|-------|-------|
| Accusés ayant bénéficié d'une assistance | 1 715 | 3 725 | 5 440 |
| Témoins ayant bénéficié d'une assistance | 677 | 733 | 1 410 |
| Libérations sous caution accordées | 245 | 247 | 492 |
| Délinquants mineurs soustraits au système juridique formel | 91 | 108 | 199 |

| Postes de police | | | |
|--|-----|-----|-----|
| Délinquants mineurs filtrés par le PAS | 246 | 517 | 763 |
| Libérés sous caution | 116 | 242 | 358 |
| Soustraits au système formel | 56 | 130 | 186 |

De plus, au Malawi :

- le nombre d'affaires d'homicide en retard a été réduit par le biais d'audiences préalables ;
- les prisonniers illégalement placés en détention provisoire, qui se comptaient autrefois par centaines, ne sont plus aujourd'hui que quelques dizaines et la pratique policière consistant à « se débarrasser » des accusés (c'est-à-dire les placer en détention provisoire en attendant un complément d'enquête) se fait moins fréquente ;
- la magistrature est devenue plus active. Les magistrats se rendent dans les prisons pour étudier les dossiers des détenus en provisoire (en s'inspirant d'une pratique en vigueur à Bihar, en Inde, connue sous le nom de « tribunaux de campagne »), libèrent ceux qui sont détenus depuis trop longtemps, accordent des libérations sous caution, et recensent les affaires à faire passer en jugement en se servant de listes dressées à l'avance par les para-juristes ;
- la gestion des dossiers s'est améliorée ;
- les institutions de la justice pénale se réunissent pour trouver des solutions locales aux problèmes locaux, souvent pour un coût supplémentaire faible ou nul ;
- le nombre de prisonniers en détention provisoire s'est stabilisé à moins de 30% de la population carcérale (contre 50% auparavant) ;
- le coût par para-juriste et par mois se monte à moins de 450 \$.

Conclusion

Lorsque les avocats sont peu nombreux, il n'existe pas d'autre alternative que l'emploi de para-juristes.⁸ Quand les avocats sont en nombre suffisant, il n'en est pas moins judicieux, sur un plan économique, de disposer des services complémentaires offerts par les para-juristes. La question de la viabilité passe de la viabilité structurelle (qui fait la part trop belle à des institutions d'État inefficaces) à une considération plus essentielle, celle de la viabilité de l'impact. Si une ONG offrant des services juridiques touche suffisamment de gens, donne aux pauvres suffisamment de moyens pour défendre leurs droits ou a des incidences sur suffisamment de lois, alors cet impact est suffisant pour justifier l'investissement passé et futur des bailleurs de fonds.

8. Un film sur le travail des para-juristes au Bénin, au Kenya et au Malawi, tourné par Pierre Kogan et intitulé *Freedom inside the Walls*, peut être obtenu en contactant prililongwe@penalreform.org ou headofsecretariat@penalreform.org

L'ASSISTANCE JUDICIAIRE DANS LA JUSTICE PÉNALE AU CAMEROUN : LE RÔLE DES AVOCATS

Nchunu Justice Sama¹

Le Cameroun a un système juridique unique qui rappelle son passé colonial.² Il est qualifié de pays bi-juridique,³ ce qui signifie que les traditions françaises et anglaises sont toutes deux appliquées. Alors que le droit civil d'orientation française s'applique dans huit provinces⁴ du pays, la *common law* anglaise s'applique dans les deux provinces anglophones restantes.⁵ Parallèlement à ces deux traditions étrangères, on trouve le droit coutumier, qui se compose d'une multitude de règles et normes traditionnelles.

Depuis l'indépendance, des tentatives ont été faites pour codifier de nombreux aspects de la loi, avec des efforts considérables pour éroder la tradition juridique anglo-saxonne. Dans le droit pénal de fond, le Cameroun dispose d'un seul Code pénal.⁶ En outre, il existe d'autres lois uniformes sectorielles qui comprennent des dispositions pénales comme par exemple : le Code de la route,⁷ l'Ordonnance sur la propriété foncière,⁸ les lois sur la forêt, la vie sauvage et la pêche,⁹ le Code de gestion de l'environnement,¹⁰ le Code minier,¹¹ etc.

En ce qui concerne la procédure, l'Ordonnance de procédure pénale (*Criminal Procedure Ordinance CPO*)¹² est applicable dans la juridiction de la *common law*

1. Avocat et directeur de *Lawyers for Human Rights and Environmental Protection* (LHURE).

2. Durant l'administration coloniale, les Français ont introduit le Code civil dans le Cameroun oriental de l'époque, tandis que les Anglais ont introduit la *common law* dans le Cameroun occidental de l'époque. Ces deux traditions juridiques ont survécu à l'indépendance et à la réunification du pays.

3. Calson Anyangwe *The Cameroon Judicial System*, 1997.

4. C'est-à-dire les provinces composant l'ancien Cameroun oriental.

5. Ces deux provinces composaient l'ancien Cameroun occidental.

6. Loi No. 65-LF-24 (12 novembre 1965) ; Loi No. 67-LF – 1 (12 juin 1967)

7. Décret No. 79-341 (3 septembre 1979)

8. Ordonnance No. 74-1 (6 juillet 1974) (telle qu'amendée).

9. Loi No. 94-01 (20 janvier 1994)

10. Loi No. 96-12 (5 août 1996)

11. Loi No. 1 (6 avril 2001)

12. *Criminal Procedure Ordinance, Laws of the Federation of Nigeria*, Chapitre 43 (1948)

[ci-après CPO]

tandis que le Code d'instruction criminel¹³ est applicable dans la juridiction de droit civil. En outre, les règles relatives à la preuve et à la procédure en salle d'audience sont fondamentalement différentes. Par exemple, tandis que le système de *common law* est basé sur une méthode pénale accusatoire, qui applique une présomption d'innocence jusqu'à ce que la culpabilité soit prouvée, le système de droit civil est basé sur le système inquisitoire, qui part du principe que l'accusé est coupable jusqu'à preuve de son innocence. Bien que la constitution de 1996 semble donner une conception uniforme de la présomption d'innocence comme nous le verrons plus bas, cette notion est restée au stade d'aspiration plutôt que de réalité dans la juridiction de droit civil.

Dans un pays comptant environ 16 millions d'habitants, le barreau du Cameroun se compose de 1 337 avocats et 26 élèves avocats.¹⁴ Les avocats appartiennent à une profession libérale, mais la loi souligne que leurs services doivent être rendus contre rémunération.¹⁵ Cette règle semble miner l'essence même de l'assistance judiciaire, car elle implique que les services des avocats sont accessibles uniquement à ceux qui ont les moyens de payer. Sous ce régime, les services juridiques des avocats ne seront jamais accessibles à la majeure partie de la population, composée des personnes pauvres et défavorisées. En outre, contrairement à ce qui se passe dans les pays développés, la spécialisation dans les domaines juridiques spécifiques est rare chez les avocats camerounais. Il n'y a pas d'avocats spécialisés en droit pénal, en droit de la famille ou en assurance. La spécialisation n'est pas proscrite, mais de nombreux avocats sont généralistes. La loi interdit également de faire de la publicité pour les services juridiques.

Les avocats sont contraints par leur serment d'exercer leurs fonctions « ...*en toute indépendance, avec dignité, conscience, probité et humanité* ».¹⁶ Ce qui les oblige à rendre les services juridiques accessibles aux personnes qui n'ont pas les moyens de se les payer. Cette obligation contribue considérablement à la prestation de l'assistance judiciaire par les avocats.

La forte congestion des prisons et ses conséquences renforce la nécessité pour les avocats de faire en sorte que la justice pénale soit plus accessible. Les prisons camerounaises comptent environ 20 000 détenus, pour une capacité qui est d'environ la moitié. Environ 80% de la population carcérale se trouve en détention provisoire,¹⁷ sans compter les milliers de personnes qui sont dans les cellules de commissariat, de gendarmerie et autres lieux de détention.

13. Ordonnance du 14 février 1928 (telle qu'amendée)

14. Liste de l'Association du barreau du Cameroun, 2004 (en possession de l'auteur).

15. Loi sur l'organisation de la pratique au barreau, N°90-59, § 1 (19 décembre 1990).

16. Id. § 15

17. Durant notre visite à la prison centrale de Bamenda le 8 novembre 2004, nous avons constaté que la section des mineurs comptait au total trente détenus, dont vingt-cinq en détention provisoire.

Tandis que certains sont détenus à tort, d'autres passent plus de temps en détention provisoire que la période maximale d'emprisonnement fixée par la loi pour l'infraction présumée. Par conséquent, il n'est pas rare que des détenus soient perdus dans le système et passent des mois ou des années en détention provisoire. Parmi ces détenus, on trouve les groupes vulnérables comme les femmes, les femmes avec des bébés, les mineurs, les personnes âgées et les malades en phase terminale.

La situation difficile des détenus est aggravée par la surpopulation et de mauvaises conditions sanitaires. Parasites et maladies transmissibles sévissent dans certaines cellules. De ce fait, les prisons abritent de graves dangers pour la santé tels que la tuberculose, la pneumonie, la gale, etc., qui non seulement mettent en grand danger la vie des détenus mais posent également un risque sanitaire sérieux pour la communauté au sens plus large. Un certain nombre de détenus meurent en raison d'infections multiples et des mauvaises conditions de détention.

Les rares personnes ayant les moyens d'engager un avocat peuvent obtenir une libération sous caution ou un procès rapide. Généralement, les services juridiques des avocats sont hors de portée financière des détenus — dont la majorité sont des personnes très pauvres et sont issus de groupes défavorisés. Contrairement à la police, l'administration pénitentiaire collabore beaucoup dans la prestation de l'assistance judiciaire par les avocats. Les gardiens de prison considèrent que le droit à un avocat est un droit inaliénable et permettent généralement aux détenus de discuter avec leur avocat en toute confidentialité.

Généralement, il incombe aux avocats de défendre les droits constitutionnels des citoyens. La constitution camerounaise¹⁸ garantit certains droits fondamentaux et prévoit des instruments juridiques positifs pour la prestation par les avocats de l'assistance judiciaire dans la justice pénale. Par exemple, le préambule stipule que :

« Le peuple camerounais... affirme son attachement aux libertés fondamentales inscrites dans la Déclaration universelle des droits de l'homme, la Charte des Nations Unies, la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples et toutes les conventions internationales relatives et dûment ratifiées, notamment aux principes suivants :

- Tous les hommes sont égaux en droits et en devoirs...*
- Nul ne peut être contraint de faire ce que la loi n'ordonne pas,*

18. Constitution du Cameroun (1996). Loi No 96/06 (18 janvier 1996).

- *Nul ne peut être poursuivi, arrêté ou détenu que dans les cas et selon les formes déterminées par la loi,*
- *La loi assure à tous les hommes le droit de se faire rendre justice,*
- *Tout prévenu est présumé innocent jusqu'à ce que sa culpabilité soit établie au cours d'un procès conduit dans le strict respect des droits de la défense,*
- *Toute personne a droit à la vie et à l'intégrité physique et morale. Elle doit être traitée en toutes circonstances avec humanité. En aucun cas, elle ne peut être soumise à la torture, à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. »*

Il convient de noter qu'en vertu de l'article 65 de la même constitution, le préambule fait partie intégrante de la constitution. Il a de ce fait force exécutoire et est légitime.¹⁹

Méthodes pour apporter une assistance judiciaire dans la justice pénale

En dépit de la particularité de nos systèmes juridiques et socio-politiques, les avocats camerounais contribuent considérablement à la prestation d'une assistance judiciaire dans la justice pénale. Les méthodes sont variées et parfois se recoupent ; en voici quelques-unes :

1) Assistance judiciaire à financement public

A. *Représentation en justice obligatoire.* Cette pratique a son origine dans le système de la *common law*. L'Ordonnance de procédure pénale oblige les tribunaux à désigner un avocat pour défendre toute personne accusée d'un crime passible de la peine de mort.²⁰ Cela se limite à des affaires où l'accusé n'a pas d'avocat initialement. Une fois qu'un avocat a été désigné, il ne peut plus accepter d'honoraires de la partie pour laquelle il a été officiellement désigné.²¹ A la fin de l'affaire, l'avocat est payé par le Trésor public. Les honoraires équivalent à 9 USD par comparution et si le cas est hors de la juridiction de résidence de l'avocat, une somme supplémentaire est prévue pour couvrir le transport et l'hébergement. Bien que les honoraires soient relativement faibles, de nombreux avocats, en particulier les jeunes avocats, ont défendu dans ce genre d'affaires des citoyens désespérés. Parfois, ces avocats attendent même au tribunal que des affaires leur soient attribuées lorsqu'ils savent qu'il y a une affaire de meurtre

19. Constitution du Cameroun, art 65 (1996).

20. CPO, supra, § 352.

21. Règles internes du barreau §60 (3) (20 juillet 1979)

passible de la peine de mort. Cela montre leur disposition à fournir une assistance judiciaire aux accusés désespérés.

En outre, la loi autorise le tribunal à désigner des avocats pour dispenser des services juridiques gratuits à toute personne en ayant besoin. Elle stipule que « *le préposé juridique compétent peut nommer ex-officio tout avocat ou avocat en cours de formation pour représenter toute personne physique devant le tribunal conformément aux instruments en vigueur. L'avocat ou l'avocat en cours de formation n'a droit à aucun honoraire* ». ²²

La clause de représentation juridique relevant de cette disposition ne repose pas sur la gravité de l'affaire et n'est pas obligatoire. L'avocat ainsi désigné ne peut prétendre à aucune rémunération et ne peut refuser ce genre d'affaire, sauf pour des raisons justifiables acceptées par le tribunal.

B. Affaires de la Commission d'assistance judiciaire. Les commissions d'assistance judiciaire constituent un autre mécanisme public par le biais duquel les avocats offrent une assistance judiciaire aux personnes nécessiteuses. Les commissions sont mises en place dans les tribunaux de première instance, les tribunaux militaires, les cours d'appel et la Cour suprême. ²³ L'assistance judiciaire est accordée comme un droit, en fonction de la nature de l'affaire ou de la demande fondée sur le niveau de pauvreté du demandeur. La Commission prend en charge tous les frais liés à l'affaire. Une fois que l'assistance judiciaire est accordée dans une affaire pénale, un avocat est désigné pour représenter l'accusé. Les honoraires de l'avocat s'élèvent à 9 USD par comparution.

Au Cameroun, la décision d'accorder ou pas l'assistance judiciaire incombe aux institutions publiques. La pratique consistant à conserver des avocats salariés comme le programme d'avocats d'astreinte au Royaume-Uni n'existe pas au Cameroun. Idéalement, pour que l'aide soit efficace, elle doit être fournie rapidement. Dans la pratique toutefois, ce système d'assistance judiciaire contrôlé par l'État comporte de nombreux retards et de ce fait n'est pas efficace pour aider les citoyens les plus pauvres à obtenir justice. Les commissions d'assistance judiciaire sont non seulement peu connues des citoyens, mais en plus elles se réunissent rarement.

22. Id. § 40

23. Loi pour établir les réglementations relatives à l'assistance judiciaire No. 76/521 § 3 (9 novembre 1976).

2) Système de paiement d'honoraires en cas de victoire uniquement

Dans ce système, les honoraires des avocats dépendent de l'issue de l'affaire. Bien que ce système soit principalement appliqué dans les affaires civiles, les avocats l'ont étendu aux affaires pénales.

Ce système suscite beaucoup de controverses au Cameroun. En principe, un avocat ne saurait conclure avec son client un accord qui soumette le paiement des honoraires à l'issue du procès. Il est tout aussi illégal de convenir que l'avocat recevra une part de l'indemnité accordée par le tribunal.²⁴ Toutefois, ce système est considéré comme un mal nécessaire lorsque la nécessité d'apporter une assistance judiciaire aux pauvres est assez forte pour le justifier.

Dans la plupart des cas de liberté sous caution lorsque le client est en détention, il est très courant pour les avocats d'accepter que leurs honoraires soient payés une fois que la liberté sous caution est accordée. De même, dans certains procès, les avocats acceptent de recevoir leurs honoraires ou le solde à la fin du procès. Lorsque l'avocat représente le plaignant, ils se mettent d'accord sur un pourcentage des indemnités accordées à la victime.

3) Services juridiques *pro-bono*

Les avocats, dans leurs activités quotidiennes, peuvent dispenser des services juridiques gratuits pour les indigents accusés dans des affaires pénales. Ces services comprennent des conseils juridiques, une formation juridique, des consultations et des cautions ainsi que la représentation au procès et la préparation d'un appel. La pratique repose sur l'idée qu'il est traditionnellement du devoir des avocats de rendre la justice accessible, en particulier aux défavorisés.

4) Centres d'assistance judiciaire

Bien que le fonctionnement des centres d'assistance judiciaire ne soit pas explicitement prévu par la loi, la pratique est un corollaire des devoirs éthiques des avocats, de la démocratisation actuelle du Cameroun, de ses garanties constitutionnelles²⁵ et des conventions internationales ratifiées par le pays.²⁶ Des initiatives de donateurs ont beaucoup contribué à la mise en place des centres d'assistance judiciaire au Cameroun, cependant ce système particulier doit encore se développer.

24. Loi sur l'organisation de la pratique du Barreau No90/59 § 27(1) ; Règles internes du Barreau § 60.

25. Constitution du Cameroun, préambule (1996).

26. Par exemple, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques et la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples. Ces deux conventions internationales prévalent sur les lois nationales.

En partenariat avec le *British Council*, l'Association du barreau du Cameroun a commencé en 2000 avec deux centres d'assistance judiciaire à Kumba, province du Sud-Ouest et Bamenda, province du Nord-Ouest. Les centres proposent au public des services juridiques gratuits tels que conseil, résolution de conflit et représentations judiciaires et extra-judiciaires.

Les centres ont perdu de leur productivité depuis l'interruption des fonds pilotes injectés par le *British Council* il y a deux ans. En outre, le manque de disponibilité de nombreux avocats pour dispenser des services juridiques *pro bono* a sensiblement affecté la production des deux centres. Aujourd'hui, seul le centre d'assistance judiciaire de Bamenda fonctionne encore.

5) Projet du *British Council* pour les droits de l'homme en prison

Face aux déficiences du système judiciaire, le *British Council* au Cameroun a lancé un projet appelé Programme d'amélioration des conditions de détention et respect des droits de l'homme (PACDET).

Le PACDET est un partenariat avec l'Association du barreau du Cameroun et vise à améliorer les conditions de détention provisoire, offrir un accès à la défense pénale et renforcer le respect des droits de l'homme dans le secteur judiciaire. Il se concentre dans les prisons de Douala et de Yaoundé. Travaillant en collaboration avec quarante-trois avocats, le projet a permis la liberté sous caution de centaines de détenus. Il veille à ce que des conseils et une représentation soient offerts aux détenus qui sinon seraient abandonnés dans le système pénitentiaire.

Les obstacles à la prestation de l'assistance judiciaire

1) Inefficacité du système financé par l'État

Comme mentionné ci-dessus, l'octroi de l'assistance judiciaire est exclusivement sous le contrôle des autorités publiques. De ce fait, le système d'assistance judiciaire financé par l'État présente certains inconvénients fondamentaux qui empêchent les avocats d'offrir leur aide.

Premièrement, la commission d'assistance judiciaire siège rarement, le quorum n'étant pas atteint. Par exemple, la commission d'assistance judiciaire du Tribunal de première instance de Mezam n'a siégé qu'une seule fois en 2004 et sur six demandes d'assistance judiciaire, n'en a accordé que quatre.²⁷ Par conséquent, cette commission attribue très peu d'affaires aux avocats. Il convient de

27. La commission se compose de : a) le président du tribunal ou son suppléant b) un conseil de l'État ou son suppléant c) Un administrateur ou son représentant. Le greffier en chef se charge du secrétariat.

noter que dans la juridiction de droit civil du pays, la commission se réunit plus régulièrement et attribue beaucoup plus d'affaires aux avocats.

Le second inconvénient du système à financement public est que la rémunération est assez faible et décourageante pour les avocats.²⁸ De nombreux avocats n'acceptent pas les dossiers d'assistance judiciaire financés par l'État, en raison de leur maigre rémunération.²⁹ De ce fait, la plupart des avocats participant à ce système sont les jeunes avocats qui parfois n'ont pas l'expérience nécessaire pour se charger d'infractions graves comme les meurtres passibles de la peine de mort. Dans la pratique, le système a besoin d'avocats expérimentés et dotés de compétences proportionnelles à la gravité des infractions qu'ils doivent traiter.

2) Facteurs économiques

Sous l'influence des tendances capitalistes, certains avocats évitent ce que l'on appelle communément les « affaires du Père Noël », ou affaires dans laquelle la demande n'a pas de contrepartie financière. Ce type de mentalité rend les services des avocats inabordables pour les citoyens ordinaires ; il peut également expliquer la participation limitée des avocats dans les services *pro bono* fournis par les centres d'assistance judiciaire du *British Council* à Kumba et Bamenda.

En outre, les avocats paient des impôts très élevés et multiples,³⁰ et ce dans de mauvaises conditions économiques. Dans ce contexte économique, de nombreux avocats privilégient leur propre survie et l'importance accordée à l'assistance judiciaire devient parfois secondaire.

3) Ignorance et absence de demande

Plus de la moitié de la population du Cameroun est illettrée et réside dans des zones rurales, et de ce fait de nombreux citoyens ne connaissent pas l'existence des programmes d'assistance judiciaire ni même leurs droits d'accès à ces services. Peu de personnes savent que des avocats apportent une assistance judiciaire, en particulier dans les affaires pénales. De nombreuses personnes considèrent les avocats comme des « grippe-sou », plutôt que comme des professionnels disposés à apporter une assistance judiciaire. Le fait que le public ignore les droits fondamentaux de l'homme constitue également un obstacle majeur. Par conséquent, les avocats ne peuvent pas faire grand-chose pour aider les personnes qui

28. 5000 FCFA (5£) par comparution.

29. Contrairement au Royaume-Uni où environ 500 millions de £ (5 milliards de CFA) ont été dépensés pour la défense pénale en 2001/2002.

30. Les avocats paient une licence professionnelle annuelle, des impôts pour chaque affaire, des taxes sur la valeur ajoutée, 20% d'impôts sur leurs rentes, etc.

ne connaissent pas leurs droits fondamentaux ou considèrent qu'ils ne peuvent les faire valoir.

4) Inaccessibilité des tribunaux

Bien qu'en théorie chaque sous-division administrative ait droit à un tribunal de première instance, et que chaque division ait droit à un tribunal du second degré, en pratique, la plupart des sous-divisions et divisions manquent de tribunaux. Considérant cette pénurie, les avocats n'ont pas les moyens d'offrir une assistance judiciaire aux personnes nécessiteuses.

5) Cadre juridique

Le cadre juridique existant empêche les avocats de rendre la justice accessible dans le système de justice pénale. Comme mentionné précédemment, le Cameroun est un pays bi-juridique sans procédure pénale harmonisée. Les lois répressives en vigueur³¹ comme la loi sur l'état d'urgence et celle sur le maintien de l'ordre autorisent les arrestations sans discrimination et les détentions administratives. Renforcées sous l'impulsion de la juridiction du Tribunal Militaire,³² ces lois prévoient de longues périodes de détention provisoire et évincent les juridictions de droit commun pour l'octroi des libertés sous caution ou l'examen des affaires.

En outre, malgré les solides garanties constitutionnelles soulignées précédemment, des expressions que l'on trouve dans la constitution, telles que « *dans le respect... de l'intérêt supérieur de l'État* » et des normes permissives comme l'usage du terme « *peut* » fournissent clairement au gouvernement des occasions de passer outre ces dispositions qui garantissent l'accès à la justice.³³ Cela est accentué par les garanties constitutionnelles contradictoires d'indépendance du système judiciaire.³⁴

Une mauvaise application des normes de droit international constitue un autre obstacle. Le Cameroun a ratifié de nombreuses conventions en faveur des droits de l'homme et de l'accès à la justice, qui garantissent, par écrit, un système judiciaire répondant aux aspirations et aux besoins du grand public. Mais elles n'ont pas été intégrées dans les lois et procédures nationales pour fournir aux avo-

31. Loi sur l'état d'urgence N° 90-047 (19 décembre 1990) ; Loi relative au maintien de la loi et de l'ordre N° 90-54 (19 décembre 1990).

32. Loi sur la juridiction des tribunaux militaires N° 90-048 (19 décembre 1990) (telle qu'amendée).

33. La constitution de 1996 stipule que « *La liberté et la sécurité sont garanties à chaque individu dans le respect des droits d'autrui et de l'intérêt supérieur de l'État.* » Elle stipule également que « *Nul ne peut être poursuivi, arrêté ou détenu que dans les cas et selon les formes déterminées par la loi* ». Constitution du Cameroun, préambule (1996).

34. Constitution du Cameroun, Art.37-41 (1996).

cats des instruments positifs leur permettant de dispenser l'assistance judiciaire. Même quand certaines conventions internationales sont intégrées à la législation nationale, l'application est parfois difficile sous un système judiciaire dépendant dans la pratique.

6) Inaccessibilité des services juridiques des avocats

L'Association du barreau du Cameroun ne compte que 1 337 avocats, dans un pays d'environ seize millions d'habitants. Par conséquent, les avocats ne sont pas assez nombreux pour fournir une assistance judiciaire adaptée aux personnes nécessiteuses. En outre, presque tous les avocats sont basés dans les zones urbaines. Par exemple, la province du Nord compte douze avocats qui sont tous basés à Garoua, capitale de province. La province du Nord-Ouest compte 98 avocats tous basés, sauf quatre, à Bamenda, la capitale de la province.³⁵ Par conséquent, les services des avocats sont assez inaccessibles aux pauvres des zones rurales, qui constituent un pourcentage important de la population.

Alors qu'il existe une école pour former les magistrats au Cameroun, il n'existe aucun établissement de formation des avocats. Les élèves avocats effectuent leur formation sous la supervision d'autres avocats, sans aucun programme de formation spécifique ni contrôle externe. Par conséquent, ils n'ont pas de formation de base sur les lois et pratiques en matière de droits de l'homme. La plupart des avocats n'ont pas les connaissances et compétences requises dans les systèmes contemporains et novateurs pour fournir une assistance judiciaire.³⁶

7) Lenteurs judiciaires

Les lenteurs dans le processus de justice pénale ont une influence négative sur l'offre d'assistance judiciaire. Les procédures judiciaires lentes et les ajournements multiples provoqués par la congestion des tribunaux, des dossiers incomplets, une non comparution des témoins et une non production des accusés en détention provisoire sont très courants. Certaines affaires pénales restent en instance dans le tribunal pendant cinq ou six ans. Étant donné que l'enquête et la poursuite des affaires pénales relèvent principalement de la compétence du Département juridique,³⁷ les avocats ont généralement peu de prises sur ces lenteurs.³⁸ Toutefois, il faut mentionner que certains avocats ont tendance à bloquer les rouages de la

35. Voir le *Bulletin du Bâtonnier* décembre 2003-janvier 2004 (conservé par l'auteur).

36. Par ex. les centres de droit, les services para-juridiques, les cliniques d'assistance judiciaire, les méthodes alternatives de résolution des conflits, etc.

37. Loi sur l'Organisation judiciaire au Cameroun N° 89/019 § 23 (19 décembre 1989).

38. *The People v. Asanga Asongwe* CFIBA/1128C/01-02. Cette affaire a été traitée par le cabinet de l'auteur devant le Tribunal de première instance de Bamenda. Elle a été portée devant le tribunal le 19 juillet 2002 et à ce jour l'audience n'a pas commencé. Elle a connu vingt ajournements et a été rayée une fois en raison de poursuites diligentes.

justice en adoptant des tactiques qui prolongent inutilement l'affaire.

8) Absence de coopération

Pour que la justice soit accessible et abordable, il doit y avoir une coopération entre les avocats et les institutions gouvernementales et autres dans les procédures de justice pénale. Une telle coopération aura une influence positive sur la qualité et l'efficacité de l'assistance judiciaire fournie par les avocats. Cependant, cette coopération entre les acteurs du processus de justice pénale fait défaut. Par exemple, la plupart des enquêteurs comme les policiers et gendarmes considèrent et traitent les avocats comme des personnes indésirables qui « fourrent leur nez partout » et n'ont pas le droit d'intervenir en faveur d'un suspect. Dans certains cas, des avocats ont été agressés physiquement par des policiers au commissariat alors qu'ils voulaient intervenir en faveur d'un client détenu. Certains enquêteurs ont renvoyé avec arrogance des avocats, sous prétexte que le travail d'un avocat se limite au tribunal. A cause de ce manque de coopération, il est impossible aux avocats de fournir une assistance judiciaire efficace dans le système de la justice pénale.

Conclusion

Malgré les activités des avocats camerounais en matière d'assistance judiciaire, les prisons du Cameroun restent congestionnées et abritent principalement des personnes en détention provisoire. Les violations des droits de l'homme restent très importantes et des milliers de personnes ayant besoin de l'aide d'un avocat ne peuvent y avoir accès. Du point de vue de l'offre, les avocats au Cameroun ne répondent pas de façon adéquate à la situation difficile des groupes pauvres et vulnérables en matière d'assistance judiciaire.

◆ SECTION V ◆

ANNEXES

**A. LES INSTRUMENTS RÉGIONAUX :
RÉSOLUTIONS DE LA COMMISSION AFRICAINE
DES DROITS DE L'HOMME ET DES PEUPLES (CADHP)
ET DÉCLARATIONS RÉGIONALES**

ANNEXE 1

**RÉSOLUTION DE LA CADHP SUR LA PROCÉDURE RELATIVE AU DROIT
DE RECOURS ET À UN PROCÈS ÉQUITABLE, 1992**

La Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, réunie en sa 11ème session ordinaire, à Tunis, Tunisie, du 2 au 9 mars 1992 ;

Consciente du fait que la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples est destinée à promouvoir les droits de l'homme conformément aux dispositions contenues dans la Charte et les normes internationales reconnues des droits de l'homme ;

Reconnaissant le fait que le droit à un procès équitable est essentiel à la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Tenant compte de l'article 7 de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples ;

1. considère que toute personne dont les droits et libertés son violés a droit à une réparation appropriée ;
2. considère que le droit à un procès équitable comprend, entre autres, ce qui suit :
 - a) Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue et tous les individus sont égaux devant les juridictions pour la détermination de leurs droits et obligations ;
 - b) Les personnes arrêtées seront informées lors de leur arrestation, et dans une langue qu'elles comprennent, des motifs de leur arrestation ; elles devront également être rapidement informées de toute charge retenue contre elles ;
 - c) Les personnes arrêtées ou détenues comparaîtront rapidement devant un juge ou tout autre responsable légalement investi d'un pouvoir judiciaire ; soit elles auront droit à un procès équitable dans un délai raisonnable, soit elles seront relaxées ;
 - d) Les personnes accusées d'un délit pénal sont présumées innocentes jusqu'à l'établissement de la preuve du contraire par un tribunal compétent ;

- e) Dans la détermination des chefs d'inculpation contre les individus, ces derniers auront le droit :
- i) de disposer de suffisamment de temps et de facilités pour la préparation de leur défense, et de pouvoir communiquer, en toute discrétion, avec un avocat de leur choix ;
 - ii) d'être jugés dans des délais raisonnables ;
 - iii) d'interroger les témoins à charge et de pouvoir convoquer et interroger les témoins à décharge dans les mêmes conditions que les témoins à charge ;
 - iv) de bénéficier de l'assistance gratuite d'interprètes s'ils ignorent la langue utilisée par la Cour.
3. les personnes accusées d'un délit auront le droit de faire appel devant une juridiction supérieure ;
4. recommande aux États parties à la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples de prendre les dispositions nécessaires pour que leurs ressortissants soient informés de ce que les voies de recours leur sont accessibles et de fournir aux nécessiteux une assistance judiciaire ;
5. décide de rester saisie de la question du droit aux voies de recours et à un procès équitable en vue de l'élaboration de principes complémentaires se rapportant à ce droit.

ANNEXE 2

**RÉSOLUTION SUR LE DROIT À UN PROCÈS ÉQUITABLE ET À
L'ASSISTANCE JUDICIAIRE EN AFRIQUE, 1999, ET DÉCLARATION DE
DAKAR ET RECOMMANDATIONS**

La Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, réunie en sa 26ème session ordinaire, tenue à Kigali, Rwanda, du 1er au 15 novembre 1999 ;

Considérant les dispositions de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples relatives au droit à un procès équitable, en particulier les articles 7 et 26 ;

Rappelant la résolution sur le droit aux voies de recours et à un procès équitable adoptée lors de sa 11ème session ordinaire tenue à Tunis, Tunisie, en mars 1992 ;

Rappelant également la résolution sur le respect et le renforcement de l'indépendance de la magistrature adoptée lors de la 19ème session ordinaire tenue à Ouagadougou, Burkina Faso, en mars 1996 ;

Prenant bonne note des recommandations du séminaire sur le droit à un procès équitable en Afrique organisé en collaboration avec la Société africaine de droit international et comparé et *Interights*, à Dakar, Sénégal, du 9 au 11 septembre 1999 ;

Reconnaissant l'importance du droit à un procès équitable et à l'assistance judiciaire et la nécessité de renforcer les dispositions de la Charte africaine relatives à ce droit ;

1. Adopte la Déclaration et les Recommandations de Dakar sur le droit à un procès équitable en Afrique, ci-jointes ;

2. Demande au Secrétariat de faire parvenir la Déclaration et les Recommandations de Dakar aux ministères de la Justice et aux présidents de la Cour suprême de tous les États parties, aux associations d'avocats, aux écoles de droit d'Afrique et aux organisations non gouvernementales ayant le statut d'observateur et d'en faire rapport à la 27ème session ordinaire ;

3. **Décide** de créer un groupe de travail sur le droit à un procès équitable sous la supervision du commissaire Kamel Rezag-Bara et composé des autres membres de la Commission et des représentants d'organisations non gouvernementales ;
4. **Demande** au groupe de travail de préparer un projet de principes généraux et de directives sur le droit à un procès équitable et à l'assistance judiciaire à la lumière des dispositions de la Charte africaine, de le présenter à la 27ème session ordinaire de la Commission et solliciter les commentaires des membres de la Commission pendant la période comprise entre la 27ème et la 28ème sessions ;
5. **Demande également** au groupe de travail de présenter un rapport à la 28ème session ordinaire sur le projet définitif de principes généraux et de directives sur le droit à un procès équitable et l'assistance judiciaire pour examen ;
6. **Demande** au Secrétariat de fournir au groupe de travail tout l'appui et l'assistance nécessaires pour mener à bien sa mission.

DÉCLARATION ET RECOMMANDATIONS DE DAKAR

Conformément à sa mission qui vise la promotion et la protection des droits humains en Afrique, la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples (la Commission) a organisé à Dakar, au Sénégal, du 9 au 11 septembre 1999, en collaboration avec la Société de droit international et comparé et *Interights*, un séminaire sur le droit à un procès équitable.

Les participants à ce séminaire ont eu le privilège d'entendre plusieurs communications présentées par une grande variété d'experts, d'universitaires, de militants des droits humains, d'avocats et de magistrats issus, en particulier, du Haut commissariat des Nations unies aux droits de l'homme, de la Cour internationale de justice, de la Cour européenne des droits de l'homme, de la Cour interaméricaine des droits de l'homme, de la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples et du Tribunal international pour le Rwanda, ainsi que d'ONG africaines et internationales qui ont permis de faire une analyse comparée de la mise en œuvre du principe du droit à un procès équitable.

Les dispositions de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, notamment en ses articles 7 et 26, la Résolution sur le droit à une procédure de recours et à un procès équitable adoptée, en mars 1992, à Tunis, et la résolution sur le respect et le renforcement de l'indépendance des magistrats adoptée à Ouagadougou, en mars 1996, ont servi de base aux débats. Le séminaire a également examiné les conclusions et recommandations du séminaire international

sur le droit à un procès équitable, qui avait été organisé, en décembre 1995, au Caire, par l'Union des avocats arabes, en collaboration avec la Commission.

Par ailleurs, les participants ont tenu compte des contextes politique, social et économique qui influent sur le respect du droit à un procès équitable en Afrique, notamment les conflits armés et autres situations qui engendrent de massives violations des droits humains, et ils ont exprimé leur préoccupation du fait que la ratification, par les États africains, des instruments des droits humains n'est pas toujours suivie par la prise de mesures concrètes visant à mettre en œuvre les obligations souscrites dans le cadre de ces traités.

Les participants ont identifié diverses questions qui entravent la mise en œuvre du droit à un procès équitable ainsi que les mesures susceptibles de permettre une protection efficace de ce droit en Afrique. Des questions spécifiques ont été mises en exergue au cours des débats afin de définir les mesures pratiques que devraient prendre les différents acteurs tels que la Commission, les États africains, les fonctionnaires de l'ordre judiciaire, les praticiens du droit et les organisations non gouvernementales, pour garantir et promouvoir l'application des normes qui régissent les procès équitables.

Déclaration

Le droit à un procès équitable est un droit fondamental dont la violation porte atteinte à tous les autres droits. C'est pourquoi il n'est pas possible d'y déroger compte tenu, notamment, du fait que la Charte africaine ne prévoit expressément aucune dérogation aux droits qu'elle garantit. La réalisation de ce droit dépend de l'existence de certaines conditions et elle est entravée par certaines pratiques, en particulier :

1. État de droit, démocratie et procès équitable

Le droit à un procès équitable ne peut être pleinement respecté que dans un environnement dans lequel l'État de droit ainsi que les droits et libertés fondamentaux sont observés. L'État de droit suppose l'existence d'institutions politiques soumises à une stricte obligation de rendre compte.

2. Indépendance et impartialité des magistrats

Même s'il existe, dans la plupart des pays africains, des dispositions constitutionnelles et légales qui posent le principe de l'indépendance des magistrats, ces dispositions ne suffisent pas, à elles seules, à garantir l'indépendance et l'impartialité des magistrats. Parmi les questions et pratiques qui portent atteinte à l'impartialité

et à l'indépendance des magistrats on note, entre autres, l'absence de procédures transparentes et impartiales pour la nomination des juges, les ingérences de l'exécutif dans l'administration de la justice et sa prééminence dans les affaires judiciaires, l'absence de la sécurité de l'emploi et d'une rémunération garantie et l'insuffisance des ressources destinées au système judiciaire.

3. Tribunaux militaires et juridictions spéciales

Dans de nombreux pays africains, les tribunaux militaires et les juridictions spéciales existent à côté des institutions judiciaires ordinaires. Les tribunaux militaires ont pour objectif de connaître des infractions de nature purement militaire commises par le personnel militaire. Les tribunaux militaires sont tenus de respecter les normes relatives au procès équitable dans le cadre de l'exercice de leurs fonctions. En tout état de cause, ils ne doivent, en aucun cas, exercer leur juridiction sur des civils. De même, les tribunaux spéciaux ne doivent pas connaître des infractions qui ressortissent à la compétence des tribunaux ordinaires.

4. Tribunaux traditionnels

Il est reconnu que les tribunaux traditionnels sont en mesure de jouer un rôle dans l'instauration de sociétés pacifiques et d'exercer leur autorité sur une importante frange de la population des pays africains. Cependant, ces tribunaux ont également de graves insuffisances qui résultent, souvent, en un déni du droit à un procès équitable. Les tribunaux traditionnels ne dérogent pas aux dispositions de la Charte africaine relatives aux procès équitables.

5. Indépendance des avocats et des barreaux

L'existence d'un barreau indépendant est indispensable pour assurer la protection des garanties à un procès équitable. Les barreaux doivent protéger et défendre l'indépendance de leurs membres. L'aptitude des avocats à représenter leurs clients sans être menacés par des actes de harcèlement, d'intimidation ou d'ingérence est une composante essentielle du droit à un procès équitable. Dans maints pays, les avocats chargés de défendre des causes impopulaires ou des individus ou des groupes perçus comme des opposants au gouvernement s'exposent au harcèlement ou à la persécution. Il existe un moyen efficace pour protéger les avocats, il consiste à s'abstenir de les assimiler avec leurs clients ou avec les intérêts de ces clients alors qu'ils ne font qu'exercer leur fonction. Les relations entre barreaux de pays différents et la possibilité, pour les avocats africains, de défendre un individu dans un pays autre que celui dont ils sont ressortissants renforcent l'indépendance des avocats et des barreaux.

6. Autres défenseurs des droits humains

Les para-juristes, les parents ou les familles des victimes des violations des droits humains et de crimes ou de personnes suspectées ou accusées, ainsi que les militants des droits humains représentant des victimes, des individus suspectés ou accusés ne devraient pas être confondus avec les personnes qu'ils défendent et, par conséquent, ils ne devraient pas être soumis à des actes de harcèlement ou de persécution lorsqu'ils agissent dans le cadre de la protection des droits humains de ces individus, notamment du droit à un procès équitable.

7. Impunité et réparations efficaces

Lorsque l'État manque de prendre correctement en charge les violations des droits humains, cette situation est, souvent, source d'un déni de justice systématique et, parfois, de conflit et de guerre civile. Dans les sociétés qui sortent d'une situation de conflit, le droit à une réparation et à une justice efficaces est souvent ignoré pour des raisons d'opportunité politique. Le droit à un procès équitable ne permet pas le recours à l'amnistie pour absoudre les auteurs de violations des droits humains de leurs responsabilités.

8. Victimes de crimes et d'abus de pouvoir

Le droit à un procès équitable reste sans objet tant que les victimes de crimes et d'abus de pouvoir n'ont pas la possibilité de saisir les tribunaux et d'obtenir une réparation effective. Les normes en matière de droits de l'homme et les lois et procédures nationales ne protègent pas efficacement les droits et intérêts des victimes fondées à bénéficier de procédures judiciaires équitables et efficaces qui protègent leur bien-être et leur dignité.

9. Assistance judiciaire

L'assistance judiciaire est un élément essentiel du droit à un procès équitable. La plupart des personnes accusées et lésées n'ont pas les moyens de rémunérer des services juridiques compte tenu du coût élevé des frais de justice et des honoraires des avocats. Il incombe aux gouvernements de fournir une assistance juridique aux indigents afin de rendre plus effectif le droit à un procès équitable. La contribution des magistrats ainsi que celle des ONG et associations professionnelles qui interviennent dans le domaine des droits humains devrait être encouragée.

10. Femmes et procès équitable

Les processus et institutions judiciaires reflètent les discriminations dont les femmes sont victimes au sein de la société. La discrimination fondée sur le genre pénalise les femmes lorsqu'elles veulent avoir accès à la justice ainsi que quand elles sont parties à un procès, accusées dans le cadre d'une procédure pénale, victimes d'un acte criminel, témoins et avocats comparissant devant les institutions judiciaires. Les femmes ne sont pas suffisamment présentes dans les postes de l'administration judiciaire et les procédures légales ne tiennent pas assez compte des questions qui les touchent.

11. Enfants et procès équitable

Les enfants sont fondés à jouir de toutes les garanties et droits à un procès équitable applicables aux adultes et même à une protection supplémentaire. La Charte africaine sur les droits et le bien-être de l'enfant requiert que « tout enfant accusé ou convaincu d'une infraction à la législation pénale a droit à un traitement spécial adapté à son sens de la dignité et de sa propre valeur et susceptible de renforcer, chez lui, le respect des droits humains et des libertés fondamentales ».

Recommandations

La Commission africaine devrait :

- regrouper et exposer toutes ses déclarations sur le droit à un procès équitable dans un ensemble de principes cohérents, en harmonie avec l'article 45(I)(b) de la Charte africaine ;
- définir comme prioritaires certains aspects du procès équitable en Afrique, tels que l'accès à l'assistance judiciaire, les procès dans les tribunaux militaires ou traditionnels, l'impunité et la discrimination exercée à l'endroit des femmes dans les procédures judiciaires, en vue de leur examen au cours des sessions ordinaires ;
- donner comme instruction à ses rapporteurs spéciaux de prêter une attention toute particulière aux aspects du droit à un procès équitable qui entrent dans le cadre de leur compétence ou qui s'y rapportent ;
- assurer le suivi des efforts visant à faciliter l'accès à la justice et à permettre une réparation effective en demandant aux États parties de prévoir dans leurs rapports une section spéciale réservée à la mise en œuvre du droit à un procès équitable, notamment une analyse des ressources mises à la disposition des institutions judiciaires dans le cadre du budget national ;

- prendre en charge la question du droit à un procès équitable, en particulier celle de l'indépendance des magistrats, et établir le contact avec les magistrats et les barreaux locaux à l'occasion des missions de promotion et de protection effectuées dans d'autres États ;
- œuvrer, en collaboration avec le Haut commissariat aux droits de l'homme et les autres institutions intergouvernementales appropriées, à la fourniture d'une assistance technique aux États dans le but d'améliorer les performances et les procédures des institutions judiciaires touchant à la réalisation du droit à un procès équitable ;
- créer un mécanisme spécifique de suivi et surveiller l'application du droit à un procès équitable en Afrique ;
- distribuer, chaque année, un recueil de ses décisions et résolutions aux ministères de la Justice des différents États en demandant qu'il soit mis à la disposition des écoles de droit, des fonctionnaires de l'ordre judiciaire, des centres de formation judiciaire, des barreaux et des services chargés de faire appliquer la loi ;
- transmettre ce document au ministère de la Justice et au chef de l'administration judiciaire de chaque État en leur demandant de le distribuer aux fonctionnaires de la justice et des services chargés de faire appliquer la loi, aux barreaux et aux écoles de droit.

Les États parties à la Charte africaine devraient :

- doter les institutions judiciaires ainsi que celles chargées de faire appliquer la loi de ressources suffisantes afin de leur permettre de fournir aux individus ayant recours au processus judiciaire des garanties plus efficaces et plus effectives en matière de procès équitable ;
- examiner, en urgence, les voies et moyens par lesquels une assistance judiciaire pourrait aussi être fournie aux personnes accusées se trouvant dans une situation d'indigence, notamment par l'intermédiaire de programmes de défense publique et d'assistance judiciaire dotés de financements adéquats ;
- en collaboration avec les barreaux et ONG, permettre la création de nouveaux programmes d'assistance judiciaire novateurs et, en particulier, permettre aux para-juristes de fournir, pendant l'étape précédant le procès, une assistance judiciaire aux personnes suspectées qui se trouvent en situation d'indigence ainsi qu'une représentation *pro bono* aux personnes accusées dans le cadre de poursuites pénales ;

- solliciter l'assistance du Haut commissariat aux droits de l'homme, d'autres agences des Nations unies et de sources bilatérales et multilatérales afin d'amender les dispositions constitutionnelles et légales en vue d'une mise en œuvre effective du droit à un procès équitable, notamment de la protection des droits des victimes d'actes criminels et d'abus de pouvoir et de leurs avocats ;
- améliorer les compétences dans le domaine judiciaire par la mise en œuvre de programmes de formation continue, en accordant une attention toute particulière à l'application, au niveau national, des normes internationales des droits humains, et accroître les ressources des institutions judiciaires et de celles chargées de faire appliquer la loi ;
- incorporer la Charte africaine dans leur législation nationale et adopter, au niveau national, des mesures concrètes pour mettre en œuvre leurs obligations en vertu de la Charte, notamment par des mesures spécifiques garantissant le respect de l'obligation de protéger le droit à un procès équitable ;
- prendre immédiatement des mesures visant à garantir une représentation plus satisfaisante et plus effective des femmes devant les institutions judiciaires, amender les procédures judiciaires ayant des effets discriminatoires pour les femmes et susciter une prise de conscience de la dimension genre chez les fonctionnaires de l'ordre judiciaire ainsi que chez ceux appartenant aux services chargés de faire appliquer la loi ;
- prévoir, dans les rapports périodiques qu'ils rédigent à l'intention de la Commission, une section spéciale concernant la mise en œuvre du droit à un procès équitable, notamment une étude sur les ressources mobilisées au profit des institutions judiciaires dans le cadre du budget national ;
- œuvrer, en collaboration avec les communautés locales, à l'identification et au règlement des problèmes qui se posent au niveau des tribunaux traditionnels et qui entravent la réalisation du droit à un procès équitable ;
- veiller à ce que la législation soit appliquée sans discrimination aux citoyens ordinaires comme aux personnalités publiques et que les actes d'abus de pouvoir fassent l'objet d'une prompt investigation afin que les personnes déclarées coupables soient poursuivies ;
- fixer l'âge de la responsabilité pénale au-dessous duquel les enfants seront présumés incapables de commettre une infraction criminelle et mettre en place des procédures et institutions distinctes ou spécifiques pour traiter les cas d'enfants accusés ;

- ratifier, s'ils ne l'ont pas déjà fait, tous les traités se rapportant au droit à un procès équitable, notamment le Protocole de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, la Charte africaine sur les droits et le bien-être de l'enfant et les statuts de la Cour pénale internationale ;
- respecter l'indépendance des avocats et des barreaux, en particulier leur droit à remplir leur mission sans être soumis à une forme quelconque d'ingérence et/ou d'intimidation ;
- veiller à ce que tous les procès devant les tribunaux militaires respectent les principes du droit à un procès équitable et que les civils ne soient pas traduits devant ces juridictions ;
- prendre des mesures afin de garantir que toutes les affaires impliquant des civils soient jugées par des juridictions ordinaires et que les tribunaux spéciaux soient abolis et progressivement supprimés ;
- procéder par étapes pour abolir la peine de mort et, entre-temps, s'assurer que toutes les personnes jugées pour une infraction passible de la peine de mort jouissent de tous les droits à un procès équitable ;
- accorder le droit d'audience à des avocats originaires d'autres pays africains et examiner la possibilité d'adopter des traités régionaux ou sous-régionaux à cet effet, lorsque ces instruments existent.

Les fonctionnaires de l'ordre judiciaire devraient :

- examiner les insuffisances des dispositions constitutionnelles et légales qui portent préjudice au droit à un procès équitable, notamment aux droits des victimes, et faire des recommandations spécifiques afin d'amener les autorités à y remédier ;
- faire des recommandations aux autorités nationales sur les besoins en ressources et en formation des magistrats pour améliorer la mise en œuvre des garanties à un procès équitable ;
- créer, lorsqu'il n'existe pas, un forum pour organiser des échanges de vues réguliers entre les représentants des institutions judiciaires, des écoles de droit et des services chargés de faire appliquer la loi à l'effet de trouver une solution aux problèmes qui nuisent au droit à un procès équitable ;
- établir des contacts avec la Commission africaine dans le but d'obtenir régulièrement des informations sur les évolutions qui interviennent en matière de mise en œuvre, au niveau national, du droit à un procès équitable en vertu de la Charte africaine ;

- porter à l'attention de la Commission les affaires et pratiques qui menacent l'indépendance et l'impartialité des magistrats ;
- prendre des mesures et initier des procédures afin de faire échec aux pratiques, en particulier à la corruption, qui remettent en cause leur indépendance et leur impartialité ;
- adopter des mesures visant à garantir l'élimination de la discrimination à l'endroit des femmes à la fois en ce qui concerne leur nomination à des emplois dans la hiérarchie judiciaire et en tant que parties à des procédures judiciaires.

Les barreaux devraient :

- en collaboration avec les institutions publiques et les ONG concernées, permettre à des para-juristes de fournir une assistance judiciaire à des personnes suspectées se trouvant dans une situation d'indigence pendant l'étape précédant le procès ;
- instituer des programmes en vue d'assurer une représentation *pro bono* des personnes accusées dans le cadre d'un procès pénal ;
- créer un forum abritant des échanges de vues réguliers avec les représentants du gouvernement et de la justice sur les voies et moyens grâce auxquels le droit à un procès équitable pourrait être amélioré ;
- prendre des mesures afin de protéger et de garantir l'intégrité et l'indépendance des membres de la profession judiciaire ;
- prendre des initiatives hardies pour favoriser le recrutement et la nomination des femmes à des postes de l'administration judiciaire et fournir à leurs membres une formation pour les amener à prendre conscience de la dimension genre ;
- instituer, à l'attention de ses membres, un programme d'éducation continue sur les questions qui contribuent à promouvoir le droit à un procès équitable et essayer de trouver l'assistance technique et les ressources susceptibles de permettre d'y arriver ;
- mettre en place des programmes de coopération avec les organisations professionnelles de juristes basées dans d'autres pays et encourager les États à accorder le droit d'audience aux avocats d'autres pays africains lorsque ce droit existe.

Les organisations non gouvernementales et les organisations communautaires devraient :

- examiner la possibilité de mettre en œuvre des moyens novateurs et de substitution afin de fournir une assistance judiciaire aux personnes accusées en situation d'indigence, notamment par le biais de la mise sur pied de programmes ciblant les para-juristes, les cliniques juridiques, les crédits pour rémunérer les avocats commis d'office et les programmes relatifs à des contentieux d'intérêt général ;
- élaborer, conjointement avec les magistrats et les autres organismes de l'État, des programmes afin de contribuer à la formation des fonctionnaires de l'ordre judiciaire et des services chargés de faire appliquer la loi en ce qui concerne certains aspects du droit à un procès équitable ;
- entreprendre l'étude de questions liées aux procès équitables et faire des recommandations concernant les mesures que les différents organes de l'État doivent prendre pour une meilleure administration de la justice et l'équité des procès ;
- en collaboration avec les services chargés de faire appliquer la loi, produire des affiches portant des textes rédigés dans un langage simple et concernant les droits des personnes accusées ou détenues et les placarder dans tous les lieux de détention ;
- aider la Commission à diffuser ses décisions et à distribuer aux écoles de droit, aux fonctionnaires des services de la justice, aux centres de formation judiciaire, aux services chargés de faire appliquer la loi et aux barreaux des documents et informations relatifs au procès équitable.

ANNEXE 3

DIRECTIVES ET PRINCIPES DE LA CADHP SUR LE DROIT À UN PROCÈS ÉQUITABLE ET À L'ASSISTANCE JUDICIAIRE EN AFRIQUE, 2001**La Commission africaine des droits de l'homme et des peuples,**

Rappelant, conformément à l'article 45 (c) de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples (ci-après la Charte), son mandat qui l'oblige de « formuler et élaborer, en vue de servir de base à l'adoption de textes législatifs par les gouvernements africains, des principes et règles qui permettent de résoudre les problèmes juridiques relatifs à la jouissance des droits de l'homme et des peuples et des libertés fondamentales »,

Rappelant les articles 5, 6, 7 et 26 de la Charte dont les dispositions sont relatives au droit à un procès équitable ;

Reconnaissant la nécessité de formuler et de poser des principes et règles susceptibles de renforcer davantage et de compléter les dispositions relatives au procès équitable dans la Charte et de respecter les normes internationales ;

Rappelant la résolution sur le droit à un recours et à un procès équitable, adoptée à l'occasion de sa 11ème session de mars 1992, la résolution relative au respect et au renforcement de l'indépendance du pouvoir judiciaire, adoptée au terme de sa 19ème session ordinaire de mars 1996 et la résolution qui exhorte les États à envisager un moratoire sur la peine de mort, adoptée à l'occasion de sa 26ème session, en novembre 1999 ;

Rappelant, en outre, la résolution sur le droit à un procès équitable et à l'assistance judiciaire, adoptée à l'occasion de sa 26ème session, qui s'était tenue en novembre 1999, et par laquelle elle avait décidé d'élaborer des directives et principes généraux sur le droit à un procès équitable et à l'assistance judiciaire dans le cadre de la Charte africaine ;

Proclame solennellement les présents directives et principes sur le droit à un procès équitable et à l'assistance judiciaire en Afrique et demande instamment qu'aucun effort ne soit ménagé en vue de les faire largement connaître de chaque individu en Afrique, de les promouvoir et protéger par les organisations de la société civile, les juges, les avocats, les magistrats du parquet, les universitaires

et leurs associations professionnelles, et en vue de leur incorporation dans la législation nationale des États parties à la Charte et de leur respect par ces derniers :

A. PRINCIPES GÉNÉRAUX APPLICABLES À TOUTE PROCÉDURE JUDICIAIRE

1. Droit à être équitablement et publiquement entendu

Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement et publiquement par une instance juridictionnelle compétente, indépendante et impartiale, établie par la loi, qui décidera soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle, soit des contestations sur ses droits et obligations.

2. Droit à être entendu équitablement

Le droit à être entendu équitablement repose sur les éléments essentiels suivants :

- (a) Le principe de l'égalité des armes des parties à la procédure, qu'elle soit administrative, civile, pénale ou militaire ;
- (b) L'égalité de toutes les personnes devant toute instance juridictionnelle, sans distinction aucune, notamment de race, de couleur, d'origine ethnique, de sexe, de genre, d'âge, de religion, de croyance, de langue, d'opinion politique ou de toute autre opinion, d'origine nationale ou sociale, de fortune, de handicap, de naissance, de statut ou toute autre situation ;
- (c) L'égalité d'accès, pour les hommes et les femmes, aux instances juridictionnelles et l'égalité devant la loi dans toutes les procédures judiciaires ;
- (d) Le respect de la dignité inhérente à toute personne humaine, notamment des femmes parties à un procès en qualité de plaignantes, de témoins, de victimes ou d'accusées ;
- (e) La possibilité de bien préparer sa défense, de présenter des arguments et des éléments de preuve et de répondre aux arguments et aux éléments de preuve de l'accusation ou de la partie adverse ;
- (f) Le droit de consulter un avocat ou toute autre personne qualifiée de son choix à toutes les phases de la procédure, et de se faire représenter par lui ;

- (g) Le droit de consulter un interprète si la personne ne comprend ou ne parle pas la langue employée à l'audience ou par l'instance juridictionnelle ;
- (h) La garantie que les droits ou obligations de la personne ne soient affectés que par une décision reposant exclusivement sur des éléments de preuve présentés devant l'instance juridictionnelle ;
- (i) La garantie que les droits et obligations des parties ne soient affectés que par une décision rendue sans retard excessif, notifiées à temps et motivées ; et
- (j) Le droit de faire appel des décisions devant une instance juridictionnelle supérieure.

3. Publicité des audiences et informations relatives aux procédures judiciaires

- (a) L'instance juridictionnelle doit mettre à la disposition du public toute information relative à ses audiences.
- (b) Un lieu permanent, porté à la connaissance du public, doit être désigné, par l'État, pour abriter les audiences des instances juridictionnelles. S'agissant des juridictions spéciales, le lieu désigné pour abriter l'audience pendant la durée du procès doit être porté à la connaissance du public.
- (c) Les installations nécessaires sont fournies pour que le public puisse assister aux audiences.
- (d) Les représentants des médias peuvent assister à une audience publique et en rendre compte, même si le juge peut restreindre l'utilisation des caméras.
- (e) Le huis clos ne peut être prononcé que :
 - 1. dans l'intérêt de la justice pour la protection des enfants, des témoins ou de l'identité des victimes d'actes de violence sexuelle
 - 2. pour des raisons d'ordre public ou de sécurité nationale dans une société ouverte et démocratique qui respecte les droits humains et l'État de droit.
- (f) Les instances juridictionnelles peuvent prendre ou ordonner des mesures visant à protéger l'identité et la dignité des victimes d'actes de violence sexuelle ainsi que l'identité des témoins et des plaignants dont la vie pourrait être mise en danger à la suite de leur participation à l'audience publique.

- (g) Les instances juridictionnelles peuvent prendre des mesures pour protéger l'identité des accusés, des témoins ou des plaignants lorsque cela est dans l'intérêt supérieur d'un enfant.
- (h) Aucune disposition dans les présentes Directives ne peut autoriser le recours à des témoins anonymes dont l'identité, lors du procès, est méconnue par le juge et la défense.
- (i) Tout jugement rendu à l'issue d'un procès civil ou pénal est prononcé en public.

4. Instance juridictionnelle indépendante

- (a) L'indépendance des instances juridictionnelles et des juges doit être garantie par la constitution et les lois du pays et respectée par le gouvernement, ses institutions et autorités.
- (b) L'instance juridictionnelle doit être créée par la loi pour rendre des décisions au sujet de questions qui sont de sa compétence sur la base du droit et conformément aux procédures prescrites.
- (c) Les magistrats connaissent de toute affaire judiciaire et ont le pouvoir exclusif de décider si une affaire dont ils sont saisis relève de leur compétence telle qu'elle est définie par la loi.
- (d) Pour déterminer la compétence d'une instance juridictionnelle, il convient de tenir compte, notamment, du lieu où les faits faisant l'objet du différend ou constitutifs de l'infraction ont été commis, du lieu où sont situés les biens en litige, du lieu de résidence ou du domicile des parties et du consentement de celles-ci.
- (e) Les tribunaux militaires ou autres juridictions spéciales n'employant pas les procédures dûment établies conformément à la loi ne doivent pas être créés dans le but de priver les juridictions ordinaires de leur compétence.
- (f) La justice s'exerce à l'abri de toute intervention injustifiée ou ingérence et les décisions des tribunaux ne sont pas sujettes à révision. Cette disposition est sans préjudice du droit du pouvoir judiciaire de procéder à une réunion et du droit des autorités compétentes d'atténuer ou de commuer des peines imposées par les magistrats, conformément à la loi.
- (g) Les instances juridictionnelles sont indépendantes du pouvoir exécutif.
- (h) La procédure de nomination dans les instances juridictionnelles doit être transparente et sujette à révision et la création d'une instance indépendante à cet effet est recommandée. Toute méthode de sélection judiciaire doit respecter l'indépendance et l'impartialité des magistrats.

- (i) L'unique critère de nomination à des fonctions judiciaires doit être l'adéquation du profil du candidat avec les exigences du poste en termes d'intégrité, de formation ou d'instruction appropriée et de compétence.
- (j) Toute personne qui remplit ces critères est fondée à postuler à des fonctions judiciaires sans discrimination fondée sur la race, la couleur, l'origine ethnique, la langue, le genre, l'opinion politique ou autre, la religion, la foi, un handicap, l'origine nationale ou sociale, la naissance, la situation économique ou autre. Toutefois, ne seront pas considérées comme discriminatoires, les décisions des États qui :
 - 1. prescrivent un âge ou une expérience minimum pour les candidats à des fonctions judiciaires ;
 - 2. prescrivent un âge maximum ou de départ à la retraite ou de durée de service des personnels judiciaires ;
 - 3. prescrivent que cet âge maximum ou de départ à la retraite peut varier selon le niveau des magistrats ou autres personnels du pouvoir judiciaire ;
 - 4. requièrent que seuls des ressortissants de l'État concerné sont éligibles à des nominations dans les services judiciaires.
- (k) Aucun individu ne peut être nommé à des fonctions judiciaires s'il ne justifie pas d'une formation et de qualifications juridiques suffisantes lui permettant de remplir convenablement ses fonctions.
- (l) Les magistrats ou les membres des instances juridictionnelles sont inamovibles tant qu'ils n'ont pas atteint l'âge obligatoire de la retraite ou la fin de leur mandat.
- (m) La durée du mandat des magistrats, leur rémunération appropriée, leurs pensions, leur logement, leur transport, leurs conditions de sécurité physique ou sociale, l'âge de leur retraite, les mécanismes disciplinaires ou de recours et les autres conditions de service les concernant sont prescrits et garantis par la loi.
- (n) Les autorités judiciaires ne peuvent :
 - 1. faire l'objet d'une action civile ou pénale en raison d'abus ou d'omissions dans l'exercice de leurs fonctions judiciaires ;
 - 2. être destituées ou soumises à d'autres mesures disciplinaires ou administratives pour le simple fait qu'une de leurs décisions aurait été inversée en appel ou revue par une instance juridictionnelle supérieure ;
 - 3. être nommées sous contrat pour une durée déterminée.

- (o) La promotion des magistrats doit être fondée sur des facteurs objectifs, notamment sur la compétence, l'intégrité et l'expérience.
- (p) Les magistrats ne peuvent être suspendus ou destitués de leurs fonctions que pour faute grave incompatible avec la fonction judiciaire ou pour incapacité physique ou mentale qui les empêche de remplir leurs responsabilités judiciaires.
- (q) Les magistrats exposés à des procédures disciplinaires, de suspension ou de destitution ont droit aux garanties qui s'attachent à un procès équitable, notamment au droit d'être représentés par un conseil de leur choix et à un réexamen indépendant des décisions liées à des procédures disciplinaires, de suspension ou de destitution.
- (r) Les procédures concernant des plaintes déposées contre les magistrats et les sanctions contre ces derniers doivent être prescrites par la loi. Les plaintes contre les magistrats doivent être instruites avec diligence, dans les meilleurs délais et équitablement.
- (s) Les magistrats jouissent de la liberté d'expression, de croyance, d'association et d'assemblée. Ils ne sont, dans l'exercice de ces droits, soumis qu'à la loi, aux règles et à la déontologie de leur profession.
- (t) Les magistrats sont libres de constituer des associations professionnelles ou d'autres organisations et de s'y affilier pour défendre leurs intérêts, promouvoir leur formation professionnelle et protéger leur statut.
- (u) Les États créent des mécanismes indépendants ou administratifs pour suivre la carrière des magistrats et examiner les réactions du public aux processus d'administration de la justice. Ces instances, qui sont constituées, sur une base paritaire, de membres de la magistrature et de représentants du ministère chargé de la justice, prévoient des procédures pour la réception et l'instruction, par les instances juridictionnelles, des plaintes déposées contre leurs magistrats.
- (v) Les États dotent les instances juridictionnelles des ressources nécessaires à l'accomplissement de leurs fonctions. Le pouvoir judiciaire est consulté sur toute question se rapportant à la préparation et à la mise en œuvre de son budget.

5. Instance juridictionnelle impartiale

- (a) Les décisions des instances juridictionnelles reposent exclusivement sur les éléments de preuve, les arguments et les faits objectifs qui leur sont présentés. Les magistrats règlent les affaires dont ils sont saisis sans restriction et sans être l'objet d'influences, incitations, pressions,

menaces ou interventions indues, directes ou indirectes, de la part de qui que ce soit ou pour quelque raison que ce soit.

- (b) L'impartialité de l'instance juridictionnelle peut être contestée par les parties au procès si elles ont des motifs de douter de l'équité du juge ou de l'instance juridictionnelle sur la base de faits pouvant être prouvés.
- (c) Pour déterminer l'impartialité d'une instance juridictionnelle, il convient de tenir compte de trois facteurs pertinents :
 - 1. si le juge est en mesure de jouer un rôle essentiel dans la procédure ;
 - 2. si le juge peut avoir une opinion préconçue risquant de peser lourdement sur la décision ;
 - 3. si le juge doit statuer sur une décision qu'il a prise dans l'exercice d'une autre fonction.
- (d) L'instance juridictionnelle n'est pas considérée comme impartiale, si :
 - 1. un ancien procureur ou avocat siège en qualité de juge dans une affaire où il a exercé les fonctions de Parquet ou d'avocat ;
 - 2. le magistrat a participé secrètement à l'instruction de l'affaire ;
 - 3. il existe entre le magistrat et l'affaire ou une des parties à l'affaire un lien qui risque de préjuger la décision ;
 - 4. un magistrat siège en qualité de membre d'une juridiction d'appel pour connaître d'une affaire qu'il a déjà tranchée ou dans laquelle il a été impliqué dans une juridiction inférieure.

Dans les conditions énoncées aux paragraphes ci-dessus et dans d'autres cas où l'impartialité semble douteuse, le juge est tenu de se récuser.

- (e) Le juge ne peut pas consulter une autorité supérieure avant de rendre une décision, afin de s'assurer que celle-ci sera confirmée.

B. FORMATION JUDICIAIRE

- (a) Les États veillent à ce que les magistrats aient une instruction et une formation adéquates et soient conscients des idéaux et devoirs éthiques de leur fonction, des protections constitutionnelles et réglementaires des droits des accusés, victimes et autres parties ainsi que des droits humains et des libertés fondamentales reconnues par la législation nationale et internationale.

- (b) Les États mettent en place, lorsqu'elles n'existent pas déjà, des institutions spécialisées pour la sélection et la formation des magistrats et encouragent la collaboration entre ces institutions dans les pays de la région et sur l'ensemble du continent africain.
- (c) Les États veillent à ce que les magistrats bénéficient d'une formation et de qualifications juridiques suffisantes tout au long de leur carrière et soient, notamment, sensibilisés sur les dimensions raciales, culturelles et de genre dans leurs fonctions.

C. DROIT À UN RECOURS EFFECTIF

- (a) Chaque individu a droit à un recours effectif devant les tribunaux compétents contre des actes attentatoires aux droits garantis par la constitution, la loi ou la Charte, même lorsque les actes ont été commis par des personnes dans le cadre de leurs fonctions officielles.
- (b) Le droit à un recours effectif intègre :
 - 1. l'accès à la justice ;
 - 2. la réparation des préjudices subis ;
 - 3. l'accès aux informations concrètes concernant les violations.
- (c) Chaque État a l'obligation de veiller à ce que :
 - 1. tout individu dont les droits ont été violés, notamment par des personnes agissant dans le cadre de leurs fonctions officielles, dispose d'un recours efficace devant une instance juridictionnelle compétente ;
 - 2. tout individu qui revendique un droit de recours puisse avoir ce droit déterminé par des autorités compétentes judiciaires, administratives ou législatives ;
 - 3. tout droit de recours soit mis en œuvre par les autorités compétentes ;
 - 4. tout organisme étatique contre lequel un recours a été introduit ou une décision judiciaire a été prise se conforme entièrement à cette décision ou ce recours.
- (d) L'octroi d'une amnistie pour absoudre les auteurs de violations de droits humains viole le droit des victimes à un recours effectif.

D. ARCHIVES DES INSTANCES JURIDICTIONNELLES ET ACCÈS DU PUBLIC

- (a) Toutes les informations relatives aux procédures judiciaires sont accessibles au public, à l'exception des informations ou documents spécifiquement visés dans une décision prise par les magistrats pour restreindre leur accessibilité.
- (b) Les États veillent à mettre en place leurs propres systèmes pour enregistrer toutes les procédures judiciaires, archiver ces informations et les rendre accessibles au public.
- (c) Toutes les décisions des instances juridictionnelles sont publiées et accessibles à tous sur toute l'étendue du territoire.
- (d) Les frais que le public encourt pour obtenir copie des procédures ou décisions judiciaires sont réduits au minimum et ne peuvent pas être élevés au point de constituer un déni d'accès.

E. LOCUS STANDI

Les États veillent, par leur législation nationale, à ce que, dans le cas des violations des droits humains considérées d'intérêt général, tout individu, groupe d'individus ou organisation non gouvernementale soit habilité à saisir les instances juridictionnelles pour solliciter leur avis.

F. RÔLE DES MAGISTRATS DU PARQUET

- (a) Les États veillent à ce que :
 - 1. les magistrats du parquet aient une instruction et une formation adéquates et soient conscients des idéaux et devoirs éthiques de leur fonction, des dispositions constitutionnelles et juridiques garantissant les droits des suspects et des victimes, ainsi que les droits humains et les libertés fondamentales reconnus par la législation nationale et le droit international, notamment par la Charte ;
 - 2. les magistrats du parquet puissent s'acquitter de leurs fonctions professionnelles sans faire l'objet d'intimidations, d'entraves, de harcèlements, d'ingérences non fondées ou sans devoir assumer de façon injustifiée une responsabilité civile, pénale ou autre.
- (b) Des conditions de service satisfaisantes, une rémunération appropriée et, s'il y a lieu, la durée du mandat, le logement, le transport, les

conditions de sécurité physique et sociale, la pension, l'âge de la retraite et les autres conditions de service des magistrats du parquet sont définis par la loi ou des règles ou règlements rendus publics.

- (c) La promotion des magistrats du parquet, lorsqu'un tel système existe, doit être fondée sur des facteurs objectifs, en particulier sur les qualifications professionnelles, la compétence, l'intégrité et l'expérience, et faire l'objet d'une procédure juste et impartiale.
- (d) Les magistrats du parquet jouissent, comme les autres citoyens, de la liberté d'expression, de croyance, d'association et d'assemblée. Dans l'exercice de ces droits, les magistrats du parquet se doivent toujours de respecter la loi et les normes reconnues ainsi que la déontologie de leur profession.
- (e) Les magistrats du parquet sont libres de former des associations professionnelles ou autres organisations destinées à représenter leurs intérêts, promouvoir leur formation professionnelle et protéger leur statut et d'en devenir membres.
- (f) Les fonctions de magistrats du parquet sont strictement séparées des fonctions de juge.
- (g) Les magistrats du parquet jouent un rôle actif dans la procédure pénale, y compris l'engagement des poursuites et, lorsque la loi ou la pratique nationale les y autorise, ils participent aux enquêtes criminelles, supervisent la légalité de ces enquêtes ainsi que l'exécution des décisions des instances juridictionnelles et exercent d'autres fonctions en qualité de représentants de l'intérêt public.
- (h) Les magistrats du parquet exercent leurs fonctions, conformément à la loi, en toute équité, de manière cohérente et diligente, respectent et protègent la dignité humaine et défendent les droits humains, contribuant ainsi à garantir une procédure régulière et le bon fonctionnement du système de justice pénale.
- (i) Dans l'exercice de leurs fonctions, les magistrats du parquet :
 - 1. font preuve d'impartialité et évitent toute discrimination d'ordre politique, social, racial, ethnique, religieux, culturel, sexuel, basée sur le genre ou de toute autre nature ;
 - 2. protègent l'intérêt public, agissent avec objectivité, prennent dûment en considération la position du suspect et de la victime, et tiennent compte de toutes les considérations pertinentes, qu'elles soient favorables ou défavorables au suspect ;
 - 3. ne divulguent rien de ce qui leur est communiqué, sauf si l'exercice de leurs fonctions ou les besoins de la justice l'exigent ;

4. tiennent compte des points de vue et des préoccupations des victimes lorsque celles-ci sont lésées dans leur intérêt personnel, et veillent à ce que les victimes soient informées de leurs droits conformément aux dispositions ci-dessous relatives aux victimes.
- (j) Les magistrats du parquet n'engagent ni ne continuent des poursuites, ou font tout leur possible pour suspendre la procédure, lorsqu'une enquête impartiale révèle que l'accusation n'est pas fondée.
 - (k) Les magistrats du parquet s'attachent dûment à engager des poursuites dans le cas de délits commis par des agents de l'État, notamment des actes de corruption, des abus de pouvoir, des violations graves des droits humains et autres délits reconnus par le droit international et, lorsque la loi ou la pratique nationales les y autorise, à ouvrir une enquête sur de telles infractions.
 - (l) Lorsque les magistrats du parquet reçoivent contre des suspects des preuves dont ils savent ou ont des motifs raisonnables de penser, qu'elles ont été obtenues par des méthodes illicites, qui constituent une grave violation des droits humains du suspect et impliquent en particulier la torture ou un traitement cruel, inhumain ou dégradant, ou d'autres abus des droits humains, ils refusent d'utiliser ces éléments de preuve contre toute personne autre que celles qui ont recouru à ces méthodes, ou informent l'instance juridictionnelle en conséquence, et prennent toutes les mesures nécessaires pour les faire traduire en justice.
 - (m) Pour assurer l'équité et l'efficacité des poursuites judiciaires, les magistrats du parquet s'emploient à coopérer avec la police, les instances juridictionnelles, les membres des professions judiciaires, la défense, les para-juristes, les organisations non gouvernementales ainsi que les autres organismes et institutions publics.
 - (n) Les manquements à la discipline dont peuvent se rendre coupables les magistrats du parquet sont définis par la loi ou des règlements en vigueur. Les plaintes alléguant qu'un magistrat du parquet a agi d'une manière qui sort clairement des limites fixées par la déontologie professionnelle doivent être entendues rapidement et équitablement selon la procédure appropriée. Le magistrat du parquet a le droit de faire entendre sa cause équitablement. La décision peut faire l'objet d'une révision de la part d'une autorité indépendante.
 - (o) Les procédures disciplinaires contre les magistrats du parquet doivent garantir une évaluation et une décision objectives. Elles doivent être conformes à la loi ainsi qu'au code de conduite professionnelle et autres normes et règles d'éthique établies.

G. ACCÈS AUX AVOCATS ET AUX SERVICES JURIDIQUES

- (a) Les États prévoient des procédures efficaces et des mécanismes adéquats permettant à toute personne vivant sur leur territoire et soumise à leur juridiction, sans distinction d'aucune sorte, ni discrimination fondée sur la race, l'origine ethnique, le sexe, le genre, la langue, la religion, l'opinion politique ou autre, l'origine nationale ou sociale, les biens, l'invalidité, la naissance, la situation économique ou autre, d'avoir effectivement et dans des conditions d'égalité accès aux services d'un avocat.
- (b) Les États veillent à ce que toute personne accusée d'une infraction pénale ou partie à une affaire civile soit représentée par un avocat de son choix, éventuellement par un avocat étranger ayant, au préalable, élu domicile chez un confrère inscrit auprès du barreau national.
- (c) Les États et associations professionnelles d'avocats promeuvent des programmes visant à informer les justiciables de leurs droits et devoirs au regard de la loi et sur le rôle important que jouent les avocats quant à la protection de leurs libertés et droits fondamentaux.

H. AIDE ET ASSISTANCE JUDICIAIRE

- (a) L'accusé ou la partie à une affaire civile a le droit, chaque fois que l'intérêt de la justice l'exige, de se voir attribué d'office un défenseur sans frais, s'il n'a pas les moyens de le rémunérer.
- (b) Pour déterminer les intérêts de la justice, il faudra tenir compte :
 - 1. dans les affaires pénales :
 - i) de la gravité de l'infraction ;
 - ii) de la rigueur de la peine encourue.
 - 2. dans les affaires civiles :
 - i) de la complexité de l'affaire et de l'aptitude de la partie concernée à se faire représenter de manière efficace ;
 - ii) des droits lésés ;
 - iii) de l'impact probable des résultats de l'affaire sur la communauté en général.
- (c) Les intérêts de la justice exigent toujours que tout accusé passible de la peine de mort soit représenté par un avocat, notamment pour déposer un recours en appel ou une demande de clémence, de commutation de peine, d'amnistie ou de grâce.

- (d) Tout accusé ou une partie à une affaire civile a le droit à une défense ou une représentation efficace à toutes les phases de la procédure. Il peut contester le choix d'un avocat commis d'office.
- (e) Lorsqu'un avocat est commis d'office, il doit :
 - 1. être qualifié pour représenter et défendre l'accusé ou la partie à une affaire civile ;
 - 2. avoir une formation et une expérience correspondant à la nature et à la gravité de l'infraction en cause ;
 - 3. être libre d'exercer son jugement professionnel de manière indépendante, à l'abri de toute influence de l'État ou de l'instance juridictionnelle ;
 - 4. pouvoir plaider effectivement en faveur de l'accusé ou de la partie à une affaire civile ;
 - 5. être correctement rémunéré afin d'être incité à représenter l'accusé ou la partie à une affaire civile de manière adéquate et efficace.
- (f) Les associations professionnelles d'avocats doivent collaborer à l'organisation et à la fourniture des services, moyens et ressources pertinents et veiller à ce que :
 - 1. l'avocat commis d'office ait une expérience et des compétences suffisantes au vu de la nature de l'infraction ;
 - 2. un accusé ou une partie à une affaire civile puisse bénéficier gratuitement, dans les affaires relatives à de graves violations de droits humains pour lesquelles une assistance judiciaire n'est pas prévue, des services d'un avocat ;
- (g) Compte tenu du fait que, dans de nombreux États, le nombre d'avocats qualifiés est faible, les États reconnaissent le rôle que les para-juristes peuvent jouer en matière de fourniture d'une assistance judiciaire et mettent en place le cadre juridique susceptible de leur permettre de fournir une assistance juridique de base.
- (h) Les États définissent, en collaboration avec les professions juridiques et les organisations non gouvernementales, la formation, les procédures de qualification et les règles régissant les activités et ainsi que la conduite des para-juristes. Les États adoptent une législation pour offrir aux para-juristes la reconnaissance appropriée.
- (i) Les para-juristes fournissent une importante assistance judiciaire aux personnes les plus démunies, notamment dans les communautés rurales, et ils servent de lien avec les membres des professions juridiques.

- (j) Les organisations non gouvernementales sont encouragées à établir des programmes d'assistance judiciaire et à former les para-juristes.
- (k) Les États qui reconnaissent le rôle des para-juristes veillent à ce qu'ils jouissent des mêmes droits et facilités que les avocats, dans la mesure nécessaire pour leur permettre d'exercer leurs fonctions en toute indépendance.

I. INDÉPENDANCE DES AVOCATS

- (a) Les États, les associations professionnelles d'avocats et les établissements d'enseignement veillent à ce que les avocats reçoivent un enseignement et une formation appropriés et aient connaissance des idéaux et de la déontologie de leur profession, ainsi que des droits humains et des libertés fondamentales reconnus par le droit national et international.
- (b) Les États veillent à ce que les avocats :
 - 1. puissent s'acquitter de toutes leurs fonctions professionnelles sans entrave, intimidation, harcèlement ni ingérence indue ;
 - 2. puissent voyager et consulter leurs clients librement, dans le pays comme à l'étranger ;
 - 3. ne fassent pas l'objet, ni ne soient menacés de poursuites ou de sanctions économiques ou autres pour toutes les mesures prises conformément à leurs obligations et normes professionnelles reconnues et à leur déontologie.
- (c) Les États veillent à ce que toutes les communications et les consultations entre les avocats et leurs clients, dans le cadre de leurs relations professionnelles, restent confidentielles.
- (d) Il incombe aux autorités compétentes de veiller à ce que les avocats aient accès aux renseignements, dossiers et documents pertinents en leur possession ou sous leur contrôle, dans des délais suffisants pour qu'ils puissent fournir une assistance juridique efficace à leurs clients. Cet accès doit être assuré au moment approprié et ce, sans délai.
- (e) Les avocats bénéficient de l'immunité civile et pénale pour toute déclaration pertinente faite de bonne foi dans les plaidoiries écrites ou orales ou lors de leur parution en qualité devant une instance juridictionnelle ou une autre autorité juridique ou administrative.
- (f) Lorsque la sécurité des avocats est menacée dans l'exercice de leurs fonctions, ils doivent être protégés comme il convient par les autorités.

- (g) Les avocats ne doivent pas être assimilés à leurs clients ou à la cause de leurs clients du fait de l'exercice de leurs fonctions.
- (h) Les avocats, en tant qu'agents essentiels de l'administration de la justice, préservent à tous moments l'honneur et la dignité de leur profession.
- (i) En protégeant les droits de leurs clients et en promouvant la cause de la justice, les avocats doivent chercher à faire respecter les droits humains et les libertés fondamentales reconnues par le droit national et international et agissent, à tout moment librement et avec diligence, conformément à la loi et aux normes reconnues et à la déontologie de la profession d'avocat.
- (j) Les avocats servent toujours loyalement les intérêts de leurs clients.
- (k) Les avocats, comme tous les autres citoyens, doivent jouir de la liberté d'expression, de croyance, d'association et de réunion. En particulier, ils ont le droit de prendre part à des discussions publiques portant sur le droit, l'administration de la justice et la promotion et la protection des droits humains et d'adhérer à des organisations locales, nationales ou internationales ou d'en constituer, et d'assister à leurs réunions sans subir de restrictions professionnelles du fait de leurs actes légitimes ou de leur adhésion à une organisation légitime. Dans l'exercice de ces droits, des avocats doivent avoir une conduite conforme à la loi et aux normes reconnues et à la déontologie de la profession d'avocat.
- (l) Les avocats peuvent constituer des associations professionnelles autonomes ou adhérer à de telles associations ayant pour objet de représenter leurs intérêts, de promouvoir leur éducation et leur formation continues et de protéger leur intégrité professionnelle. Les membres de ces associations élisent leur organe directeur, lequel exerce ses fonctions sans ingérence extérieure.
- (m) Des codes de conduite professionnelle des avocats sont établis par des organes appropriés de l'ordre des avocats ou par la loi, conformément au droit et à la coutume nationaux et aux règles et normes internationales reconnues.
- (n) Les accusations ou plaintes portées contre des avocats dans l'exercice de leurs fonctions sont examinées avec diligence et équité selon les procédures appropriées. Tout avocat a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement et peut se faire assister d'un avocat de son choix.
- (o) Les procédures disciplinaires engagées contre des avocats sont portées devant une instance disciplinaire impartiale constituée par l'ordre des avocats, devant une autorité statutaire indépendante ou devant une

instance juridictionnelle et elles doivent être susceptibles de recours devant un organe judiciaire indépendant.

- (p) Toutes les procédures disciplinaires sont déterminées conformément au code de conduite professionnelle et aux normes reconnues et à la déontologie de la profession d'avocat et aux normes internationales.

J. COLLABORATION TRANSFRONTALIÈRE ENTRE PROFESSIONNELS DE LA JUSTICE

- (a) Les États veillent à ce que la législation nationale n'empêche pas la collaboration entre professionnels de la justice des pays de leur région et sur tout le continent africain.
- (b) Les États encouragent la conclusion, entre pouvoirs publics et associations professionnelles de juristes de leur région, d'accords favorisant la collaboration transfrontalière entre avocats, notamment par la représentation en justice, la formation continue et l'éducation, l'échange d'informations et d'expertise.

K. ACCÈS AUX SERVICES JUDICIAIRES

- (a) Les États veillent à ce que les instances juridictionnelles soient accessibles à tous ceux qui vivent sur leur territoire et sont soumis à leur juridiction, sans distinction d'aucune sorte, ni discrimination fondée sur la race, la couleur, l'invalidité, l'origine ethnique, le sexe, le genre, la langue, la religion, l'opinion politique ou autre, l'origine nationale ou sociale, la situation patrimoniale, la naissance, la situation économique ou autre.
- (b) Les États prennent des mesures spécifiques pour veiller à ce que les communautés rurales et les femmes aient accès aux services judiciaires. Les États veillent à ce que les personnels des services de sécurité et des services judiciaires soient bien formés pour prendre en charge, en faisant montre de sensibilité et de professionnalisme, les besoins et exigences particuliers des femmes.
- (c) Dans les pays où les besoins en prestations juridiques de certains groupes, collectivités ou régions ne sont pas satisfaits, en particulier lorsque ces groupes ont des cultures, des traditions ou des langues différentes ou qu'ils ont fait l'objet d'une discrimination, les États prennent des mesures particulières pour veiller à ce que les services judiciaires requis leurs soient accessibles.
- (d) Les États veillent à ce que l'accès aux services judiciaires ne soit pas entravé, notamment par la distance à parcourir jusqu'au lieu d'implantation des institutions judiciaires, l'absence d'informations au

sujet du système judiciaire, l'imposition de frais de justice trop élevés ou excessifs et l'absence d'assistance pour comprendre les procédures et accomplir les formalités.

L. DROIT DES CIVILS À NE PAS ÊTRE JUGÉS PAR UN TRIBUNAL MILITAIRE

- (a) Les tribunaux militaires ont pour seul objet de connaître des infractions d'une nature purement militaire commises par le personnel militaire.
- (b) Dans l'exercice de leurs fonctions, les tribunaux militaires sont tenus de respecter les normes du procès équitable énoncées par la Charte et les présentes Directives.
- (c) Les tribunaux militaires ne peuvent, en aucune circonstance, juger des civils. De même, les juridictions spéciales ne connaissent pas des infractions qui ressortissent de la compétence des tribunaux ordinaires.

M. DISPOSITIONS APPLICABLES À L'ARRESTATION ET À LA DÉTENTION

1. Droit à la liberté et à la sécurité

- (a) Les États veillent à ce que le droit à la liberté et à la sécurité de toute personne vivant sur son territoire et soumise à sa juridiction soit respecté.
- (b) Les États veillent à ce que personne ne soit victime d'une arrestation, d'une détention ou d'un emprisonnement arbitraire, et que les mesures d'arrestation, de détention et d'emprisonnement soient appliquées, en stricte conformité avec les dispositions de la loi et par les autorités compétentes ou les personnes habilitées à cet effet, en exécution d'un mandat délivré sur la base d'une suspicion raisonnable ou pour une cause probable.
- (c) Chaque État désigne, dans sa législation, les autorités fondées à ordonner la privation de liberté, définit les conditions dans lesquelles ces ordres sont donnés et fixe les pénalités auxquelles s'exposent les autorités qui, sans justification légale, refusent de fournir des informations sur une mise en détention.
- (d) De même, chaque État veille à un contrôle strict, notamment par une chaîne de commandement très claire, de tous les agents des services de sécurité chargés des arrestations, des mises en détention, de la garde

à vue, des transferts et des emprisonnements, et des autres personnels autorisés par la loi à utiliser la force ou des armes à feu.

- (e) À moins que des éléments de preuve suffisants rendent nécessaire la prise de mesures pour empêcher qu'une personne arrêtée et inculpée pour une infraction pénale ne s'évade, n'influence les témoins ou ne constitue une menace manifeste et grave pour d'autres, les États veillent à ce que ladite personne ne soit pas placée en détention préventive. Toutefois, la libération peut être assortie de certaines conditions ou garanties, notamment le paiement d'une caution.
- (f) Les femmes enceintes ou les mères d'enfants en bas âge ne peuvent être placées en détention préventive, cependant leur libération peut être assortie de certaines conditions ou garanties, notamment le paiement d'une caution.
- (g) Les États veillent, notamment par le biais de dispositions légales, à ce que les autorités ou les personnes qui procéderaient à l'arrestation ou à la détention arbitraire d'individus soient traduits en justice.
- (h) Les États veillent, notamment par le biais de dispositions légales et l'adoption de règles de procédures, à ce que tout individu victime d'une arrestation ou d'une détention arbitraire soit habilité à en demander réparation.

2. Droits au moment de l'arrestation

- (a) Tout individu arrêté sera informé, au moment de son arrestation, des raisons de cette arrestation et recevra notification, dans le plus court délai et dans une langue qu'il comprend, de toute accusation portée contre lui.
- (b) Tout individu arrêté ou détenu est informé, au moment de son arrestation et dans une langue qu'il comprend, de son droit de se faire représenter légalement et à être examiné par un médecin de son choix et des moyens dont il dispose pour exercer ce droit.
- (c) Tout individu arrêté ou détenu a le droit d'informer ou de requérir l'autorité compétente d'en aviser sa famille ou ses amis. Ces informations doivent également porter sur l'arrestation ou la détention et le lieu dans lequel l'intéressé est détenu.
- (d) Lorsque l'individu arrêté ou détenu est un étranger, il doit être rapidement informé de son droit à communiquer avec un poste consulaire ou la mission diplomatique de l'État dont il a la nationalité ou qui est habilitée à recevoir cette communication conformément au droit international. En outre, lorsque l'individu a le statut de réfugié ou d'apatride ou qu'il est sous la protection d'une organisation

internationale, il recevra notification, sans délai, de son droit à communiquer avec le représentant de l'organisation internationale concernée.

- (e) Les États veillent à ce que tout individu arrêté ou détenu ait à sa disposition les facilités nécessaires pour communiquer, selon le cas, avec son avocat, son médecin, sa famille et ses amis et, lorsqu'il s'agit d'un ressortissant étranger, avec un poste consulaire ou la mission diplomatique de l'État dont il a la nationalité ou qui est habilitée à recevoir cette communication conformément au droit international ou le représentant de l'organisation internationale qui le protège.
- (f) Toute personne arrêtée ou détenue a le droit de consulter, dans le plus court délai, un avocat et, sauf dans le cas où la personne aurait renoncé à ce droit par écrit, il ne sera pas contraint de répondre à la moindre question ou de participer au moindre interrogatoire en l'absence de son avocat.
- (g) Toute personne arrêtée ou détenue doit disposer de facilités raisonnables pour recevoir les visites de sa famille et de ses amis, sous réserve des restrictions ou du contrôle dont l'application est nécessaire dans l'intérêt de l'administration de la justice et de la sécurité de l'institution.
- (h) Toute forme de détention ainsi que toutes les mesures qui affectent les droits humains d'un individu arrêté ou détenu sont soumises au contrôle effectif d'une autorité judiciaire ou de toute autre autorité compétente. Pour prévenir toute arrestation ou détention arbitraire ou des disparitions, les États doivent établir des procédures qui exigent de la police ou d'autres agents publics ayant les pouvoirs d'ordonner une arrestation ou une détention qu'ils informent l'autorité judiciaire compétente ou toute autre autorité compétente de cette arrestation ou détention. L'autorité judiciaire ou autre exerce un contrôle strict sur l'agent qui détient l'individu concerné.

3. Droit à être rapidement présenté devant une autorité judiciaire

- (a) Tout individu arrêté ou détenu du chef d'une infraction pénale sera traduit dans le plus court délai devant un juge ou une autre autorité habilitée par la loi à exercer une fonction judiciaire et devra être jugé dans un délai raisonnable ou libéré.
- (b) Le recours à l'autorité judiciaire ou à toute autre autorité habilitée par la loi vise, notamment, à :
 - 1. déterminer l'existence de raisons légales suffisantes qui justifient l'arrestation ;

2. déterminer si la détention préventive est nécessaire ;
3. déterminer si la personne détenue doit être libérée et, le cas échéant, les conditions dans lesquelles cette libération doit se faire ;
4. protéger le bien-être du détenu ;
5. prévenir les violations des droits fondamentaux du détenu ;
6. offrir au détenu la possibilité de contester la légalité de sa détention et de se faire libérer lorsque l'arrestation ou la détention viole ses droits.

4. Droit d'un individu arrêté ou détenu de saisir une instance juridictionnelle

Quiconque se trouve privé de liberté par arrestation ou détention a le droit d'introduire un recours devant une instance juridictionnelle afin que celle-ci statue sans délai sur la légalité de sa détention et ordonne sa libération si la détention est illégale.

5. Droit d'*habeas corpus*

- (a) Les États promulguent, lorsqu'elle n'existe pas, une législation pour garantir le droit d'*habeas corpus*, d'*amparo* ou le recours à toute procédure similaire.
- (b) Toute personne concernée ou intéressée par le bien-être, la sauvegarde ou la sécurité d'un individu privé de liberté a droit à un recours judiciaire diligent et effectif, pour déterminer ses coordonnées ou son état de santé et/ou identifier l'autorité ayant ordonné ou fait exécuter la décision de privation de liberté.
- (c) Dans le cadre de ces procédures, les autorités nationales compétentes ont accès à tous les lieux de détention des personnes privées de liberté ainsi qu'en tout autre lieu où on a des raisons de croire que ces personnes pourraient se trouver.
- (d) Toute autre autorité compétente habilitée, par la législation nationale ou par tout autre instrument juridique international auquel l'État est partie, a également accès à ces lieux.
- (e) Les instances juridictionnelles connaissent, en tous temps, des recours en *habeas corpus*, en *amparo* ou de procédures similaires et se prononcent à leur sujet. Aucune circonstance ne peut être invoquée pour refuser à quiconque d'exercer un recours en *habeas corpus*, en *amparo* ou à une procédure similaire.

6. Droit d'être détenu dans un lieu reconnu par la loi

- (a) Tout individu privé de liberté doit être détenu dans un lieu de détention officiellement reconnu.
- (b) Les informations suivantes seront dûment consignées :
 - 1. l'identité du prévenu ;
 - 2. les motifs de l'arrestation ;
 - 3. l'heure de l'arrestation et l'heure à laquelle la personne arrêtée a été conduite dans un lieu de détention ;
 - 4. l'heure de sa première comparution devant une autorité judiciaire ou autre ;
 - 5. l'identité des responsables de l'application des lois concernées ;
 - 6. des indications précises quant au lieu de détention ;
 - 7. des renseignements sur le juge ou toute autre autorité compétente informée de l'arrestation et de la détention.
- (c) Ces informations seront communiquées aux parents de la personne arrêtée, à son représentant légal ou à toute autre personne ayant un intérêt légitime à prendre connaissance de cette information.
- (d) Un registre officiel, à jour, sur tous les individus privés de liberté est tenu sur tous les lieux de détention et est mis à la disposition de toute autorité judiciaire ou autre autorité compétente qui cherche à obtenir des renseignements sur une personne détenue.

7. Droit à un traitement humain

- (a) Les États veillent à ce que toute personne soumise à une forme quelconque de détention ou d'emprisonnement soit traitée avec humanité et avec le respect de la dignité inhérente à la personne humaine.
- (b) En particulier, les États veillent à ce qu'aucune personne, privée de liberté par une décision légale, ne soit soumise à la torture ou à des peines et traitements cruels, inhumains ou dégradants. Les États veillent à ce que des mesures particulières soient prises pour protéger les femmes détenues des mauvais traitements, notamment en faisant de telle sorte que leurs interrogatoires soient menés par des femmes policières ou des juges.
- (c) Les femmes placées en détention doivent toujours être séparées des hommes et, pendant leur détention, elles doivent bénéficier de soins, d'une protection et de toute l'assistance personnelle nécessaire

— psychologique, médicale et physique — dont elles pourraient avoir besoin en vertu de leur sexe et de leur genre.

- (d) Il est interdit d'abuser de la situation d'une personne détenue ou emprisonnée pour la contraindre à avouer, à s'incriminer de quelque autre façon ou à témoigner contre toute autre personne.
- (e) Aucune personne détenue ne sera soumise, pendant son interrogatoire, à des actes de violence, des menaces ou des méthodes d'interrogatoire de nature à compromettre sa capacité de décision ou son discernement.
- (f) Aucune personne détenue ne pourra, même si elle y consent, faire l'objet d'expériences médicales ou scientifiques de nature à nuire à sa santé.
- (g) Toute personne détenue, son conseil ou sa famille ont le droit de présenter une requête ou une plainte au sujet de la façon dont elle est traitée, en particulier dans les cas de torture ou d'autres traitements cruels, inhumains ou dégradants aux autorités chargées de l'administration du lieu de détention et aux autorités supérieures.
- (h) Les États veillent à ce qu'il existe des mécanismes efficaces pour recevoir et instruire ces plaintes. Le droit de porter plainte et l'existence de ces mécanismes doivent être rapidement portés à la connaissance de toutes les personnes arrêtées ou détenues.
- (i) Les États veillent, notamment par le biais de dispositions légales, à ce que les officiels ou autres personnes ayant soumis les personnes arrêtées ou détenues à la torture ou à des traitements cruels, inhumains ou dégradants soient traduits en justice.
- (j) Les États veillent, notamment par le biais de dispositions légales, à ce que toute personne qui a été victime de torture ou de traitements ou peines cruels, inhumains ou dégradants puisse être indemnisée.

8. Supervision des lieux de détention

- (a) Pour garantir le contrôle de la stricte observation des lois et règlements pertinents et des normes internationales applicables aux détenus, les lieux de détention sont régulièrement visités par des personnes ayant les qualifications et l'expérience requises, nommées par une autorité compétente différente de l'autorité directement responsable de la gestion du lieu de détention et placées sous l'autorité de ladite autorité.
- (b) Une personne détenue a le droit de communiquer librement et en toute confidentialité avec les personnes chargées de visiter les lieux de détention ou d'emprisonnement, conformément aux principes susmentionnés, sous réserve du respect des règles garantissant la sécurité et le bon ordre en ces lieux.

N. DISPOSITIONS APPLICABLES AUX PROCÉDURES RELATIVES AUX ACCUSATIONS PÉNALES

1. Notification du chef d'accusation

- (a) Toute personne accusée d'une infraction pénale a le droit à être informée, dans le plus court délai, dès qu'une accusation est portée contre elle par une autorité compétente, dans une langue qu'elle comprend et de façon détaillée, de la nature et des motifs de l'accusation portée contre elle.
- (b) La notification doit comprendre des détails suffisants sur les chefs d'accusation retenus ou les dispositions légales applicables et les faits sur lesquels repose l'accusation aux fins d'indiquer les motifs de fond pour lesquels une action est engagée contre cette personne.
- (c) La personne accusée a droit à ce que les chefs d'accusation lui soient directement communiqués afin qu'elle puisse préparer sa défense et prendre immédiatement des initiatives pour obtenir sa libération.

2. Droit à un conseil

- (a) La personne accusée a le droit de se défendre elle-même ou d'avoir l'assistance d'un défenseur de son choix. La représentation d'une personne accusée par un avocat est considérée comme le meilleur moyen de se défendre contre les violations de ses droits humains et de ses libertés fondamentales.
- (b) L'accusé a le droit d'être informé, s'il n'a pas de défenseur, de son droit de se défendre lui-même ou d'avoir l'assistance d'un défenseur de son choix.
- (c) Ce droit doit pouvoir être exercé à toutes les phases d'une procédure pénale, notamment durant les mesures d'instruction, les périodes de détention administrative et le jugement en première instance et en appel.
- (d) L'accusé a le droit de choisir librement son propre conseil. Il peut commencer à exercer ce droit dès qu'il est détenu ou inculpé. L'instance juridictionnelle ne peut désigner un défenseur d'office si un avocat qualifié choisi par l'accusé peut le défendre.

3. Droit à disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de la défense

- (a) L'accusé a le droit de communiquer avec son avocat et de disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense.

- (b) L'accusé ne peut être jugé si son conseil n'a pas été avisé de la date du procès et des chefs d'accusation retenus contre lui en temps voulu pour lui permettre de préparer efficacement sa défense.
- (c) L'accusé a le droit de disposer de suffisamment de temps pour préparer sa défense, compte tenu de la nature de la procédure et des éléments de fait de l'affaire. Pour déterminer si le délai accordé à un accusé pour préparer sa défense est suffisant, il faut notamment tenir compte de la complexité de l'affaire, de l'accès de l'accusé aux éléments de preuve, du délai prévu par les règles régissant telle ou telle procédure ou de toute atteinte éventuelle aux droits de la défense.
- (d) L'accusé a le droit à des facilités qui l'aideraient ou seraient susceptibles de l'aider à préparer sa défense, notamment le droit de communiquer avec son avocat et le droit d'accès aux pièces nécessaires à la préparation de sa défense.
- (e) Toute personne arrêtée, détenue ou emprisonnée doit disposer des possibilités, du temps et des facilités nécessaires lui permettant de recevoir les visites d'un avocat et de communiquer avec lui, sans retard, sans être l'objet d'immixtion ou de censure et dans le respect le plus strict de la confidentialité de ces communications.
 - 1. Le droit de s'entretenir en privé avec son avocat et d'échanger des informations ou des instructions confidentielles est un aspect essentiel de la préparation de la défense. Des dispositions doivent être prises pour que les communications du prévenu avec son conseil puissent se faire dans des conditions garantissant leur caractère confidentiel.
 - 2. Les États reconnaissent et respectent la nature confidentielle de toutes les communications et consultations entre un avocat et son client dans leurs relations professionnelles.
 - 3. L'accusé ou son conseil a le droit d'avoir accès à toutes les informations pertinentes dont dispose le parquet susceptibles d'aider l'accusé à se disculper.
 - 4. Il incombe aux autorités compétentes de faire de telle sorte que les avocats aient accès aux informations, dossiers et pièces qu'elles possèdent ou sur lesquels elles ont un droit de regard en temps voulu pour permettre aux avocats d'apporter à leurs clients une aide juridique efficace. Cet accès doit être assuré au plus tôt.
 - 5. L'accusé a le droit de consulter les textes juridiques dont il peut raisonnablement avoir besoin pour préparer sa défense.
 - 6. Avant que le jugement ou la sentence ne soient prononcés, l'accusé et son conseil ont le droit de connaître tous les éléments

de preuve susceptibles d'être utilisés pour fonder la décision. Tous les éléments de preuve soumis doivent être examinés par l'instance juridictionnelle.

7. Dès la fin du procès et avant toute procédure d'appel, l'accusé ou son conseil ont le droit d'examiner (ou de consulter) les éléments de preuve dont l'instance juridictionnelle a tenu compte pour rendre compte de sa décision, ainsi que les motifs sur lesquels elle s'est appuyée pour se prononcer.

4. Droit à un interprète

- (a) La personne accusée a le droit de se faire assister gratuitement par un interprète si elle ne comprend pas ou ne parle pas la langue employée à l'audience.
- (b) Le droit à un interprète n'implique pas que la personne accusée ou le témoin à décharge ont le droit de s'exprimer dans la langue de leur choix lorsqu'ils ont une connaissance suffisante de la langue employée à l'audience.
- (c) Le droit à un interprète s'applique à toutes les phases de la procédure, y compris au stade de l'instruction.
- (d) Le droit à un interprète s'applique aussi bien à la procédure écrite qu'à la procédure orale. Ce droit s'étend à la traduction ou à l'interprétation de tout document ou déclaration indispensable à la personne accusée pour comprendre la procédure ou l'aider à préparer sa défense.
- (e) L'interprétation ou la traduction seront d'une qualité qui permettra à la personne accusée de comprendre la procédure et à l'instance juridictionnelle de comprendre la déposition de la personne accusée ou des témoins à décharge.
- (f) Le droit à l'interprétation ou à la traduction ne saurait dépendre de l'obligation, pour la personne accusée, de prendre à sa charge les coûts de l'interprétation ou de la traduction. Même lorsque l'accusé a été reconnu coupable, il ne peut lui être exigé d'assumer les frais de l'interprétation ou de la traduction.

5. Droit à être jugé sans retard excessif

- (a) Toute personne accusée d'une infraction pénale a le droit d'être jugée sans retard excessif.
- (b) Le droit à être jugé sans retard excessif s'entend comme le droit à un procès qui aboutit sans retard excessif à une décision judiciaire définitive et, le cas échéant, à une sentence.

- (c) Pour déterminer l'existence éventuelle d'un retard excessif, il faut tenir notamment compte de la complexité de l'affaire, de la conduite des parties, de la conduite des autres participants à la procédure, de la conduite des autorités compétentes, de la question de savoir si une personne est ou non en détention provisoire et de l'intérêt de la personne en cause dans la procédure.

6. Droits pendant le déroulement d'un procès

- (a) Dans une affaire pénale, le principe de l'égalité des moyens exige que l'accusé et le parquet soient à égalité dans la procédure.
 - 1. L'accusation et la défense doivent disposer du même temps pour présenter leurs éléments de preuve.
 - 2. Les témoins à charge et à décharge doivent jouir d'un traitement identique à toutes les phases de la procédure.
- (b) L'accusé a droit à ce que son éventuelle culpabilité soit examinée individuellement au cours de l'audience. Les procès collectifs mettant en cause plusieurs accusés peuvent violer le droit à un procès équitable.
- (c) Dans une affaire pénale, l'accusé a le droit d'être présent à son procès.
 - 1. L'accusé a le droit de comparaître en personne devant l'instance juridictionnelle.
 - 2. L'accusé ne devrait pas être jugé par contumace. S'il l'est, l'accusé a le droit de demander la réouverture de la procédure s'il peut prouver qu'il n'a pas été informé dans les formes prescrites, que la signification ne lui a pas été faite en personne ou qu'il n'a pas pu comparaître pour des raisons indépendantes de sa volonté. Si la demande est accueillie, l'accusé a droit à ce qu'une nouvelle décision soit prise sur le fond des charges retenues contre lui.
 - 3. L'accusé peut renoncer de son plein gré à son droit de comparaître à l'audience, mais cette renonciation doit être faite de manière claire et, de préférence, par écrit.
- (d) L'accusé a le droit de ne pas être forcé de témoigner contre lui-même ou de s'avouer coupable.
 - 1. Tout aveu ou tout autre témoignage obtenu par une forme quelconque de contrainte ou de force ne peut être admis comme élément de preuve ou être considéré comme prouvant un fait lors de la procédure orale ou du délibéré sur la sentence. Tout aveu ou reconnaissance d'une allégation obtenu pendant une détention au secret sera considéré comme ayant été obtenu par la contrainte.

2. Le silence de l'accusé ne peut être considéré comme preuve de sa culpabilité et aucune conclusion défavorable ne peut être tirée de l'exercice du droit de garder le silence.
- (e) Toute personne accusée d'une infraction pénale est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie.
1. Dans toute procédure de jugement en matière pénale, la présomption d'innocence impose la charge de la preuve au parquet.
 2. Les fonctionnaires doivent respecter le principe de la présomption d'innocence. Les fonctionnaires, y compris les magistrats du parquet, peuvent informer le public de l'état d'avancement des enquêtes pénales et des chefs d'accusation retenus, mais ne peuvent donner leur avis sur la culpabilité du suspect.
 3. Les présomptions légales, de fait ou de droit, ne sont admises que si elles sont réfragables, pour permettre à l'accusé de prouver son innocence.
- (f) L'accusé a le droit d'interroger ou de faire interroger les témoins à charge et d'obtenir la comparution et l'interrogatoire des témoins à décharge dans les mêmes conditions que les témoins à charge.
1. L'accusation doit communiquer à la défense, suffisamment à temps avant le procès, les noms des témoins qu'elle a l'intention de citer à comparaître, afin de permettre à l'accusé de disposer d'assez de temps pour préparer sa défense.
 2. Le droit de l'accusé d'interroger des témoins peut être limité aux seuls témoins dont le témoignage est pertinent et susceptible d'aider à la manifestation de la vérité.
 3. L'accusé a le droit d'être présent lors de la déposition d'un témoin. Ce droit ne peut être restreint qu'en des circonstances exceptionnelles, par exemple lorsqu'un témoin a des craintes justifiées de représailles de la part de l'accusé, lorsque l'accusé a un comportement qui perturbe gravement le déroulement du procès ou lorsque l'accusé s'abstient à plusieurs reprises de se présenter à l'audience en invoquant des prétextes futiles et après avoir dûment été assigné à comparaître.
 4. Si l'accusé est expulsé de la salle d'audience ou si sa présence ne peut être assurée, son avocat a toujours le droit d'être présent au procès afin de protéger le droit de l'accusé de faire interroger les témoins.

5. Si le droit interne n'autorise pas l'accusé à faire interroger les témoins pendant l'instruction, il doit avoir la possibilité de faire procéder à un contre-interrogatoire des témoins lors du procès. Toutefois, le droit d'un accusé à soumettre personnellement les témoins à un contre-interrogatoire peut être limité en ce qui concerne les victimes de la violence sexuelle et les enfants cités comme témoins, prenant en considération le droit de l'accusé à un procès équitable.
6. La déposition d'un témoin anonyme au cours d'un procès ne sera acceptée que dans des circonstances exceptionnelles, en prenant en considération la nature et les circonstances de l'infraction et la protection de la sécurité du témoin et dans les cas où il est constaté que cela serait dans l'intérêt de la justice.
- (g) Les éléments de preuve obtenus par des moyens illégaux constitutifs d'une grave violation des droits humains internationalement reconnus ne peuvent être utilisés comme éléments à charge contre l'accusé ou contre toute autre personne impliquée dans une procédure, sauf pour poursuivre les auteurs des violations.

7. Droit de bénéficier d'une peine plus légère ou d'une mesure administrative

- (a) Nul ne sera condamné pour des actions ou des omissions qui ne constituaient pas un acte délictueux d'après le droit national ou international au moment où elles ont été commises. De même, il ne sera infligé aucune peine plus lourde que celle qui était applicable au moment où l'infraction a été commise. Si, postérieurement à cette infraction, la loi prévoit l'application d'une peine plus légère, le délinquant doit en bénéficier.
- (b) Toute peine plus légère introduite avant qu'un accusé ait purgé la totalité de sa peine sera appliquée à toute personne qui purge la peine plus forte à laquelle elle avait été condamnée.
- (c) Une instance juridictionnelle administrative chargée d'une procédure disciplinaire ne peut infliger une peine plus lourde que celle qui était applicable au moment où l'acte incriminé a été commis. Si, après que l'acte incriminé a été commis, la loi prévoit une peine plus légère, la personne ayant fait l'objet d'une sanction disciplinaire doit bénéficier de la nouvelle disposition.

8. Interdiction d’être jugé deux fois pour la même infraction

Nul ne peut être jugé ou puni en raison d’une infraction pour laquelle il a déjà été condamné ou acquitté par un jugement définitif conformément à la loi ou à la procédure pénale de chaque pays.

9. Condamnations et peines

- (a) Les peines privatives de liberté doivent tendre essentiellement à l’amendement et à la réinsertion sociale des détenus.
- (b) Dans les pays qui n’ont pas aboli la peine de mort, la condamnation à mort ne peut être imposée que pour les crimes les plus graves, conformément à la loi en vigueur au moment où le crime a été commis.
- (c) La condamnation à mort ne peut être imposée ou appliquée à des femmes enceintes ou à des mères de nouveau-nés ou d’enfants en bas âge.
- (d) Les États qui appliquent la peine de mort sont priés de décréter un moratoire sur les exécutions, et de réfléchir sur la possibilité d’abolir la peine de mort.
- (e) Les États doivent réserver un traitement spécial aux femmes enceintes et aux mères de nouveau-nés ou d’enfants en bas âge convaincues d’avoir enfreint la législation pénale et doivent, en particulier :
 - 1. veiller à ce que l’éventualité d’une peine non privative de liberté soit examinée avant le prononcé de la sentence contre ces mères ;
 - 2. définir et promouvoir des mesures de substitution à l’emprisonnement pour le traitement de ces mères ;
 - 3. créer des institutions spéciales de substitution où ces mères pourront être détenues ;
 - 4. veiller à ce qu’une mère ne soit pas emprisonnée avec son enfant.
 - 5. Le système carcéral a pour objectif essentiel l’amendement et la réinsertion de la mère dans sa famille ainsi que sa réhabilitation sociale.

10. Appel

- (a) Toute personne déclarée coupable d’une infraction pénale a le droit de faire examiner sa peine par une juridiction supérieure.
 - 1. Le droit de faire appel doit donner lieu à un réexamen véritable et en temps voulu de l’affaire. Si les éléments de preuve qui

disculpent l'accusé sont découverts après son jugement et sa condamnation, le droit de faire appel et de recourir à toute autre procédure adoptée après la condamnation doit permettre de réviser la sentence si les nouveaux éléments de preuve sont susceptibles de modifier la sentence, à moins qu'il ne soit prouvé que la non-révélation de faits inconnus à l'époque est imputable en tout ou partie à l'accusé.

2. L'instance juridictionnelle doit surseoir à l'exécution d'une peine lorsque l'affaire fait l'objet d'un appel auprès d'une juridiction supérieure.
- (b) Toute personne condamnée à mort a le droit de faire appel de la sentence auprès d'une juridiction supérieure et les États doivent prendre des mesures pour rendre ces appels obligatoires.
- (c) Lorsqu'une condamnation pénale définitive est ultérieurement annulée ou lorsque la grâce est accordée parce qu'un fait nouveau ou nouvellement révélé prouve qu'il s'est produit une erreur judiciaire, la personne qui a subi une peine du fait de cette condamnation sera indemnisée conformément à la loi.
- (d) Toute personne condamnée pour une infraction a le droit de solliciter la grâce, l'amnistie ou la commutation de la peine. La clémence, la commutation de la peine, l'amnistie ou la grâce peuvent être accordées dans tous les cas de condamnation à mort.

O. DES ENFANTS ET DU DROIT À UN PROCÈS ÉQUITABLE

- (a) Aux termes de la Charte africaine sur les droits et le bien-être de l'enfant, l'enfant est une personne âgée de moins de 18 ans. Les États doivent veiller à ce que leur législation reconnaisse toute personne âgée de moins de 18 ans comme un enfant.
- (b) Les enfants jouissent de toutes les garanties d'un procès équitable applicables aux adultes et à certaines formes supplémentaires de protection.
- (c) Les États veillent à ce que les personnels de la force publique ou des services judiciaires soient bien formés pour prendre en charge, avec la délicatesse et le professionnalisme requis, les cas des enfants confrontés au système pénal en qualité de suspects, d'accusés, de plaignants ou de témoins.
- (d) Les États adoptent des lois et procédures qui déterminent un âge minimum au-dessous duquel les enfants seront réputés ne pas avoir la capacité de violer les dispositions pénales. L'âge de la responsabilité pénale ne doit pas être inférieur à 15 ans. Aucun enfant de moins de 15

ans ne peut être arrêté ou détenu sur la base d'allégations l'accusant d'avoir commis une infraction.

- (e) Aucun enfant ne peut faire l'objet d'une arrestation ou d'une détention arbitraire.
- (f) Les personnels de la force publique veillent à ce que tous les contacts avec les enfants se fassent dans le respect de leur statut juridique, en évitant de nuire au bien-être de l'enfant et en cherchant plutôt à le protéger.
- (g) Lorsqu'un enfant est appréhendé, ses parents, tuteurs ou membres de sa famille sont informés immédiatement de la mesure.
- (h) Le droit de l'enfant à la protection de sa vie privée doit être respecté à tous les stades de la procédure judiciaire afin d'éviter qu'il ne lui soit causé du tort par une publicité inutile et par la qualification pénale.
- (i) Les États déterminent, en cas de nécessité et avec le consentement de l'enfant ou de son/ses parent/s ou de ses tuteurs, s'il convient de traiter le cas d'un enfant délinquant sans passer par un procès classique, à condition que les droits de l'enfant et les garanties juridiques soient pleinement respectés. Les solutions de remplacement ci-après peuvent, notamment, être utilisées en lieu et place des poursuites judiciaires, en veillant, toutefois, à appliquer les garanties requises pour la protection du bien-être de l'enfant :
 - 1. le recours à la médiation communautaire, coutumière ou traditionnelle ;
 - 2. la signification de mises en garde, d'avertissements et d'admonestations accompagnées de mesures pour aider l'enfant, à domicile, en ce qui concerne son éducation scolaire et pour lui permettre de surmonter ses problèmes et difficultés.
 - 3. organiser une rencontre entre l'enfant, la victime et les membres de la communauté.
 - 4. utilisation des programmes communautaires tels que la supervision et l'orientation temporaires, la restitution et la compensation des victimes.
- (j) La détention préventive ne peut être qu'une mesure de dernier ressort et sa durée doit être aussi courte que possible. Autant que faire se peut, la détention provisoire doit être remplacée par d'autres mesures telles que la surveillance étroite par les parents, une aide attentive des tuteurs ou le placement dans une famille ou dans un établissement ou un foyer éducatif. Les autorités compétentes veillent à ce que les enfants ne soient pas placés en détention pour plus de 48 heures.

- (k) Les enfants placés en détention préventive sont séparés des adultes et détenus dans des établissements distincts ou dans une partie distincte d'un établissement qui abrite aussi des adultes.
- (l) Tout enfant arrêté ou détenu pour avoir commis une infraction pénale doit jouir des garanties ci-dessous :
 - 1. être traité d'une manière qui permet de protéger sa dignité et sa valeur ;
 - 2. bénéficier de l'assistance de l'un ou de ses deux ascendants, d'un parent ou de son tuteur au moment de l'arrestation ;
 - 3. bénéficier, de la part de l'État, d'une assistance judiciaire dès son arrestation ;
 - 4. être informé promptement et directement, dans une langue qu'il comprend, des raisons de son arrestation et de toute accusation portée contre lui/elle, et, le cas échéant, par l'intermédiaire de ses ascendants ou d'autres membres de sa famille, de ses tuteurs ou de son conseil juridique ;
 - 5. être informé de ses droits dans une langue qu'il/elle comprend ;
 - 6. ne pas être interrogé en l'absence de ses ascendants ou d'autres membres de sa famille ou de ses tuteurs ou de son conseil juridique ;
 - 7. ne pas être soumis à la torture ou à tout autre traitement ou punition cruel, inhumain ou dégradant ou à toute autre contrainte ou pression injustifiée ;
 - 8. ne pas être détenu dans une cellule ou avec des détenus adultes.
- (m) Les États définissent ou créent des procédures et institutions distinctes ou spécialisées pour prendre en charge les affaires dans lesquelles les enfants sont accusés ou reconnus coupables d'infractions pénales. La définition ou la création de ces procédures et institutions est basée sur le respect des droits de l'enfant, elle prend en compte la vulnérabilité de l'enfant et la promotion de sa réhabilitation.
- (n) Tout enfant accusé d'une infraction pénale jouit des garanties supplémentaires ci-après :
 - 1. être présumé innocent jusqu'à ce que sa culpabilité soit prouvée conformément à la loi ;
 - 2. être informé rapidement et directement, et dans une langue qu'il comprend, des accusations portées contre lui, le cas échéant par l'intermédiaire de ses parents ou de ses tuteurs ;

3. bénéficiaire, de la part de l'État, de l'assistance judiciaire ou de toute autre assistance appropriée dans la préparation et la présentation de sa défense ;
 4. l'examen rapide de l'affaire, par une autorité ou une instance juridictionnelle compétente créée par la loi et au cours d'un procès équitable ;
 5. bénéficiaire de l'assistance d'un conseil juridique et, si nécessaire, et dans le meilleur intérêt de l'enfant, de ses ascendants, de ses parents ou de ses tuteurs au cours du procès ;
 6. ne pas être contraint de témoigner ou d'avouer sa culpabilité ; d'examiner ou de faire examiner les témoins à charge et obtenir la participation des témoins à décharge dans des conditions d'égalité ;
 7. s'il est estimé qu'il a violé la législation pénale, faire réviser cette décision et toute décision qui aurait été imposée du fait de cette constatation, par une autorité ou une instance juridictionnelle compétente, indépendante et impartiale supérieure, conformément à la loi ;
 8. bénéficiaire des services gratuits d'un interprète s'il/elle ne comprend pas la langue utilisée ;
 9. bénéficiaire du respect de sa vie privée à tous les stades de la procédure.
- (o) L'autorité compétente chargée de juger une affaire impliquant un enfant dont il a été constaté qu'il est en situation de conflit avec la loi est guidée par les principes suivants :
1. La décision doit toujours être proportionnée non seulement aux circonstances et à la gravité du délit, mais aussi à l'intérêt supérieur de l'enfant et aux besoins de la société ;
 2. L'autorité compétente peut assurer l'exécution du jugement sous des formes très diverses, en laissant une grande souplesse pour éviter autant que possible le placement dans une institution. De telles mesures figurent ci-après :
 - i) ordonner une aide, une orientation et une surveillance ;
 - ii) probation ;
 - iii) amendes, indemnisation et restitution ;
 - iv) ordonner un régime intermédiaire ou autre ;
 - v) ordonner la participation à des réunions de groupe d'orientation et à d'autres activités analogues ;

- vi) ordonner le placement dans une famille ou dans un centre communautaire ou autre milieu éducatif.
- 3. L'enfant ne peut être condamné à une peine privative de liberté, sauf s'il est convaincu de s'être rendu coupable d'un acte grave ayant impliqué le recours à la violence contre un tiers ou de persistance dans la commission d'autres graves infractions et sauf en cas d'absence de toute réaction appropriée ;
- 4. La peine capitale ne doit pas être imposée pour un crime commis par un enfant et les enfants ne doivent pas être soumis à la peine capitale.
- (p) Les États veillent à ce que les enfants témoins soient en mesure de témoigner du mieux possible avec le minimum de stress. Les enquêtes et pratiques des instances juridictionnelles sont adaptées pour permettre une meilleure protection des enfants sans porter atteinte aux droits de la partie défenderesse à un procès équitable. Les États sont tenus, le cas échéant, d'adopter les mesures suivantes :
 - 1. Les enfants témoins ne peuvent être interrogés par la police ou tout autre enquêteur sans la présence de leurs ascendants, parents ou tuteurs ou, lorsqu'il n'est pas possible de contacter ces derniers, d'un assistant social ;
 - 2. Pour interroger un enfant témoin, la police et les enquêteurs procèdent de telle sorte qu'il ne subisse aucun préjudice et que son bien-être soit protégé ;
 - 3. La police et les enquêteurs veillent à ce que les enfants témoins, notamment ceux qui sont victimes d'abus sexuels, ne soient pas en contact avec ou confrontés à l'auteur présumé des faits ;
 - 4. Le droit de l'enfant au respect de sa vie privée est respecté en permanence et aucune information susceptible de permettre l'identification de l'enfant témoin ne doit être rendue publique ;
 - 5. En cas de nécessité, l'enfant témoin n'est interrogé par les agents qu'en passant par un intermédiaire ;
 - 6. L'enfant témoin est autorisé à témoigner devant une instance juridictionnelle par le biais d'un intermédiaire, si nécessaire ;
 - 7. Lorsque les ressources et les facilités le permettent, des interrogatoires préenregistrés sur cassette vidéo des enfants témoins sont présentés ;
 - 8. Des écrans sont installés autour de la barre des témoins pour que l'enfant ne puisse pas voir la partie défenderesse ;

9. Le public n'est pas admis dans la salle d'audience, en particulier pour les affaires d'outrage aux mœurs et pour les cas d'intimidation, afin de permettre que les témoignages puissent être recueillis à huis clos ;
10. Les autorités judiciaires, le parquet et les avocats sont habillés de façon normale pendant le témoignage d'un enfant ;
11. Les parties défenderesses ne peuvent procéder directement au contre-interrogatoire des enfants témoins ;
12. Les circonstances dans lesquelles les informations relatives aux antécédents sexuels d'enfants présumés victimes sont recueillies et présentées comme élément de preuve sont réglementées.

P. VICTIMES DE LA CRIMINALITÉ ET D'ABUS DE POUVOIR

- (a) Les victimes sont traitées avec compassion et dans le respect de leur dignité. Elles ont droit à l'accès aux instances judiciaires et à une réparation rapide du préjudice qu'elles ont subi, comme prévu par la législation nationale et internationale.
- (b) Les États veillent à ce que les femmes victimes d'actes à caractère pénal, notamment d'abus sexuels, soient interrogées par des femmes policières ou juges.
- (c) Les États prennent des mesures pour veiller à ce que les femmes demanderesses, victimes ou témoins ne soient soumises à aucun traitement cruel, inhumain ou dégradant.
- (d) Les mécanismes judiciaires ou administratifs permettant aux victimes d'obtenir réparation au moyen de procédures officielles ou non qui soient rapides, équitables, peu coûteuses et accessibles sont créés et renforcés. Les victimes doivent être informées des droits qui leur sont reconnus pour chercher à obtenir réparation par ces moyens.
- (e) Les États instruisent tous les recours relatifs à des cas de violences faites aux femmes, notamment de violence domestique, que ces actes aient été le fait de l'État, de ses agents ou de personnes privées et les répriment. Des procédures et mécanismes équitables et efficaces sont mis en place et accessibles aux femmes qui ont été soumises à la violence, pour leur permettre de saisir les juridictions pénales d'une plainte et pour leur offrir d'autres possibilités de recours afin d'assurer une bonne instruction des allégations de violence, pour obtenir restitution ou réparation ou pour prévenir tout nouvel acte de violence.
- (f) Les magistrats, le parquet et les avocats, selon le cas, doivent répondre aux besoins des victimes :

1. en informant les victimes de leur rôle et des possibilités de recours qu'elles offrent, des dates et du déroulement des procédures et de l'issue de leurs affaires ;
 2. en permettant que les vues et les préoccupations des victimes soient présentées et examinées aux phases appropriées des instances, lorsque leurs intérêts personnels sont en cause, sans préjudice des droits de la défense, et dans le cadre du système de justice pénale du pays ;
 3. en leur fournissant l'assistance voulue aux victimes pendant toute la procédure ;
 4. en prenant des mesures pour limiter autant que possible les difficultés rencontrées par les victimes, protéger au besoin leur vie privée et assurer leur sécurité, ainsi que celle de leurs familles et de leurs témoins, en les préservant des manœuvres d'intimidation et des représailles ;
 5. en évitant les délais inutiles dans le règlement des affaires et dans l'exécution des décisions ou arrêts accordant réparation aux victimes.
- (g) Les moyens non judiciaires de règlement des différends, y compris la médiation, l'arbitrage et les pratiques de droit coutumier ou les pratiques autochtones de justice doivent être utilisés, s'il y a lieu, pour faciliter la conciliation et obtenir réparation pour les victimes.
- (h) Les auteurs d'actes criminels ou les tiers responsables de leur comportement doivent, en tant que de besoin, réparer équitablement le préjudice causé aux victimes, à leur famille ou aux personnes à leur charge. Cette réparation doit inclure la restitution des biens, une indemnité pour le préjudice ou les pertes subis, le remboursement des dépenses engagées en raison de la victimisation, la fourniture de services et le rétablissement des droits.
- (i) Les États réexaminent leurs pratiques, règlements et lois pour faire de la restitution une sentence possible dans les affaires pénales, s'ajoutant aux sanctions pénales.
- (j) Lorsque des fonctionnaires ou d'autres personnes agissant à titre officiel ou quasi-officiel ont commis une infraction pénale, les victimes doivent recevoir restitution de l'État dont relèvent les fonctionnaires ou les agents responsables des préjudices subis.
- (k) Lorsqu'il n'est pas possible d'obtenir une indemnisation complète auprès du délinquant ou d'autres sources, les États doivent s'efforcer d'assurer une indemnisation financière :

1. aux victimes qui ont subi un préjudice corporel ou une atteinte importante à leur intégrité physique ou mentale par suite d'actes criminels graves ;
 2. à la famille, en particulier aux personnes à la charge des personnes qui sont décédées ou qui ont été frappées d'incapacité physique ou mentale à la suite de cette victimisation.
- (l) Les États sont encouragés à établir, renforcer et développer des fonds nationaux d'indemnisation des victimes.
- (m) Les États veillent à ce que :
1. les victimes reçoivent l'assistance matérielle, médicale, psychologique et sociale dont elles ont besoin par la voie d'organismes étatiques bénévoles, communautaires et autochtones ;
 2. les victimes soient informées de l'existence de services de santé ainsi que de services sociaux et d'autres formes d'assistance qui peuvent leur être utiles, et doivent y avoir facilement accès ;
 3. le personnel des services de police, de justice et de santé ainsi que celui des services sociaux doit recevoir une formation qui le sensibilise aux besoins des victimes, ainsi que des instructions visant à garantir une aide prompte et appropriée pour les victimes.

Q. TRIBUNAUX TRADITIONNELS

- (a) Les tribunaux traditionnels respectent les normes internationales qui régissent le droit à un procès équitable.
- (b) Les dispositions minimales suivantes s'appliquent à toutes les procédures devant le tribunal traditionnel :
1. l'égalité des personnes sans distinction aucune, notamment de race, de couleur, de sexe, de genre, de religion, de foi, de langue, d'opinion politique ou de toute autre opinion, d'origine nationale ou sociale, de fortune, de handicap, de naissance ou de toute autre situation ;
 2. le respect de la dignité inhérente de la personne humaine, en particulier le droit de ne pas être soumis à la torture ou à d'autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants ;
 3. le respect du droit de chaque personne à la liberté et à la sécurité, en particulier le droit de chaque individu de ne pas être soumis à une arrestation ou à une détention arbitraire ;

4. le respect de l'égalité des femmes et des hommes dans toutes les procédures ;
 5. le respect de la dignité inhérente des femmes, et de leur droit à ne pas être soumises à des traitements ou peines cruels, inhumains ou dégradants ;
 6. d'avoir la possibilité de bien préparer sa défense, de présenter des arguments et des éléments de preuve et répondre aux arguments et aux éléments de preuve de l'accusation ou de la partie adverse ;
 7. la consultation d'un interprète lorsque la personne ne comprend pas ou ne parle pas la langue employée à l'audience ou par le tribunal traditionnel ;
 8. le droit de consulter ou d'avoir l'assistance d'un avocat de son choix à toutes les phases de la procédure devant le tribunal traditionnel ;
 9. les droits et obligations ne seront affectés que par une décision reposant exclusivement sur des éléments de preuve connus des parties à la procédure devant le tribunal traditionnel ;
 10. les droits et obligations ne seront affectés que par une décision rendue sans retard excessif, dûment notifiée aux parties, ainsi que les motifs sur lesquels elle repose ;
 11. le droit de faire appel des décisions devant une autorité administrative supérieure, une juridiction traditionnelle supérieure ou une instance juridictionnelle de l'ordre judiciaire supérieur ;
 12. Les audiences du tribunal traditionnel sont publiques et leurs décisions sont rendues en public, sauf lorsque l'intérêt des enfants recommande le contraire ou que la procédure concerne un conflit matrimonial ou la garde des enfants ;
- (c) L'indépendance du tribunal traditionnel est garantie par les lois nationales et respectées par le gouvernement, ses services et autorités :
1. ils sont indépendants du pouvoir exécutif ;
 2. ils exercent leurs activités à l'abri de toute intervention injustifiée ou ingérence.
- (d) Les États garantissent l'impartialité du tribunal traditionnel. Les juges du tribunal traditionnel règlent les affaires dont ils sont saisis sans restriction et sans être l'objet d'influences, incitations, pressions, menaces ou interventions indues, directes ou indirectes de la part de qui que ce soit ou pour quelque raison que ce soit.

1. L'impartialité du tribunal traditionnel sera considérée comme remise en cause, lorsque l'un de ses membres a :
 - 1.1 exprimé une opinion susceptible d'influencer la décision ;
 - 1.2 un lien ou un intérêt dans l'affaire ou avec l'une des parties au procès ;
 - 1.3 un intérêt pécuniaire ou autre dans le règlement de l'affaire.
 2. L'impartialité du tribunal traditionnel peut être contestée si l'une des parties a des motifs de douter de l'équité d'un de ses membres ou du tribunal traditionnel sur la base de faits pouvant être prouvés.
- (e) Les recours contre les membres du tribunal traditionnel ou la sanction de ces derniers sont prévus par la loi. Les recours contre les membres du tribunal traditionnel sont instruits avec diligence, dans les meilleurs délais et dans le respect de toutes les garanties d'un procès équitable, en particulier le droit à être représenté par un avocat de son choix et à une révision indépendante des décisions prises dans le cadre d'une procédure disciplinaire, suspensive ou de rétractation.

R. CLAUSE NON-DÉROGATOIRE

Aucune circonstance, qu'il s'agisse d'une menace de guerre, d'un état de conflit armé international ou interne, d'instabilité politique interne ou de toute autre situation de danger public, ne peut être invoquée pour justifier des dérogations au droit à un procès équitable.

S. EMPLOI DES TERMES

Aux fins des présents Directives et Principes :

- (a) Le terme « arrestation » s'entend de l'acte qui consiste à appréhender une personne du chef d'une prétendue infraction ou par le fait d'une autorité.
- (b) L'expression « accusation pénale » se définit en fonction de la nature de l'infraction et de la nature et de la rigueur de la peine encourue. Une accusation peut constituer un chef d'accusation pénal même si l'infraction n'est pas qualifiée de crime en droit interne.
- (c) Les expressions « personne détenue » ou « détenu » s'entendent de toute personne privée de la liberté individuelle, sauf à la suite d'une condamnation pour infraction.

- (d) Le terme « détention » s'entend de la condition de toute personne détenue.
- (e) Les expressions « personne emprisonnée » ou « prisonnier » s'entendent de toute personne privée de la liberté individuelle à la suite d'une condamnation pour infraction.
- (f) Le terme « emprisonnement » s'entend de la condition des personnes emprisonnées.
- (g) Le terme « suspect » s'entend comme une personne qui a été arrêtée sans être inculpée ou mise en accusation devant une instance juridictionnelle.
- (h) L'expression « instance juridictionnelle » s'entend d'un mécanisme de règlement ou de décision pour trancher les conflits créés et réglementés par la loi et elle intègre les cours et autres tribunaux.
- (i) L'expression « fonction judiciaire » désigne une position dans une instance juridictionnelle.
- (j) L'expression « autorité judiciaire » désigne une personne qui siège au cours d'un procès en qualité de membre d'une instance juridictionnelle.
- (k) L'expression « procédure judiciaire » désigne toute procédure dont est saisie une instance juridictionnelle pour une infraction pénale ou pour la détermination des droits et obligations de toute personne physique ou morale.
- (l) L'expression « tribunal traditionnel » désigne toute instance qui, dans une localité particulière, est dotée du pouvoir de résoudre les conflits conformément aux coutumes, aux valeurs culturelles ou ethniques, aux normes religieuses ou aux traditions locales.
- (m) Les expressions *habeas corpus* et *amparo* désignent une procédure juridique dont est saisie une instance juridictionnelle pour contraindre l'instance qui a ordonné la détention à fournir des informations exactes et détaillées sur le lieu et les conditions de la détention d'une personne ou pour produire le détenu devant une instance juridictionnelle.
- (n) On entend par « victime » une personne qui, individuellement ou collectivement, a subi un préjudice, notamment une atteinte à son intégrité physique ou mentale, une souffrance morale, une perte matérielle ou une atteinte grave à ses droits fondamentaux, en raison d'actes ou d'omissions qui enfreignent les lois pénales en vigueur ou qui ne constituent pas encore des violations de lois pénales nationales

mais qui contreviennent, cependant, aux normes internationalement reconnues en matière de droits humains. Le terme « victime » intègre, le cas échéant, la famille proche ou les personnes à la charge de la victime ainsi que les personnes qui ont subi un préjudice en intervenant pour porter assistance à la victime en détresse.

ANNEXE 4

CHARTRE AFRICAINE DES DROITS DE L'HOMME ET DES PEUPLES, 1986

OAU Doc. CAB/LEG/67/3 rev. 5, 21 I.L.M. 58 (1982), entrée en vigueur
le 21 octobre 1986

(Extraits)

Article 3

1. Toutes les personnes bénéficient d'une totale égalité devant la loi.
2. Toutes les personnes ont droit à une égale protection de la loi.

Article 7

1. Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue. Ce droit comprend :
 - (a) le droit de saisir les juridictions nationales compétentes de tout acte violant les droits fondamentaux qui lui sont reconnus et garantis par les conventions, les lois, règlements et coutumes en vigueur ;
 - (b) le droit à la présomption d'innocence, jusqu'à ce que sa culpabilité soit établie par une juridiction compétente ;
 - (c) le droit à la défense, y compris celui de se faire assister par un défenseur de son choix ;
 - (d) le droit d'être jugé dans un délai raisonnable par une juridiction impartiale.
2. Nul ne peut être condamné pour une action ou une omission qui ne constituait pas, au moment où elle a eu lieu, une infraction légalement punissable. Aucune peine ne peut être infligée si elle n'a pas été prévue au moment où l'infraction a été commise. La peine est personnelle et ne peut frapper que le délinquant.

Article 26

Les États parties à la présente Charte ont le devoir de garantir l'indépendance des tribunaux et de permettre l'établissement et le perfectionnement d'institutions nationales appropriées chargées de la promotion et de la protection des droits et libertés garantis par la présente Charte.

ANNEXE 5

**CHARTRE AFRICAINE SUR LES DROITS ET LE BIEN-ÊTRE DE L'ENFANT,
1999**

OAU Doc. CAB/LEG/24.9/49 (1990), entrée en vigueur le 29 novembre 1999

(Extraits)

Article 2 : Définition de l'enfant

Aux termes de la présente Charte, on entend par enfant tout être humain âgé de moins de 18 ans.

Article 17 : Administration de la justice pour mineurs

1. Tout enfant accusé ou déclaré coupable d'avoir enfreint la loi pénale a droit à un traitement spécial compatible avec le sens qu'a l'enfant de sa dignité et de sa valeur, et propre à renforcer le respect de l'enfant pour les droits de l'homme et les libertés fondamentales des autres.

2. Les États parties à la présente Charte doivent en particulier :

- (a) veiller à ce qu'aucun enfant qui est détenu ou emprisonné, ou qui est autrement dépourvu de sa liberté ne soit soumis à la torture ou à des traitements ou châtiments inhumains ou dégradants ;
- (b) veiller à ce que les enfants soient séparés des adultes sur les lieux de détention ou d'emprisonnement ;
- (c) veiller à ce que tout enfant accusé d'avoir enfreint la loi pénale :
 - (i) soit présumé innocent jusqu'à ce qu'il ait été dûment reconnu coupable ;
 - (ii) soit informé promptement et en détail des accusations portées contre lui et bénéficie des services d'un interprète s'il ne peut comprendre la langue utilisée ;
 - (iii) reçoive une assistance légale ou autre appropriée pour préparer et présenter sa défense ;
 - (iv) voie son cas tranché aussi rapidement que possible par un tribunal impartial et, s'il est reconnu coupable, ait la

possibilité de faire appel auprès d'un tribunal de plus haute instance ;

(v) ne soit pas contraint à témoigner ou à plaider coupable.

(d) interdire à la presse et au public d'assister au procès.

3. Le but essentiel du traitement de l'enfant durant le procès, et aussi s'il est déclaré coupable d'avoir enfreint la loi pénale, est son amendement, sa réintégration au sein de sa famille et sa réhabilitation sociale.

4. Un âge minimal doit être fixé, en deçà duquel les enfants sont présumés ne pas avoir la capacité d'enfreindre la loi pénale.

Article 30 : Enfants des mères emprisonnées

Les États parties à la présente Charte s'engagent à prévoir un traitement spécial pour les femmes enceintes et les mères de nourrissons et de jeunes enfants qui ont été accusées ou jugées coupables d'infraction à la loi pénale et s'engagent en particulier à :

- (a) veiller à ce qu'une peine autre qu'une peine d'emprisonnement soit envisagée d'abord dans tous les cas lorsqu'une sentence est rendue contre ces mères ;
- (b) établir et promouvoir des mesures changeant l'emprisonnement en institution pour le traitement de ces mères ;
- (c) créer des institutions spéciales pour assurer la détention de ces mères ;
- (d) veiller à interdire qu'une mère soit emprisonnée avec son enfant ;
- (e) veiller à interdire qu'une sentence de mort soit rendue contre ces mères ;
- (f) veiller à ce que le système pénitentiaire ait essentiellement pour but la réforme, la réintégration de la mère au sein de sa famille et la réhabilitation sociale.

ANNEXE 6

**DÉCLARATION DE KAMPALA SUR LES CONDITIONS
DE DÉTENTION EN AFRIQUE, 1996**

Du 19 au 21 Septembre 1996, 133 délégués venant de 47 pays — dont 40 africains — se sont réunis à Kampala, Ouganda. Le président de la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, des ministres d'État, des directeurs d'administrations pénitentiaires, des magistrats et des responsables d'ONG internationales, régionales et nationales impliquées dans les questions pénales et pénitentiaires ont travaillé tous ensemble pour essayer de trouver des solutions aux problèmes auxquels sont confrontées les prisons africaines. Ces trois jours de travail intensif ont abouti à la Déclaration de Kampala, qui a été adoptée à l'unanimité lors de la session de clôture.

Conditions de détention

Considérant que dans de nombreux pays d'Afrique, le taux de surpopulation dans les prisons a atteint des limites inhumaines, qu'il y a un manque certain d'hygiène, que l'alimentation est insuffisante en qualité et en quantité, que l'accès aux soins médicaux est difficile, que les détenus manquent d'activités, ne reçoivent pas de formation et sont souvent dans l'incapacité de maintenir les liens familiaux,

Rappelant que toute personne privée de liberté a droit à la dignité inhérente à la personne humaine,

Gardant à l'esprit que les normes universelles des droits de l'homme proscrivent toute sorte de torture et de mauvais traitement,

Gardant à l'esprit que certains groupes de détenus, parmi lesquels les mineurs, les femmes, les personnes âgées, les malades et les malades mentaux, constituent une population particulièrement vulnérable et demandent une attention spéciale,

Rappelant que les mineurs détenus doivent être séparés des détenus adultes et qu'ils doivent bénéficier d'un traitement adapté à leur âge,

Rappelant l'importance d'un traitement adéquat pour les femmes détenues ainsi que la nécessité de prendre en compte leurs besoins spécifiques,

Les participants au séminaire international sur les conditions de détention en Afrique, qui s'est tenu à Kampala du 19 au 21 septembre 1996, recommandent,

1. que les détenus bénéficient d'une prise en charge qui respecte leurs droits et que les ONG assument un rôle particulier dans ce domaine, qui soit reconnu et soutenu par les autorités,
2. que les détenus jouissent de tous les droits qui ne leur ont pas été retirés du fait de la privation de liberté,
3. que soient assurées aux détenus des conditions de détention compatibles avec la dignité inhérente à la personne humaine,
4. que les conditions de détention des personnes incarcérées et les régimes pénitentiaires n'aggravent pas la souffrance déjà causée par la privation de liberté,
5. que les effets préjudiciables de la détention soient réduits au minimum, afin que les détenus ne perdent pas le respect d'eux-mêmes ou le sens de leur responsabilité personnelle,
6. que les détenus aient la possibilité de maintenir et de développer les liens avec leur famille et le monde extérieur, et qu'ils puissent en particulier avoir accès à la défense et être autorisés à rencontrer des médecins et des religieux,
7. que les détenus aient la possibilité d'accéder à l'éducation et à une formation qui leur permettent d'accroître leurs chances de réinsertion dans la société après leur libération,
8. qu'une attention particulière soit portée aux détenus les plus vulnérables et que les ONG soient soutenues dans leurs activités dans ce domaine,
9. que les règles minima des Nations unies et de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples pour le traitement des détenus soient introduites dans la législation nationale pour une meilleure protection des droits fondamentaux des détenus,
10. que l'OUA et ses États membres prennent les mesures nécessaires pour assurer que les conditions de sécurité dans les prisons soient les moins contraignantes possible pour les détenus tout en garantissant la sécurité publique.

Détenus en détention préventive

Considérant que dans les prisons africaines, une proportion importante de détenus sont en attente de jugement, parfois pendant plusieurs années,

Considérant que, pour cette raison, les procédures et le fonctionnement de la police et des autorités judiciaires ont une influence significative sur la population dans les prisons,

Les participants au séminaire international sur les conditions de détention en Afrique, qui s'est tenu à Kampala du 19 au 21 septembre 1996, recommandent :

1. que les autorités de police et judiciaires soient sensibilisées aux problèmes causés par la surpopulation dans les prisons et soient associées avec l'administration pénitentiaire dans la recherche de solutions,
2. que les autorités judiciaires veillent à éviter autant que possible les lenteurs procédurales, par exemple les renvois abusifs,
3. que soit mis en place un système de contrôle périodique du temps passé en détention préventive par les détenus.

Personnel pénitentiaire

Considérant que toute amélioration des conditions de détention passe par une revalorisation du travail du personnel pénitentiaire et une élévation de son niveau de compétences,

Considérant que cela nécessite une formation appropriée,

Les participants au séminaire international sur les conditions de détention en Afrique, qui s'est tenu à Kampala du 19 au 21 septembre 1996, recommandent :

1. que le personnel pénitentiaire bénéficie d'un statut propre,
2. que tout le personnel pénitentiaire soit rattaché à un même ministère et que l'administration pénitentiaire soit pourvue d'une responsabilité hiérarchique claire vis-à-vis de ce personnel,
3. que l'État octroie au personnel pénitentiaire des moyens matériels et financiers suffisants,
4. que chaque pays établisse un programme de formation pour le personnel pénitentiaire auquel devrait contribuer l'UNAFRI,
5. qu'une institution nationale ou sous-régionale soit chargée de la réalisation de ces programmes,
6. que l'administration pénitentiaire soit directement impliquée dans le recrutement de tout le personnel des prisons.

Les peines alternatives

Notant que dans un effort pour réduire la surpopulation carcérale, quelques pays tentent de trouver une solution par la voie de l'amnistie, de la grâce ou par la construction de prisons nouvelles,

Considérant que la surpopulation engendre toutes sortes de problèmes, y compris des difficultés auxquelles le personnel carcéral doit faire dans sa tâche quotidienne,

Prenant en compte l'efficacité limitée de l'emprisonnement, en particulier pour les courtes peines, et le coût de l'emprisonnement pour l'ensemble de la société,

Considérant l'intérêt croissant des pays africains pour l'introduction de peines alternatives à l'emprisonnement en accord avec les principes des droits de l'homme,

Considérant que le travail au profit de la communauté, en tant que mesure alternative à l'emprisonnement, est une option novatrice qui présente un potentiel de développement prometteur en Afrique,

Considérant que la réparation du dommage causé est un élément important des peines alternatives à l'emprisonnement,

Considérant que des lois peuvent être introduites pour garantir que les peines non privatives de liberté et le travail d'intérêt général sont bien utilisés comme une alternative à l'emprisonnement, les participants au séminaire international sur les conditions de détention en Afrique, qui s'est tenu à Kampala du 19 au 21 septembre 1996, recommandent :

1. que les petits délits et les conflits mineurs soient réglés selon les procédures coutumières, chaque fois que les parties le souhaitent, et pour autant que ces procédures soient conformes aux principes des droits de l'homme,
2. que les conflits mineurs soient réglés, chaque fois que cela est possible, par voie de médiation et sans le recours à la justice criminelle,
3. que le principe de la réparation civile ou de l'amende soit envisagé en tenant compte des capacités financières du délinquant et éventuellement de ses parents,
4. que le principe de la compensation par le travail du délinquant au profit de la victime soit envisagé,

5. que le travail d'intérêt général et les autres mesures non-privatives de liberté soient autant que possible, favorisés par rapport à l'emprisonnement,
6. que soit étudiée la possibilité d'adapter les expériences menées avec succès en Afrique dans ce domaine, à d'autres pays de ce continent,
7. que l'opinion publique soit sensibilisée aux objectifs, à l'intérêt et au mode de fonctionnement des peines alternatives à l'emprisonnement.

Plan d'action de la Déclaration de Kampala sur les conditions de détention en Afrique

Considérant que le séminaire africain qui s'est tenu à Kampala en Ouganda, du 19 au 21 septembre 1996, a adopté une déclaration sur les conditions de détention en Afrique, ci-après appelée Déclaration de Kampala, qui constitue un document historique d'importance cruciale,

Considérant la nomination d'un Rapporteur spécial sur les conditions de détention en Afrique, telle que recommandée dans la Déclaration de Kampala,

Notant avec appréciation que l'importance de la Déclaration de Kampala a été internationalement reconnue lorsqu'elle a été citée et annexée à la résolution sur la *Coopération internationale en vue de l'amélioration des conditions de détention dans les prisons dans les pays en voie de développement* (E/CN15/1997/L.21/Rev.1, 8 mai 1997) par la sixième session de la Commission des Nations unies pour la prévention du crime et la justice pénale (Vienne, mai 1997),

Le Plan d'action présenté ci-dessous est recommandé comme moyen d'appliquer la Déclaration de Kampala. Il s'adresse aux gouvernements, aux institutions internationales, aux organisations non gouvernementales ainsi qu'aux associations et se veut une source d'inspiration pour des actions concrètes.

PLAN D'ACTION DE KAMPALA

1. Les prisons d'Afrique sont surpeuplées et ne disposent pas de ressources adéquates. Les conditions de vie des détenus sont en général inhumaines ; les conditions de travail du personnel sont souvent intolérables. Ce suremploi de l'emprisonnement ne peut servir les intérêts de la justice, pas plus qu'il ne protège le public, ou ne représente un usage efficace des fonds publics. L'emprisonnement devrait être imposé par un tribunal uniquement lorsqu'il n'y a pas d'autre peine envisageable. Personne ne devrait être envoyé en prison à moins d'avoir

commis des crimes graves ou que la protection du public n'impose cette mesure. Une réponse concertée de la part des nations africaines et de la communauté internationale est nécessaire pour réduire le recours à l'emprisonnement dans tout le continent, et pour assurer que les règles internationales applicables en la matière soient respectées.

2. Les prisons d'Afrique devraient être prises en considération dans le contexte du développement économique, de la promotion des valeurs sociales et culturelles et du changement social. L'accent devrait être mis sur l'éducation, la formation à un métier et un programme de travail qui servent les intérêts de la réhabilitation des délinquants, tout en incorporant des éléments d'autosuffisance et dans la durée, à la fois pour la prison en tant qu'institution et pour les détenus en tant que communauté.

3. Dans plusieurs pays en voie de développement, l'inquiétude à propos de la montée de la criminalité est réelle. Il est compréhensible que l'on veuille y répondre par l'emprisonnement, ce qui aboutit à une augmentation de la population carcérale. Or, ce type de réaction a peu d'effets sur le taux de criminalité. La majorité des détenus sont en détention préventive pour des délits mineurs, ou encore purgent des peines d'emprisonnement de courte durée. La priorité est de développer des peines alternatives à l'emprisonnement, et de les mettre en œuvre dans les cas adaptés. Les personnes en détention préventive devraient systématiquement bénéficier de la possibilité de mise en liberté sous caution, et leur nombre devrait être réduit le plus possible. Les tribunaux devraient veiller à accélérer le rythme auquel se déroulent les procès. Il faut explorer des voies informelles n'impliquant pas le recours aux tribunaux – comme la diversion, la compensation et la réconciliation.

4. La prison existe afin de protéger la société de ceux qui ont commis des crimes graves. Pour atteindre cet objectif, la prison doit bénéficier de ressources adéquates, le rôle important du personnel pénitentiaire doit être reconnu et les règles et normes internationales pertinentes doivent être respectées. On mesure le succès d'une prison à la sécurité qu'elle garantit à la société et au degré de réussite de la réhabilitation qu'elle offre à ses délinquants. On devrait donc n'y avoir recours qu'en tout dernier lieu, en veillant à faire prévaloir les mesures alternatives et la re-socialisation sur l'emprisonnement.

5. Sur la base de ces considérations d'ordre général, les recommandations suivantes sont faites et constituent les éléments fondamentaux d'un Plan d'action que les gouvernements et la société civile en Afrique devraient prendre en considération :

- (a) Les gouvernements devraient réévaluer leur politique pénale à la lumière de la Déclaration de Kampala et demander à d'autres organismes nationaux et internationaux (aussi bien gouvernementaux que non gouvernementaux) de les assister dans cette tâche ;
- (b) Les organismes concernés devraient coopérer de leur mieux à ce processus de révision, et fournir une assistance technique ainsi qu'un appui financier ;
- (c) Des recherches sur les peines non carcérales, y compris le travail d'intérêt général, devraient être entreprises et rendues accessibles au plus grand public afin d'aider les gouvernements à déterminer et à mettre en œuvre une politique pénale. Une attention continue devrait être apportée à la réduction de la population carcérale, conformément aux règles et normes internationales ;
- (d) Des mesures concrètes et urgentes doivent être adoptées pour améliorer les conditions de détention, en priorité pour les groupes de détenus vulnérables quel que soit le lieu de détention ; il s'agit des mineurs, des femmes, des mères et de leurs bébés, des personnes âgées, des grands malades et des malades en phase terminale, des malades mentaux, des handicapés et des étrangers. Des procédures tenant compte de leurs besoins particuliers ainsi qu'un traitement adéquat doivent être appliqués à ces groupes dès leur arrestation, pendant leur procès et durant leur détention ;
- (e) De nombreux détenus ne requièrent qu'un niveau minimum de sécurité et devraient être traités dans des institutions ouvertes. Lorsque c'est possible, les détenus devraient être encouragés à s'engager dans des activités éducatives et productives, avec l'appui d'un personnel qualifié ;
- (f) Les règles internationales sur le traitement des personnes privées de liberté devraient être incorporées à la législation nationale. Ces textes — dont la Déclaration de Kampala — devraient être enseignés en profondeur au personnel carcéral et rendus facilement accessibles aux détenus, aux médias et au grand public ;
- (g) Le personnel pénitentiaire devrait être reconnu pour le travail essentiel qu'il accomplit, pour son rôle dans la fonction publique, et il devrait recevoir une formation adaptée. Le public devrait être sensibilisé aux prisons, ainsi qu'aux conditions vécues par les détenus et à la situation du personnel pénitentiaire. Les médias devraient encourager la tenue d'un débat public sur la politique et la réforme pénales. Les visites de prison par des groupes indépendants de la société civile devraient aussi être les bienvenues et encouragées.
- (h) Les organisations non gouvernementales ont un rôle important à jouer dans les prisons, et tous les gouvernements devraient le reconnaître.

Leur accès aux lieux de détention devrait être facilité et leur engagement encouragé ;

- (i) Des canaux de communication devraient être établis avec le Rapporteur spécial sur les conditions de détention en Afrique pour l'aider efficacement dans sa lourde tâche ;
- (j) La Commission africaine des droits de l'homme et des peuples devrait accorder une priorité accrue aux conditions de détention en Afrique, conformément à la Charte africaine et aux autres textes internationaux, et donner tout son appui et son aide au travail du Rapporteur spécial. La Commission devrait également être invitée à promouvoir la Déclaration de Kampala au sein des États membres ;
- (k) Des séminaires régionaux devraient être organisés afin de discuter d'initiatives régionales. Les conclusions et les actes de ces séminaires devraient être largement diffusés sur le continent. La coopération, l'aide et la création d'un réseau sur des bases bilatérale, multilatérale et internationale devraient être encouragées ;
- (l) Une seconde conférence panafricaine sur les conditions de détention en Afrique devrait être organisée en 1999/2000, dans le but d'évaluer les progrès accomplis et de fixer de nouveaux objectifs.

6. Les gouvernements africains sont invités à mettre en application ce Plan d'action dans le cadre de l'effort collectif de la communauté africaine pour faire face à la crise grave qui sévit dans les prisons du continent.

7. Le Rapporteur spécial est invité à incorporer ce Plan d'action dans son programme de travail, et le diffuser aux gouvernements, aux organisations non gouvernementales, aux médias et auprès du grand public.

ANNEXE 7

**DÉCLARATION DE OUAGADOUGOU POUR ACCÉLÉRER
LA RÉFORME PÉNALE ET PÉNITENTIAIRE EN AFRIQUE**

Reconnaissant qu'il y a eu des progrès réels dans l'amélioration des normes générales en matière pénitentiaire en Afrique, comme recommandé par la Déclaration de Kampala sur les conditions de détention en 1996 ;

Reconnaissant aussi les standards en matière d'alternatives à l'emprisonnement contenus dans la Déclaration de Kadoma sur les alternatives à l'emprisonnement en Afrique de 1997 ; et en matière de bonne gestion pénitentiaire contenus dans la Déclaration d'Arusha sur les bonnes pratiques pénitentiaires de 1999 ;

Notant que ces standards africains ont été reconnus par les Nations unies comme complémentaires de l'Ensemble de règles minima des Nations unies pour le traitement des détenus et de l'Ensemble de règles minima des Nations unies pour les peines alternatives à l'emprisonnement (Règles de Tokyo) ;

Conscients du rôle clef joué par les Africains dans la formulation du nouveau programme en matière de réforme pénale adopté lors de la Conférence d'Egham de 1999 (« Réforme pénale, une nouvelle approche pour un nouveau siècle ») ;

Notant avec satisfaction les progrès importants accomplis dans la mise en œuvre de ces standards au niveau africain, notamment grâce au travail de la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples et de son Rapporteur sur les prisons et les conditions de détention ;

Louant les mesures pratiques qui ont été prises par les autorités pénitentiaires de différents pays africains pour mettre en œuvre ces normes dans leur pays, en dépit du manque de ressources et de moyens ;

Reconnaissant qu'en dépit de ces mesures, on constate encore des manquements considérables dans le traitement des détenus, qui sont aggravés par le manque de moyens et de ressources ;

Notant avec satisfaction le partenariat croissant entre gouvernements, organisations non gouvernementales et société civile dans le processus de mise en œuvre de ces normes ;

Soulignant l'importance d'une politique pénale globale pour maîtriser la croissance de la population pénitentiaire et encourager le recours aux alternatives à l'emprisonnement ;

Les participants à la deuxième Conférence panafricaine sur la réforme pénale et pénitentiaire en Afrique, tenue à Ouagadougou, Burkina Faso du 18 au 20 septembre 2002 formulent les recommandations suivantes :

1. Réduire la population carcérale

Les différents organes de la justice pénale devraient collaborer plus étroitement afin de moins recourir à l'emprisonnement. La population carcérale ne peut être réduite qu'au moyen d'une stratégie concertée. Cette stratégie doit s'appuyer en particulier sur la large diffusion d'informations exactes et pertinentes sur les chiffres de la population pénitentiaire et le type de personnes que l'on trouve en prison, et sur les conséquences sociales et financières de l'emprisonnement. Les stratégies de réduction de la population carcérale doivent être mises en œuvre en permanence et être ciblées aussi bien sur les détenus condamnés que sur les personnes en détention provisoire.

2. Développer l'autosuffisance des prisons africaines

Il faut davantage prendre en compte le fait que les ressources allouables à l'emprisonnement sont de toute façon limitées et que, par conséquent, les prisons africaines devraient tendre autant que possible vers l'autosuffisance. Cependant, les gouvernements doivent reconnaître leur responsabilité première et ultime dans le respect des normes afin que les détenus puissent vivre sainement et dignement.

3. Promouvoir la réinsertion sociale des délinquants

Des efforts plus importants doivent être consacrés à tirer parti des périodes d'emprisonnement ou de toute autre peine, afin de développer les qualités et compétences personnelles des délinquants, et de leur donner les moyens de vivre dorénavant en accord avec la loi. Ces efforts doivent porter en particulier sur des programmes de réinsertion des délinquants qui contribuent à leur développement personnel et social.

4. Faire appliquer le droit dans les prisons

Il faudrait une loi cadre qui régitte le système pénitentiaire et l'exécution des

peines. Cette loi devra énoncer clairement et sans ambiguïté les droits et devoirs des détenus et du personnel pénitentiaires. Les responsables doivent être formés au respect des procédures administratives et à leur application équitable. Les décisions administratives qui ont un impact sur les droits des détenus doivent pouvoir être contrôlées par un organe judiciaire indépendant et impartial.

5. Encourager les échanges d'expérience/bonnes pratiques

Il importe de continuer à encourager l'échange et le partage des bonnes pratiques pénales et pénitentiaires, aux niveaux national, régional et international. Ceci pourrait être renforcé par la création d'une association panafricaine de tous ceux impliqués dans les questions pénales et pénitentiaires. La richesse des expériences menées à travers le continent pourra être utilisée au mieux si des programmes pratiques et dont l'efficacité a été démontrée, sont progressivement mis en œuvre dans davantage de pays. Le Plan d'action qui sera conçu à partir des travaux de la Conférence de Ouagadougou devra prévoir de tels échanges.

6. Promouvoir une Charte africaine des droits des prisonniers

Il faudrait continuer à promouvoir le projet de Charte africaine sur les droits des prisonniers, qui s'avère un instrument approprié aux besoins des pays en développement en Afrique, et la transmettre à la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples et l'Union africaine.

7. Vers une Charte des Nations unies des droits de la personne détenue

La communauté internationale qui travaille sur les questions de justice pénale devrait concevoir une Charte des Nations unies des droits de la personne détenue, qui viserait à renforcer l'application des droits des délinquants. L'expérience et les préoccupations africaines devraient être reflétées dans cette Charte, qui pourrait être présentée au 11^{ème} congrès sur la prévention du crime et la justice pénale qui doit se tenir à Bangkok, Thaïlande, en 2005.

PLAN D'ACTION DE OUAGADOUGOU

Les participants recommandent les mesures suivantes pour mettre en œuvre la Déclaration de Ouagadougou pour accélérer la réforme pénale et pénitentiaire en Afrique.

Ce document s'adresse aux gouvernements et aux institutions de la justice pénale ainsi qu'aux associations et organisations non gouvernementales qui travaillent

dans ce domaine. Il s'agit d'un instrument pour aider à la mise en place d'actions concrètes.

1. Réduire la population carcérale

Les stratégies pour éviter que les délinquants ne se retrouvent entraînés dans le système pénitentiaire doivent inclure :

- L'utilisation d'alternatives aux poursuites pénales comme la diversion pour les petits délits, en portant une attention particulière aux mineurs, aux toxicomanes ou aux déficients mentaux.
- La reconnaissance d'une approche résolument réparatrice de la justice pénale qui vise à rétablir l'harmonie au sein de la communauté, par opposition à une approche punitive. Ceci implique un recours accru aux techniques de médiation délinquant-victime, de médiation familiale, et à des démarches impliquant l'ensemble des parties au conflit (victime, délinquant, communauté, police, système judiciaire) en vue de s'accorder sur des sanctions qui prennent en compte les besoins et les intérêts de tous.
- Un recours aux modes traditionnels de règlement des conflits dans le respect des garanties constitutionnelles et des normes internationales des droits de l'homme.
- Une amélioration des mécanismes de communication et de coordination entre le système judiciaire de l'État et le système de justice non étatique.
- Une décriminalisation de certaines infractions telles que l'oisiveté, le vagabondage, la prostitution, le non remboursement de dettes, la désobéissance aux parents.

Les stratégies pour réduire le nombre de prisonniers en attente de jugement doivent inclure :

- Une coopération accrue entre la police, les services pénitentiaires et les tribunaux, pour assurer un traitement rapide des dossiers en instance et réduire la durée de la détention provisoire. Cette coopération implique entre autres des rencontres régulières de comités responsables de la gestion des dossiers, associant tous les acteurs du système de justice pénale au niveau local, régional et national, chargés en outre de sanctionner les ajournements abusifs requis par les avocats ou les magistrats et d'examiner avec une attention particulière les dossiers des personnes appartenant à des groupes vulnérables.

- Le recours à la détention provisoire seulement en dernier recours et pour une période la plus courte possible ; les possibilités de libération provisoire, y compris au stade de la détention par la police, doivent être élargies et la communauté être plus impliquée dans le processus ; le temps de la garde à vue doit être limité à un maximum de 48 heures et des délais raisonnables et maximum doivent être fixés pour la détention provisoire en prison.
- Une bonne gestion des dossiers des détenus et un réexamen régulier des cas de détention provisoire.
- Un recours accru aux para-juristes au cours du processus pénal afin de fournir une assistance et des conseils juridiques de base au détenu.

Les stratégies pour réduire le nombre des condamnés en prison doivent inclure :

- Un objectif affiché de réduction de la population carcérale.
- Un recours accru aux peines alternatives qui ont démontré leur efficacité, telles que le travail d'intérêt général ; une prise en considération des autres alternatives à la prison comme la probation, les peines suspensives et les mesures de surveillance.
- Le recours à l'incarcération seulement pour les infractions les plus graves et lorsque aucune mesure alternative n'est adaptée, soit en dernier recours et pour la période la plus courte possible.
- La prise en compte de la capacité des établissements pénitentiaires lors du prononcé de la peine de prison et de sa durée.
- Un examen et un contrôle du prononcé des peines afin d'assurer une application homogène de la loi.
- La possibilité pour les tribunaux de réexaminer une décision d'emprisonnement, et éventuellement d'y substituer une peine en milieu ouvert.
- L'utilisation de la liberté conditionnelle et anticipée, ainsi que des permissions de sortie — les critères de la libération anticipée devraient prendre en compte des raisons humanitaires telles que l'état de santé ou l'âge des détenus.

2. Développer l'autosuffisance des prisons africaines

- Encourager les activités agricoles, manufacturières et artisanales en prison afin d'améliorer les conditions de vie des détenus et du personnel pénitentiaire.

- Développer l'utilisation de technologies permettant une utilisation optimale des ressources (biogaz pour la cuisine, utilisation plus efficiente des fours à bois).
- Promouvoir une gestion transparente des prisons.
- Encourager la formation et des visites d'études pour le personnel pénitentiaire afin de diffuser les meilleures pratiques en matière de gestion.
- Impliquer le personnel pénitentiaire et les détenus dans la production agricole et les activités industrielles des établissements par la mise en place de comités de gestion.

3. Promouvoir la réinsertion sociale des personnes condamnées ou en attente de jugement

- Encourager les programmes de réinsertion et de développement personnel pendant la période de l'emprisonnement ou d'accomplissement de la peine alternative.
- S'assurer que les personnes en détention provisoire aient accès à ces programmes.
- Développer les programmes d'alphabétisation et de formation professionnelle en tenant compte de la demande du marché du travail.
- Promouvoir des programmes d'apprentissage qui soient conformes aux standards nationaux.
- Encourager le développement des compétences existantes.
- Prévoir des programmes de sensibilisation aux règles civiques et sociales.
- Prévoir une assistance psychologique et sociale assurée par des professionnels compétents.
- Encourager les contacts des détenus avec leurs familles et avec la communauté : en invitant des représentants de la société civile à venir en prison et à travailler avec les détenus ; en améliorant les conditions des visites familiales afin que les contacts physiques soient possibles et en proposant des aménagements particuliers pour les visites conjugales ; en organisant un système de récompenses donnant lieu à des permissions de sortie sous certaines conditions.
- Sensibiliser les familles et la communauté afin de préparer le retour dans la communauté des ex-détenus ou condamnés. Associer les familles et la communauté aux programmes de réinsertion et de développement personnel.

- Développer les centres semi-ouverts et les programmes de libération anticipée en partenariat avec la société civile.
- Étendre le recours à la détention en milieu ouvert dans les cas appropriés.

4. Faire appliquer le droit dans les prisons

- S'assurer qu'il existe des règlements pénitentiaires et que ces derniers soient connus des détenus et du personnel des prisons.
- Revoir les règlements pénitentiaires à la lumière des principes énoncés dans les constitutions et des normes internationales de droits de l'homme.
- Encourager le développement de mécanismes indépendants d'inspection et de contrôle des prisons, en association avec les médias et les associations.
- S'assurer que le personnel pénitentiaire est formé aux principes du droit national et international relatifs à la gestion des établissements pénitentiaires.

5. Encourager les bonnes pratiques

- Promouvoir la diffusion : de la Déclaration de Kampala de 1996 sur les conditions de détention en Afrique, de la Déclaration de Kadoma sur le travail d'intérêt général en Afrique de 1997, de la Déclaration de Ouagadougou pour accélérer la réforme pénale en Afrique de 2002 ; des rapports du Rapporteur spécial sur les prisons et les conditions de détention en Afrique de la CADHP ; des rapports et communiqués de la Conférence des directeurs d'administrations pénitentiaires d'Afrique australe, centrale et de l'Est (CESCA)
- Développer l'implantation en Afrique des modèles identifiés en matière de politique criminelle, tels : le modèle zimbabwéen du travail d'intérêt général, le système de diversion développé en Namibie et en Afrique du Sud, le travail des para-juristes et les fermes pénitentiaires au Malawi, l'approche intégrée et multisectorielle développée en Ouganda ou la technique du biogaz utilisée dans les prisons au Rwanda.
- L'accent devra être mis sur les questions de santé publique et d'éducation en matière d'hygiène, de nutrition et de conditions sanitaires dans les prisons en association avec les services de santé ministériels.

- Développer une approche du traitement des détenus atteints du VIH/SIDA qui respecte les standards internationaux, ce qui inclut des campagnes de sensibilisation en direction du personnel, des détenus et de leur famille et la distribution de préservatifs à l'intérieur des prisons. Inclure le thème du VIH/SIDA en prison dans les campagnes générales de sensibilisation.
- Appliquer les principes internationaux de protection et de traitement des personnes condamnées à mort là où la peine de mort n'est pas encore abolie.
- Promouvoir des lois spécifiques et adaptées en matière de justice des mineurs et un recours systématique aux peines alternatives à l'emprisonnement pour les mineurs délinquants.
- Promouvoir la mise en place d'un réseau panafricain pour la réforme pénale.

6. Promouvoir les projets régionaux et internationaux de Charte des droits des prisonniers

- Diffuser le projet de Charte africaine des droits des prisonniers dont la version finale sera soumise pour adoption à la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples (CADHP).
- Participer à la finalisation et à la promotion du projet de Charte des droits des prisonniers des Nations unies.

B. LES INSTRUMENTS INTERNATIONAUX

ANNEXE 8

DÉCLARATION UNIVERSELLE DES DROITS DE L'HOMME, 1948

Assemblée générale, résolution 217 A (III), 10 décembre 1948

(Extraits)

Article 9

Nul ne peut être arbitrairement arrêté, détenu ni exilé.

Article 10

Toute personne a droit, en pleine égalité, à ce que sa cause soit entendue équitablement et publiquement par un tribunal indépendant et impartial, qui décidera, soit de ses droits et obligations, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle.

Article 11

1. Toute personne accusée d'un acte délictueux est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie au cours d'un procès public où toutes les garanties nécessaires à sa défense lui auront été assurées.

2. Nul ne sera condamné pour des actions ou omissions qui, au moment où elles ont été commises, ne constituaient pas un acte délictueux d'après le droit national ou international. De même, il ne sera infligé aucune peine plus forte que celle qui était applicable au moment où l'acte délictueux a été commis.

ANNEXE 9

**PACTE INTERNATIONAL RELATIF AUX DROITS
CIVILS ET POLITIQUES, 1966**

*Adopté et ouvert à la signature, à la ratification et à l'adhésion par
l'Assemblée générale dans sa résolution 2200 A (XXI) du 16 décembre 1966.*

*Entrée en vigueur : le 23 mars 1976, conformément aux
dispositions de l'article 49*

(Extraits)

Article 9

1. Tout individu a droit à la liberté et à la sécurité de sa personne. Nul ne peut faire l'objet d'une arrestation ou d'une détention arbitraire. Nul ne peut être privé de sa liberté, si ce n'est pour des motifs, et conformément à la procédure prévus par la loi.
2. Tout individu arrêté sera informé, au moment de son arrestation, des raisons de cette arrestation et recevra notification, dans le plus court délai, de toute accusation portée contre lui.
3. Tout individu arrêté ou détenu du chef d'une infraction pénale sera traduit dans le plus court délai devant un juge ou une autre autorité habilitée par la loi à exercer des fonctions judiciaires, et devra être jugé dans un délai raisonnable ou libéré. La détention de personnes qui attendent de passer en jugement ne doit pas être de règle, mais la mise en liberté peut être subordonnée à des garanties assurant la comparution de l'intéressé à l'audience, à tous les autres actes de la procédure et, le cas échéant, pour l'exécution du jugement.
4. Quiconque se trouve privé de sa liberté par arrestation ou détention a le droit d'introduire un recours devant un tribunal afin que celui-ci statue sans délai sur la légalité de sa détention et ordonne sa libération si la détention est illégale.
5. Tout individu victime d'arrestation ou de détention illégale a droit à réparation.

Article 14

1. Tous sont égaux devant les tribunaux et les cours de justice. Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement et publiquement par un tribunal compétent, indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil. Le huis clos peut être prononcé pendant la totalité ou une partie du procès soit dans l'intérêt des bonnes mœurs, de l'ordre public ou de la sécurité nationale dans une société démocratique, soit lorsque l'intérêt de la vie privée des parties en cause l'exige, soit encore dans la mesure où le tribunal l'estimera absolument nécessaire lorsqu'en raison des circonstances particulières de l'affaire la publicité nuirait aux intérêts de la justice ; cependant, tout jugement rendu en matière pénale ou civile sera public, sauf si l'intérêt de mineurs exige qu'il en soit autrement ou si le procès porte sur des différends matrimoniaux ou sur la tutelle des enfants.

2. Toute personne accusée d'une infraction pénale est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie.

3. Toute personne accusée d'une infraction pénale a droit, en pleine égalité, au moins aux garanties suivantes :

- (a) à être informée, dans le plus court délai, dans une langue qu'elle comprend et de façon détaillée, de la nature et des motifs de l'accusation portée contre elle ;
- (b) à disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense et à communiquer avec le conseil de son choix ;
- (c) à être jugée sans retard excessif ;
- (d) à être présente au procès et à se défendre elle-même ou à avoir l'assistance d'un défenseur de son choix ; si elle n'a pas de défenseur, à être informée de son droit d'en avoir un, et, chaque fois que l'intérêt de la justice l'exige, à se voir attribuer d'office un défenseur, sans frais, si elle n'a pas les moyens de le rémunérer ;
- (e) à interroger ou faire interroger les témoins à charge et à obtenir la comparution et l'interrogatoire des témoins à décharge dans les mêmes conditions que les témoins à charge ;
- (f) à se faire assister gratuitement d'un interprète si elle ne comprend pas ou ne parle pas la langue employée à l'audience ;
- (g) à ne pas être forcée de témoigner contre elle-même ou de s'avouer coupable.

4. La procédure applicable aux jeunes gens qui ne sont pas encore majeurs au regard de la loi pénale tiendra compte de leur âge et de l'intérêt que présente leur rééducation.
5. Toute personne déclarée coupable d'une infraction a le droit de faire examiner par une juridiction supérieure la déclaration de culpabilité et la condamnation, conformément à la loi.
6. Lorsqu'une condamnation pénale définitive est ultérieurement annulée ou lorsque la grâce est accordée parce qu'un fait nouveau ou nouvellement révélé prouve qu'il s'est produit une erreur judiciaire, la personne qui a subi une peine en raison de cette condamnation sera indemnisée, conformément à la loi, à moins qu'il ne soit prouvé que la non-révélation en temps utile du fait inconnu lui est imputable en tout ou partie.
7. Nul ne peut être poursuivi ou puni en raison d'une infraction pour laquelle il a déjà été acquitté ou condamné par un jugement définitif conformément à la loi et à la procédure pénale de chaque pays.

ANNEXE 10

CONVENTION RELATIVE AUX DROITS DE L'ENFANT, 1989

Adoptée et ouverte à la signature, ratification et adhésion par l'Assemblée générale dans sa résolution 44/25 du 20 novembre 1989

Entrée en vigueur le 2 septembre 1990, conformément à l'article 49

(Extraits)

Article 37

Les États parties veillent à ce que :

- (a) nul enfant ne soit soumis à la torture ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. Ni la peine capitale ni l'emprisonnement à vie sans possibilité de libération ne doivent être prononcés pour les infractions commises par des personnes âgées de moins de dix-huit ans ;
- (b) nul enfant ne soit privé de liberté de façon illégale ou arbitraire. L'arrestation, la détention ou l'emprisonnement d'un enfant doit être en conformité avec la loi, n'être qu'une mesure de dernier ressort, et être d'une durée aussi brève que possible ;
- (c) tout enfant privé de liberté soit traité avec humanité et avec le respect dû à la dignité de la personne humaine, et d'une manière tenant compte des besoins des personnes de son âge. En particulier, tout enfant privé de liberté sera séparé des adultes, à moins que l'on estime préférable de ne pas le faire dans l'intérêt supérieur de l'enfant, et il a le droit de rester en contact avec sa famille par la correspondance et par les visites, sauf circonstances exceptionnelles ;
- (d) les enfants privés de liberté aient le droit d'avoir rapidement accès à l'assistance juridique ou à toute autre assistance appropriée, ainsi que le droit de contester la légalité de leur privation de liberté devant un tribunal ou une autre autorité compétente, indépendante et impartiale, et à ce qu'une décision rapide soit prise en la matière.

Article 40

1. Les États parties reconnaissent à tout enfant suspecté, accusé ou convaincu d'infraction à la loi pénale le droit à un traitement qui soit de nature à favoriser son sens de la dignité et de la valeur personnelle, qui renforce son respect pour les droits de l'homme et les libertés fondamentales d'autrui, et qui tienne compte de son âge ainsi que de la nécessité de faciliter sa réintégration dans la société et de lui faire assumer un rôle constructif au sein de celle-ci.

2. À cette fin, et compte tenu des dispositions pertinentes des instruments internationaux, les États parties veillent en particulier :

- (a) à ce qu'aucun enfant ne soit suspecté, accusé ou convaincu d'infraction à la loi pénale en raison d'actions ou d'omissions qui n'étaient pas interdites par le droit national ou international au moment où elles ont été commises ;
- (b) à ce que tout enfant suspecté ou accusé d'infraction à la loi pénale ait au moins le droit aux garanties suivantes :
 - (i) être présumé innocent jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie ;
 - (ii) être informé dans le plus court délai et directement des accusations portées contre lui, ou, le cas échéant, par l'intermédiaire de ses parents ou représentants légaux, et bénéficier d'une assistance juridique ou de toute autre assistance appropriée pour la préparation et la présentation de sa défense ;
 - (iii) que sa cause soit entendue sans retard par une autorité ou une instance judiciaire compétentes, indépendantes et impartiales, selon une procédure équitable aux termes de la loi, en présence de son conseil juridique ou autre et, à moins que cela ne soit jugé contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant en raison notamment de son âge ou de sa situation, en présence de ses parents ou représentants légaux ;
 - (iv) ne pas être contraint de témoigner ou de s'avouer coupable ; interroger ou faire interroger les témoins à charge, et obtenir la comparution et l'interrogatoire des témoins à décharge dans des conditions d'égalité ;
 - (v) s'il est reconnu avoir enfreint la loi pénale, faire appel de cette décision et de toute mesure arrêtée en conséquence devant une autorité ou une instance judiciaire supérieure compétentes, indépendantes et impartiales, conformément à la loi ;

- vi) se faire assister gratuitement d'un interprète s'il ne comprend ou ne parle pas la langue utilisée ;
 - (vii) que sa vie privée soit pleinement respectée à tous les stades de la procédure.
3. Les États parties s'efforcent de promouvoir l'adoption de lois, de procédures, la mise en place d'autorités et d'institutions spécialement conçues pour les enfants suspectés, accusés ou convaincus d'infraction à la loi pénale, et en particulier :
- (a) d'établir un âge minimum au-dessous duquel les enfants seront présumés n'avoir pas la capacité d'enfreindre la loi pénale ;
 - (b) de prendre des mesures, chaque fois que cela est possible et souhaitable, pour traiter ces enfants sans recourir à la procédure judiciaire, étant cependant entendu que les droits de l'homme et les garanties légales doivent être pleinement respectés.
4. Toute une gamme de dispositions, relatives notamment aux soins, à l'orientation et à la supervision, aux conseils, à la probation, au placement familial, aux programmes d'éducation générale et professionnelle et aux solutions autres qu'institutionnelles seront prévues en vue d'assurer aux enfants un traitement conforme à leur bien-être et proportionné à leur situation et à l'infraction.

ANNEXE 11

**ENSEMBLE DE RÈGLES MINIMA DES NATIONS UNIES
CONCERNANT L'ADMINISTRATION DE LA JUSTICE POUR MINEURS**

(RÈGLES DE BEIJING), 1985

*Adopté par l'Assemblée générale dans sa résolution 40/33
du 29 novembre 1985*

(Extraits)

2. Champ d'application de l'Ensemble de règles et définitions utilisées :

2.1 L'Ensemble de règles minima ci-après s'applique impartialement aux délinquants juvéniles, sans distinction aucune, notamment de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique ou autre, d'origine nationale ou sociale, de fortune, de naissance ou autre situation.

2.2 Aux fins du présent Ensemble de règles, chaque État membre applique les définitions ci-après de manière compatible avec son système et ses concepts juridiques propres :

- (a) *Un mineur* est un enfant ou un jeune qui, au regard du système juridique considéré, peut avoir à répondre d'un délit selon des modalités différentes de celles qui sont appliquées dans le cas d'un adulte ;
- (b) *Un délit* désigne tout comportement (acte ou omission) punissable par la loi en vertu du système juridique considéré ;
- (c) *Un délinquant juvénile* est un enfant ou un jeune, accusé ou déclaré coupable d'avoir commis un délit.

2.3 On s'efforcera d'établir, dans chaque pays, une série de lois, règles et dispositions expressément applicables aux délinquants juvéniles et des institutions et organismes chargés de l'administration de la justice pour mineurs et destinés :

- (a) à répondre aux besoins propres des délinquants juvéniles, tout en protégeant leurs droits fondamentaux ;
- (b) à répondre aux besoins de la société ;
- (c) à appliquer effectivement et équitablement l'Ensemble de règles ci-après.

4. Âge de la responsabilité pénale

4.1 Dans les systèmes juridiques qui reconnaissent la notion de seuil de responsabilité pénale, celui-ci ne doit pas être fixé trop bas eu égard aux problèmes de maturité affective, psychologique et intellectuelle.

7. Droits des mineurs

7.1 Les garanties fondamentales de la procédure telles que la présomption d'innocence, le droit à être informé des charges, le droit de garder le silence, le droit à l'assistance d'un conseil, le droit à la présence d'un parent ou tuteur, le droit d'interroger et de confronter les témoins et le droit à un double degré de juridiction sont assurées à tous les stades de la procédure.

11. Recours à des moyens extra-judiciaires

11.1 On s'attachera, dans toute la mesure possible, à traiter le cas des délinquants juvéniles en évitant le recours à une procédure judiciaire devant l'autorité compétente visée à l'article 14.1 ci-après.

11.2 La police, le parquet ou les autres services chargés de la délinquance juvénile ont le pouvoir de régler ces cas à leur discrétion, sans appliquer la procédure pénale officielle, conformément aux critères fixés à cet effet dans leurs systèmes juridiques respectifs et aussi aux principes contenus dans le présent Ensemble de règles.

11.3 Tout recours à des moyens extra-judiciaires impliquant le renvoi aux services communautaires ou autres services compétents exige le consentement de l'intéressé ou de ses parents ou de son tuteur, étant entendu que cette décision de renvoyer l'affaire peut, s'il en est fait la demande, être subordonnée à un réexamen par une autorité compétente.

11.4 Afin de faciliter le règlement discrétionnaire des cas de délinquants juvéniles, on s'efforcera d'organiser des programmes communautaires, notamment de surveillance et d'orientation temporaires, et d'assurer la restitution des biens et l'indemnisation des victimes.

13. Détention préventive

13.1 La détention préventive ne peut être qu'une mesure de dernier ressort et sa durée doit être aussi courte que possible.

13.2 Autant que faire se peut, la détention préventive doit être remplacée par d'autres mesures telles que la surveillance étroite, une aide très attentive ou le placement dans une famille ou dans un établissement ou un foyer éducatif.

13.3 Les mineurs en détention préventive doivent bénéficier de tous les droits et garanties prévus par l'Ensemble de règles minima pour le traitement des détenus adopté par l'Organisation des Nations unies.

13.4 Les mineurs en détention préventive doivent être séparés des adultes et détenus dans des établissements distincts ou dans une partie distincte d'un établissement qui abrite aussi des adultes.

13.5 Pendant leur détention préventive, les mineurs doivent recevoir les soins, la protection et toute l'assistance individuelle — sur les plans social, éducatif, professionnel psychologique, médical et physique — qui peuvent leur être nécessaires eu égard à leur âge, à leur sexe et à leur personnalité.

14. Autorité compétente pour juger

14.1 Si le cas d'un jeune délinquant n'a pas fait l'objet d'une procédure extra-judiciaire (prévus à l'article 11), il est examiné par l'autorité compétente (cour, tribunal, commission, conseil, etc.), conformément aux principes d'un procès juste et équitable.

14.2 La procédure suivie doit tendre à protéger au mieux les intérêts du jeune délinquant et se déroulera dans un climat de compréhension, permettant ainsi à celui-ci d'y participer et de s'exprimer librement.

15. Assistance d'un conseil, parents et tuteurs

15.1 Tout au long de la procédure, le mineur a le droit d'être représenté par son conseil ou de demander la désignation d'un avocat d'office, lorsque des dispositions prévoyant cette assistance existent dans le pays.

15.2 Les parents ou le tuteur peuvent participer à la procédure et peuvent être priés de le faire, dans l'intérêt du mineur, par l'autorité compétente. Celle-ci peut toutefois leur refuser cette participation si elle a des raisons de supposer que cette exclusion est nécessaire dans l'intérêt du mineur.

18. Dispositions du jugement

18.1 L'autorité compétente peut assurer l'exécution du jugement sous des formes très diverses, en laissant une grande souplesse pour éviter autant que possible le placement dans une institution. De telles mesures, dont plusieurs peuvent être combinées, figurent ci-après :

- (a) ordonner une aide, une orientation et une surveillance ;
- (b) probation ;
- (c) ordonner l'intervention des services communautaires ;
- (d) amendes, indemnisation et restitution ;
- (e) ordonner un régime intermédiaire ou autre ;
- (f) ordonner la participation à des réunions de groupes d'orientation et à d'autres activités analogues ;
- (g) ordonner le placement dans une famille ou dans un centre communautaire ou autre milieu éducatif ;
- (h) autres décisions pertinentes.

18.2 Aucun mineur ne sera soustrait à la surveillance de ses parents, que ce soit partiellement ou totalement, à moins que les circonstances ne rendent cette séparation nécessaire.

19. Recours minimal au placement en institution

19.1 Le placement d'un mineur dans une institution est toujours une mesure de dernier ressort et la durée doit en être aussi brève que possible.

ANNEXE 12

**RÈGLES DES NATIONS UNIES POUR LA PROTECTION DES MINEURS
PRIVÉS DE LIBERTÉ, 1990**

*Adoptées par l'Assemblée générale dans sa résolution 45/113
du 14 décembre 1990*

(Extraits)

18. Les conditions dans lesquelles un mineur non jugé est détenu doivent être compatibles avec les règles énoncées ci-dessous, sous réserve de dispositions spéciales jugées nécessaires et appropriées en raison de la présomption d'innocence, de la durée de cette détention, de la situation légale du mineur et des circonstances. Ces dispositions seraient les suivantes, sans que cette liste soit nécessairement limitative :

- (a) Les mineurs doivent avoir droit aux services d'un avocat et pouvoir demander une assistance judiciaire lorsque celle-ci est prévue et communiquer régulièrement avec leur conseil. Le caractère privé et confidentiel de ces communications devra être assuré ;
- (b) Dans la mesure du possible, les mineurs pourront travailler, contre rémunération, étudier ou recevoir une formation, sans y être tenus. Ce travail, ces études ou cette formation ne doivent pas entraîner la prolongation de la détention ;
- (c) Les mineurs pourront recevoir et conserver des matériels de loisir et de récréation compatibles avec les intérêts de l'administration de la justice.

ANNEXE 13

**RÈGLES MINIMA DES NATIONS UNIES POUR L'ÉLABORATION
DE MESURES NON PRIVATIVES DE LIBERTÉ**

(RÈGLES DE TOKYO), 1990

*Adoptées par l'Assemblée générale dans sa résolution 45/110
du 14 décembre 1990*

(Extraits)

5. Mesures pouvant être prises avant le procès

5.1 Lorsque cela est judicieux et compatible avec leur système juridique, la police, le parquet ou les autres services chargés de la justice pénale sont habilités à abandonner les poursuites s'ils estiment qu'il n'est pas nécessaire d'avoir recours à une procédure judiciaire aux fins de la protection de la société, de la prévention du crime ou de la promotion du respect de la loi ou des droits des victimes. Des critères seront fixés dans chaque système juridique pour déterminer s'il convient d'abandonner les poursuites ou pour décider de la procédure à suivre. En cas d'infraction mineure, le ministère public peut imposer, le cas échéant, des mesures non privatives de liberté.

6. La détention provisoire, mesure de dernier ressort

6.1 La détention provisoire ne peut être qu'une mesure de dernier ressort dans les procédures pénales, compte dûment tenu de l'enquête sur le délit présumé et de la protection de la société et de la victime.

6.2 Les mesures de substitution à la détention provisoire sont utilisées dès que possible. La détention provisoire ne doit pas durer plus longtemps qu'il ne faut pour atteindre les objectifs énoncés dans la règle 5.1 et elle doit être administrée avec humanité et en respectant la dignité de la personne.

6.3 Le délinquant a le droit de faire appel, en cas de mise en détention provisoire, auprès d'une autorité judiciaire ou de toute autre autorité indépendante compétente.

17. Participation de la collectivité

17.1 La participation de la collectivité doit être encouragée car elle constitue une ressource capitale et l'un des moyens les plus importants de renforcer les liens entre les délinquants soumis à des mesures non privatives de liberté et leur famille et communauté. Cette participation doit compléter les efforts des services chargés d'administrer la justice pénale.

17.2 La participation de la collectivité doit être considérée comme une occasion pour ses membres de contribuer à la protection de leur société.

ANNEXE 14

**PRINCIPES DIRECTEURS APPLICABLES AU RÔLE DES MAGISTRATS
DU PARQUET, 1990**

*Adoptés par le huitième Congrès des Nations unies pour la prévention
du crime et le traitement des délinquants, tenu à La Havane (Cuba),
du 27 août au 7 septembre 1990*

(Extraits)

Rôle dans la procédure pénale

10. Les fonctions de magistrat du parquet sont strictement séparées des fonctions de juge.
11. Les magistrats du parquet jouent un rôle actif dans la procédure pénale, y compris l'engagement de poursuites, et, lorsque la loi ou la pratique nationale les y autorise, ils participent aux enquêtes criminelles, supervisent la légalité de ces enquêtes, supervisent l'exécution des décisions des tribunaux et exercent d'autres fonctions en qualité de représentants de l'intérêt public.
12. Les magistrats du parquet exercent leurs fonctions conformément à la loi, en toute équité, de manière cohérente et diligente, respectent et protègent la dignité humaine et défendent les droits de la personne humaine, contribuant ainsi à garantir une procédure régulière et le bon fonctionnement du système de justice pénale.
13. Dans l'exercice de leurs fonctions, les magistrats du parquet :
 - (a) font preuve d'impartialité et évitent toute discrimination d'ordre politique, social, religieux, racial, culturel, sexuel ou autre ;
 - (b) protègent l'intérêt public, agissent avec objectivité, prennent dûment en considération la position du suspect et de la victime et tiennent compte de toutes les circonstances pertinentes, qu'elles soient favorables ou défavorables au suspect ;
 - (c) ne divulguent rien de ce qui leur est communiqué, sauf si l'exercice de leurs fonctions ou les besoins de la justice l'exigent ;

(d) tiennent compte des points de vue et des préoccupations des victimes lorsque celles-ci sont lésées dans leur intérêt personnel, et veillent à ce que ces victimes soient informées de leurs droits conformément à la Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir.

14. Les magistrats du parquet n'engagent ni ne continuent des poursuites ou font tout leur possible pour suspendre la procédure lorsqu'une enquête impartiale révèle que l'accusation n'est pas fondée.

15. Les magistrats du parquet s'attachent dûment à engager des poursuites dans le cas de délits commis par des agents de l'État, notamment des actes de corruption, des abus de pouvoir, des violations graves des droits de l'homme et autres délits reconnus par le droit international et, lorsque la loi ou la pratique nationale les y autorise, à ouvrir une enquête sur de telles infractions.

16. Lorsque les magistrats du parquet reçoivent contre des suspects des preuves dont ils savent ou ont des motifs raisonnables de penser qu'elles ont été obtenues par des méthodes illicites, qui constituent une grave violation des droits de la personne humaine et impliquent en particulier la torture ou un traitement ou un châtiment cruel, inhumain ou dégradant, ou ayant entraîné d'autres violations graves des droits de l'homme, ils refusent d'utiliser ces preuves contre toute personne autre que celles qui ont recouru à ces méthodes, ou informent le tribunal en conséquence, et prennent toutes les mesures nécessaires pour les faire traduire en justice.

Solutions de rechange aux poursuites judiciaires

18. Conformément à la législation nationale, les magistrats du parquet examinent avec toute l'attention voulue la possibilité de renoncer aux poursuites judiciaires, d'arrêter la procédure de manière conditionnelle ou inconditionnelle ou de transfert des affaires pénales en dehors du système judiciaire officiel, en respectant pleinement les droits du ou des suspects et de la ou des victimes. Les États doivent, à cet effet, examiner avec soin la possibilité d'adopter des méthodes de transférer des affaires non seulement pour alléger la charge trop lourde des tribunaux mais aussi pour éviter les stigmates que laissent la détention avant jugement, l'inculpation et la condamnation ainsi que les effets pernicioseux que peut entraîner une détention.

19. Dans les pays où les magistrats du parquet son investis de pouvoirs discrétionnaires pour décider s'il convient ou non d'engager une procédure contre un mineur, une attention particulière doit être accordée à la nature et à la gravité de l'infraction, à la protection de la société et à la personnalité et aux antécédents

du mineur. Lorsqu'ils prennent leur décision, les magistrats du parquet accordent une attention particulière aux autres solutions que permettent la législation et les procédures juridiques applicables aux mineurs. Ils font de leur mieux pour n'engager des poursuites judiciaires contre les mineurs que dans la mesure où cela est absolument nécessaire.

ANNEXE 15

**ENSEMBLE DE PRINCIPES POUR LA PROTECTION DE TOUTES LES
PERSONNES SOUMISES À UNE FORME QUELCONQUE DE DÉTENTION
OU D'EMPRISONNEMENT, 1988**

*Adopté par l'Assemblée générale dans sa résolution 43/173
du 9 décembre 1988*

(Extraits)

Principe 11

1. Une personne ne sera pas maintenue en détention sans avoir la possibilité effective de se faire entendre sans délai par une autorité judiciaire ou autre. Une personne détenue a le droit d'assurer sa propre défense ou d'être assistée d'un conseil conformément à la loi.
2. La personne détenue et, le cas échéant, son conseil reçoivent sans délai et intégralement communication de l'ordre de détention ainsi que des raisons l'ayant motivé.
3. Une autorité judiciaire ou autre sera habilitée à contrôler, selon qu'il conviendra, le maintien de la détention.

Principe 17

1. Toute personne détenue pourra bénéficier de l'assistance d'un avocat. L'autorité compétente l'informera de ce droit promptement après son arrestation et lui fournira des facilités raisonnables pour l'exercer.
2. Si une personne détenue n'a pas choisi d'avocat, elle aura le droit de s'en voir désigner un par une autorité judiciaire ou autre dans tous les cas où l'intérêt de la justice l'exige, et ce sans frais si elle n'a pas les moyens de le rémunérer.

Principe 18

1. Toute personne détenue ou emprisonnée doit être autorisée à communiquer avec son avocat et à le consulter.
2. Toute personne détenue ou emprisonnée doit disposer du temps et des facilités nécessaires pour s'entretenir avec son avocat.
3. Le droit de la personne détenue ou emprisonnée de recevoir la visite de son avocat, de le consulter et de communiquer avec lui sans délai ni censure et en toute confiance ne peut faire l'objet d'aucune suspension ni restriction en dehors de circonstances exceptionnelles, qui seront spécifiées par la loi ou les règlements pris conformément à la loi, dans lesquelles une autorité judiciaire ou autre l'estimera indispensable pour assurer la sécurité et maintenir l'ordre.
4. Les entretiens entre la personne détenue ou emprisonnée et son avocat peuvent se dérouler à portée de la vue, mais non à portée de l'ouïe, d'un responsable de l'application des lois.
5. Les communications entre une personne détenue ou emprisonnée et son avocat, mentionnées dans le présent principe, ne peuvent être retenues comme preuves contre la personne détenue ou emprisonnée, sauf si elles se rapportent à une infraction continue ou envisagée.

Principe 36

1. Toute personne détenue soupçonnée ou inculpée d'une infraction pénale est présumée innocente et doit être traitée en conséquence jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie au cours d'un procès public pour lequel elle aura reçu toutes les garanties nécessaires à sa défense.
2. Toute personne ainsi soupçonnée ou inculpée ne peut être arrêtée ou détenue en attendant l'ouverture de l'instruction et du procès que pour les besoins de l'administration de la justice, pour les motifs, sous les conditions et conformément aux procédures prévues par la loi. Sont interdites les contraintes imposées à une telle personne qui ne seraient pas strictement nécessaires soit aux fins de la détention, soit pour empêcher qu'il ne soit fait obstacle au déroulement de l'instruction ou à l'administration de la justice, soit pour assurer la sécurité et le maintien de l'ordre dans le lieu de détention.

Principe 37

Toute personne détenue du chef d'une infraction pénale est, après son arrestation, traduite dans les meilleurs délais devant une autorité judiciaire ou autre, prévue par la loi. Cette autorité statue sans retard sur la légalité et la nécessité de la détention. Nul ne peut être maintenu en détention en attendant l'ouverture de l'instruction ou du procès si ce n'est sur l'ordre écrit de ladite autorité. Toute personne détenue, lorsqu'elle est traduite devant cette autorité, a le droit de faire une déclaration concernant la façon dont elle a été traitée alors qu'elle était en état d'arrestation.

Principe 38

Toute personne détenue du chef d'une infraction pénale devra être jugée dans un délai raisonnable ou mise en liberté en attendant l'ouverture du procès.

Principe 39

Sauf dans des cas particuliers prévus par la loi, une personne détenue du chef d'une infraction pénale est en droit, à moins qu'une autorité judiciaire ou autre n'en décide autrement dans l'intérêt de l'administration de la justice, d'être mise en liberté en attendant l'ouverture du procès, sous réserve des conditions qui peuvent être imposées conformément à la loi. Ladite autorité maintient à l'étude la question de la nécessité de la détention.

ANNEXE 16

**ENSEMBLE DE RÈGLES MINIMA POUR LE TRAITEMENT DES DÉTENUS,
1957**

*Adopté par le premier Congrès des Nations unies pour la prévention du crime
et le traitement des délinquants, tenu à Genève en 1955 et approuvé par le
Conseil économique et social dans ses résolutions 663 C (XXIV)
du 31 juillet 1957 et 2076 (LXII) du 13 mai 1977*

(Extraits)

Article 93

Un prévenu doit être autorisé à demander la désignation d'un avocat d'office, lorsque cette assistance est prévue, et à recevoir des visites de son avocat en vue de sa défense. Il doit pouvoir préparer et remettre à celui-ci des instructions confidentielles. A cet effet, on doit lui donner, s'il le désire, du matériel pour écrire. Les entrevues entre le prévenu et son avocat peuvent être à portée de la vue, mais ne peuvent pas être à la portée d'ouïe d'un fonctionnaire de la police ou de l'établissement.

ANNEXE 17

PRINCIPES DE BASE RELATIFS AU RÔLE DU BARREAU, 1990

Adoptés par le huitième Congrès des Nations unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants qui s'est tenu à La Havane (Cuba) du 27 août au 7 septembre 1990

Attendu que les peuples du monde entier ont affirmé dans la Charte des Nations unies être résolus notamment à créer les conditions nécessaires au maintien de la justice et avoir, entre autres buts, celui de réaliser la coopération internationale en développant et en encourageant le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous, sans distinction de race, de sexe, de langue ni de religion,

Attendu que la Déclaration universelle des droits de l'homme consacre les principes de l'égalité devant la loi, de la présomption d'innocence, le droit de toute personne à ce que sa cause soit entendue équitablement et publiquement par un tribunal indépendant et impartial et toutes les garanties nécessaires à la défense de toute personne accusée d'un acte délictueux,

Attendu que le Pacte international relatif aux droits civils et politiques proclame en outre le droit de toute personne accusée d'une infraction pénale à être jugée sans retard excessif et son droit à ce que sa cause soit entendue équitablement et publiquement par un tribunal compétent, indépendant et impartial, établi par la loi,

Attendu que le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels rappelle que la Charte des Nations unies impose aux États l'obligation de promouvoir le respect universel et effectif des droits et des libertés de l'homme,

Attendu qu'il est stipulé dans l'Ensemble de principes pour la protection de toutes les personnes soumises à une forme quelconque de détention ou d'emprisonnement qu'une personne détenue a le droit d'être assistée d'un conseil ou de communiquer avec lui et de le consulter,

Attendu que l'Ensemble de règles minima pour le traitement des détenus recommande notamment que les prévenus en détention bénéficient d'une assistance juridique et puissent s'entretenir confidentiellement avec un conseil,

Attendu que les Garanties pour la protection des droits des personnes passibles de la peine de mort réaffirment le droit de toute personne suspectée ou accusée d'un crime qui la rend passible de la peine de mort de bénéficier d'une assistance judiciaire appropriée à tous les stades de la procédure, conformément à l'article 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques,

Attendu qu'il est recommandé dans la Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir que des mesures soient prises aux niveaux international et national pour améliorer l'accès à la justice des victimes d'actes criminels et leur assurer un traitement équitable, la restitution de leurs biens, une indemnisation et une aide,

Attendu que la protection adéquate des libertés fondamentales et des droits de l'homme, qu'ils soient économiques, sociaux et culturels ou civils et politiques, dont toute personne doit pouvoir jouir, exige que chacun ait effectivement accès à des services juridiques fournis par des avocats indépendants,

Attendu que les associations professionnelles d'avocats ont un rôle crucial à jouer en ce qui concerne le respect des normes établies et de la déontologie de leur profession, la défense de leurs membres contre toute restriction ou ingérence injustifiée, le libre accès de toutes les personnes qui en ont besoin aux services juridiques et la coopération avec les institutions gouvernementales et autres au service de la justice et de l'intérêt commun,

Les Principes de base sur le rôle du barreau énoncés ci-après, formulés pour aider les États membres à veiller à ce que les avocats exercent le rôle qui leur revient, devraient être pris en compte et respectés par les gouvernements dans le cadre de leur législation et de leur pratique nationales et devraient être portés à l'attention des avocats, ainsi que d'autres personnes telles que les juges, les membres du parquet, les représentants du pouvoir exécutif et du pouvoir législatif et le public en général. Ces principes s'appliqueront aussi, comme il convient, aux personnes qui exercent des fonctions d'avocat sans en avoir le titre officiel.

Accès aux services d'un avocat et autres prestations juridiques

1. Toute personne peut faire appel à un avocat de son choix pour protéger et faire valoir ses droits et pour la défendre à tous les stades d'une procédure pénale.

2. Les pouvoirs publics prévoient des procédures efficaces et des mécanismes adéquats permettant à toute personne vivant sur leur territoire et soumise à leur juridiction, sans distinction d'aucune sorte, ni discrimination fondée sur la race, la couleur, l'origine ethnique, le sexe, la langue, la religion, les opinions politiques ou autres, l'origine nationale ou sociale, la fortune, la naissance ou la situation économique ou autre d'avoir effectivement et dans des conditions d'égalité accès aux services d'un avocat.
3. Les pouvoirs publics prévoient des fonds et autres ressources suffisantes permettant d'offrir des services juridiques aux personnes les plus démunies et, le cas échéant, à d'autres personnes défavorisées. Les associations professionnelles d'avocats doivent collaborer à l'organisation et à la fourniture des services, moyens et ressources pertinents.
4. Les pouvoirs publics et les associations professionnelles d'avocats promeuvent des programmes visant à informer les justiciables de leurs droits et devoirs au regard de la loi et du rôle important que jouent les avocats quant à la protection de leurs libertés fondamentales. Il faut en particulier veiller à fournir une assistance aux personnes démunies et à d'autres personnes défavorisées, afin de leur permettre de faire valoir leurs droits et, si nécessaire, de faire appel à des avocats.

Garanties particulières en matière de justice pénale

5. Les pouvoirs publics veillent à ce que toute personne, lorsqu'elle est arrêtée ou mise en détention ou lorsqu'elle est accusée d'un crime ou d'un délit, soit informée sans délai, par l'autorité compétente, de son droit à être assistée par un avocat de son choix.
6. Toute personne dans cette situation qui n'a pas de défenseur, a droit, chaque fois que l'intérêt de la justice l'exige, à l'assistance d'un avocat commis d'office, ayant une expérience et des compétences suffisantes au vu de la nature de l'infraction, dont les services seront gratuits si elle n'a pas les moyens de les rémunérer.
7. Les pouvoirs publics doivent en outre prévoir que toute personne arrêtée ou détenue, qu'elle fasse ou non l'objet d'une inculpation pénale, pourra communiquer promptement avec un avocat et en tout cas dans un délai de 48 heures à compter de son arrestation ou de sa mise en détention.
8. Toute personne arrêtée ou détenue ou emprisonnée doit pouvoir recevoir la visite d'un avocat, s'entretenir avec lui et le consulter sans retard, en toute

discrétion, sans aucune censure ni interception, et disposer du temps et des moyens nécessaires à cet effet. Ces consultations peuvent se dérouler à portée de vue, mais non à portée d'ouïe, de responsables de l'application des lois.

Aptitudes et formation

9. Les pouvoirs publics, les associations professionnelles d'avocats et les établissements d'enseignement veillent à ce que les avocats reçoivent un enseignement et une formation appropriés et aient connaissance des idéaux et de la déontologie de leur profession, ainsi que des droits de l'homme et des libertés fondamentales reconnus par le droit national et international.

10. Les pouvoirs publics, les associations professionnelles d'avocats et les établissements d'enseignement veillent à ce que l'accès à la profession d'avocat, ou l'exercice de cette profession, ne soient entravés par aucune discrimination fondée sur la race, la couleur, le sexe, l'origine ethnique, la religion, les opinions politiques ou autres, l'origine nationale ou sociale, la fortune, la naissance ou la situation économique ou autre, avec cette réserve que l'obligation faite à un avocat d'être ressortissant d'un pays où il exerce sa profession n'est pas jugée discriminatoire.

11. Dans les pays où les besoins en prestations juridiques de certains groupes, collectivités ou régions ne sont pas satisfaits, en particulier lorsque ces groupes ont des cultures, des traditions ou des langues différentes ou qu'ils ont fait l'objet d'une discrimination, les pouvoirs publics, les associations professionnelles d'avocats et les établissements d'enseignement devraient prendre des mesures propres à permettre à des candidats de ces groupes d'accéder au barreau et veiller à ce qu'ils bénéficient d'une formation adaptée aux besoins de leur groupe.

Devoirs et responsabilités

12. Les avocats, en tant qu'agents essentiels de l'administration de la justice, préservent à tous moments l'honneur et la dignité de leur profession.

13. Les avocats ont les devoirs suivants envers leurs clients :

- (a) les conseiller quant à leurs droits et obligations juridiques et quant au fonctionnement du système juridique, dans la mesure où cela a des incidences sur lesdits droits et obligations juridiques ;
- (b) les assister par tous les moyens appropriés et prendre les mesures juridiques voulues pour préserver leurs intérêts ;

- c) les assister devant les tribunaux ou autorités administratives, le cas échéant.

14. En protégeant les droits de leurs clients et en promouvant la cause de la justice, les avocats doivent chercher à faire respecter les droits de l'homme et les libertés fondamentales reconnus par le droit national et international et agissent à tout moment librement et avec diligence, conformément à la loi et aux normes reconnues et à la déontologie de la profession d'avocat.

15. Les avocats servent toujours loyalement les intérêts de leurs clients.

Garanties liées à l'exercice de la profession d'avocat

16. Les pouvoirs publics veillent à ce que les avocats a) puissent s'acquitter de toutes leurs fonctions professionnelles sans entrave, intimidation, harcèlement ni ingérence indue ; b) puissent voyager et consulter leurs clients librement, dans le pays comme à l'étranger ; et c) ne fassent pas l'objet, ni ne soient menacés de poursuites ou de sanctions économiques ou autres pour toutes mesures prises conformément à leurs obligations et normes professionnelles reconnues et à leur déontologie.

17. Lorsque la sécurité des avocats est menacée dans l'exercice de leurs fonctions, ils doivent être protégés comme il convient par les autorités.

18. Les avocats ne doivent pas être assimilés à leurs clients ou à la cause de leurs clients du fait de l'exercice de leurs fonctions.

19. Aucun tribunal ni autorité administrative devant lesquels le droit d'être assisté par un conseil est reconnu ne refuseront de reconnaître le droit d'un avocat à comparaître devant elle au nom de son client, à moins que ledit avocat n'y soit pas habilité en application de la loi et de la pratique nationales ou des présents Principes.

20. Les avocats bénéficient de l'immunité civile et pénale pour toute déclaration pertinente faite de bonne foi dans des plaidoiries écrites ou orales ou lors de leur parution ès qualités devant un tribunal ou une autre autorité juridique ou administrative.

21. Il incombe aux autorités compétentes de veiller à ce que les avocats aient accès aux renseignements, dossiers et documents pertinents en leur possession ou sous leur contrôle, dans des délais suffisants pour qu'ils puissent fournir une assistance juridique efficace à leurs clients. Cet accès doit leur être assuré au moment approprié et ce, sans aucun délai.

22. Les pouvoirs publics doivent veiller à ce que toutes les communications et les consultations entre les avocats et leurs clients, dans le cadre de leurs relations professionnelles, restent confidentielles.

Liberté d'expression et d'association

23. Les avocats, comme tous les autres citoyens, doivent jouir de la liberté d'expression, de croyance, d'association et de réunion. En particulier, ils ont le droit de prendre part à des discussions publiques portant sur le droit, l'administration de la justice et la promotion et la protection des droits de l'homme et d'adhérer à des organisations locales, nationales ou internationales, ou d'en constituer, et d'assister à leurs réunions sans subir de restrictions professionnelles du fait de leurs actes légitimes ou de leur adhésion à une organisation légitime. Dans l'exercice de ces droits, des avocats doivent avoir une conduite conforme à la loi et aux normes reconnues et à la déontologie de la profession d'avocat.

Associations professionnelles d'avocats

24. Les avocats peuvent constituer des associations professionnelles autonomes, ou adhérer à de telles associations ayant pour objet de représenter leurs intérêts, de promouvoir leur éducation et leur formation continues et de protéger leur intégrité professionnelle. Les membres de ces associations élisent leur organe directeur, lequel exerce ses fonctions sans ingérence extérieure.

25. Les associations professionnelles d'avocats coopèrent avec les pouvoirs publics pour faire en sorte que chacun ait effectivement accès, dans des conditions d'égalité, aux services juridiques et que les avocats soient en mesure, sans ingérence indue, de conseiller et d'aider leurs clients conformément à la loi, ainsi qu'aux normes professionnelles reconnues et à la déontologie.

Procédures disciplinaires

26. Des codes de conduite professionnelle des avocats sont établis par les organes appropriés de l'ordre des avocats ou par la loi, conformément au droit et à la coutume nationaux et aux normes internationales reconnues.

27. Les accusations ou plaintes portées contre des avocats dans l'exercice de leurs fonctions sont examinées avec diligence et équité selon les procédures appropriées. Tout avocat a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement et peut être assisté par un avocat de son choix.

28. Les procédures disciplinaires engagées contre des avocats sont portées devant une instance disciplinaire impartiale constituée par l'ordre des avocats, devant une autorité statutaire indépendante ou devant un tribunal et elles doivent être susceptibles de recours devant un organe judiciaire indépendant.

29. Toutes les procédures disciplinaires sont déterminées conformément au code de conduite professionnelle et autres normes reconnues et à la déontologie de la profession d'avocat et compte tenu des présents Principes.

ANNEXE 18

**DÉCLARATION DES PRINCIPES FONDAMENTAUX DE JUSTICE
RELATIFS AUX VICTIMES DE LA CRIMINALITÉ ET AUX VICTIMES
D'ABUS DE POUVOIR, 1985**

*Adoptée par l'Assemblée générale dans sa résolution 40/34
du 29 novembre 1985*

(Extraits)

5. Il faut établir et renforcer, si nécessaire, des mécanismes judiciaires et administratifs permettant aux victimes d'obtenir réparation au moyen de procédures officielles ou non qui soient rapides, équitables, peu coûteuses et accessibles. Les victimes doivent être informées des droits qui leur sont reconnus pour chercher à obtenir réparation par ces moyens.

6. La capacité de l'appareil judiciaire et administratif de répondre aux besoins des victimes doit être améliorée :

- (a) en informant les victimes de son rôle et des possibilités de recours qu'il offre, des dates et du déroulement des procédures et de l'issue de leurs affaires, spécialement lorsqu'il s'agit d'actes criminels graves et lorsqu'elles ont demandé ces informations ;
- (b) en permettant que les vues et les préoccupations des victimes soient présentées et examinées aux phases appropriées des instances, lorsque leurs intérêts personnels sont en cause, sans préjudice des droits de la défense, et dans le cadre du système de justice pénale du pays ;
- (c) en fournissant l'assistance voulue aux victimes pendant toute la procédure ;
- (d) en prenant des mesures pour limiter autant que possible les difficultés rencontrées par les victimes, protéger au besoin leur vie privée et assurer leur sécurité, ainsi que celle de leur famille et de leurs témoins, en les préservant des manœuvres d'intimidation et des représailles ;
- (e) en évitant les délais inutiles dans le règlement des affaires et dans l'exécution des décisions ou arrêts accordant réparation aux victimes.

7. Les moyens non judiciaires de règlement des différends, y compris la médiation, l'arbitrage et les pratiques de droit coutumier ou les pratiques autochtones de justice, doivent être utilisés, s'il y a lieu, pour faciliter la conciliation et obtenir réparation pour les victimes.

ANNEXE 19

**POPULATION CARCÉRALE MONDIALE, CENTRE INTERNATIONAL
D'ÉTUDES PÉNITENTIAIRES (ICPS), *KING'S COLLEGE*, UNIVERSITÉ DE
LONDRES, ROYAUME UNI**

Liste de la population carcérale mondiale (Sixième édition)

Roy Walmsley

Introduction

La liste de la population carcérale mondiale détaille le nombre de personnes détenues dans 211 pays indépendants et leurs territoires dépendants. Elle met en évidence les différences dans le niveau d'emprisonnement à travers le monde et permet de donner une estimation de la population carcérale totale au niveau mondial. L'information donnée est la plus récente disponible en février 2005.

Ceci est la sixième édition de la liste. Les éditions précédentes étaient publiées par la Direction de la recherche et des statistiques du *Home Office* du Royaume-Uni. ICPS se félicite de poursuivre ce travail, qui complète l'information qu'il publie et met régulièrement à jour dans les pages *World Prison Brief* de son site internet www.prisonstudies.org.

Elle a été établie, comme les éditions précédentes, à partir de plusieurs sources. Dans presque tous les cas, les données ont été fournies par l'administration pénitentiaire du pays concerné, ou par son ministère de tutelle. Le plus souvent, les dates de référence sont comprises entre mi-2002 et fin février 2005. Dans la mesure où le taux d'emprisonnement (pour 100 000 habitants) est basé sur une estimation de la population nationale, il ne doit pas être considéré comme un chiffre précis. Afin de pouvoir comparer les taux d'emprisonnements dans différentes régions du globe, et d'estimer le nombre de personnes détenues pour les pays où les données ne sont pas disponibles, des taux médians ont été utilisés, car ils minimisent l'impact de pays où les taux sont exceptionnellement élevés ou bas.

Cette liste comporte un certain nombre de faiblesses. Pour onze pays, les données ne sont pas disponibles, et les informations ne correspondent pas toutes à la même date. La comparaison est par ailleurs faussée par des pratiques divergentes selon les pays, par exemple au regard de la détention des prévenus et des mineurs, qui ne sont pas toujours sous la responsabilité de l'administration pénitentiaire, de même que les délinquants atteints de maladies psychiatriques ou ceux qui sont détenus pour le traitement de problèmes alcooliques ou de toxicomanie. Les personnes en garde à vue ne sont généralement pas comprises dans les totaux si elles ne sont pas détenues par les autorités pénitentiaires.

En dépit de ces limites, nous espérons que la liste de la population carcérale mondiale sera utile aux criminologues universitaires qui étudient le recours à l'emprisonnement à travers le monde, ainsi qu'aux organisations non gouvernementales qui s'intéressent aux différentes pratiques en matière de justice pénale. Ces données – malgré leurs imperfections – pourront susciter chez les décideurs politiques et autres experts de la justice pénale des réflexions nouvelles sur le volume de la population carcérale dans leur pays, considérant le coût élevé et l'efficacité contestée de l'emprisonnement.

Points clés

- Plus de 9 millions de personnes sont détenues dans des institutions carcérales à travers le monde, le plus souvent en tant que prévenus ou condamnés. Presque la moitié d'entre eux sont détenus aux États-Unis (2,09 M), en Chine (1,55 M plus les prévenus et les détenus en « détention administrative ») ou en Russie (0,76 M).
- Les États-Unis ont le taux d'emprisonnement le plus élevé du monde, à 714 pour 100 000 habitants, suivis par le Belarus, les Bermudes et la Russie (tous à 532), Palau (523), les Îles Vierges (US) (490), le Turkménistan (489), Cuba (487), le Suriname (437), les Îles Caïman (429), Belize (420), l'Ukraine (417), les Îles Maldives (416), St Kitts et Nevis (415), l'Afrique du Sud (413) et les Bahamas (410).
- Cependant, presque trois pays sur cinq (58%) connaissent des taux inférieurs à 150 pour 100 000. (Le taux pour l'Angleterre et le Pays de Galles – 142 pour 100 000 habitants – est au dessus du point moyen de la liste.)
- Le taux d'emprisonnement varie considérablement d'une région du monde à l'autre, et entre les différentes parties d'un même continent. Par exemple :
 - En Afrique, le taux médian pour les pays d'Afrique de l'ouest est de 52, contre 324 pour l'Afrique australe ;
 - En Amérique, le taux médian est de 152 pour les pays d'Amérique centrale et du sud, contre 324 pour les Caraïbes ;
 - En Asie, le taux médian pour les pays d'Asie centrale méridionale (principalement le sous-continent indien) est de 55, contre 386 pour les pays (ex-soviétiques) d'Asie centrale ;
 - En Europe, le taux médian pour les pays du sud du continent est de 80, contre 184 pour les pays d'Europe centrale et orientale ;
 - En Océanie (y compris Australie et Nouvelle-Zélande), le taux médian est de 111.
- Les populations carcérales augmentent dans de nombreuses régions du globe. La mise à jour des informations contenues dans les précédentes éditions de la liste de la population carcérale mondiale montre que la population carcérale a augmenté dans 73% des pays (64% des pays d'Afrique, 79% des pays américains, 88% des pays asiatiques, 69% des pays d'Europe et 69% des pays d'Océanie).

Liste de la population carcérale mondiale (sixième édition)

Tableau 1 AFRIQUE

| | Population carcérale totale (y compris détention provisoire) | Date | Population nationale estimée | Taux d'emprisonnement (pour 100 000 de la population nationale) | Source pour la population carcérale totale |
|---------------------------|---|----------|---------------------------------|---|--|
| Afrique du nord | | | | | |
| Algérie | 38 868 | 01/01/04 | 32,05 M | 121 | APN |
| Égypte | c. 80 000 | /98 | 66 M | c. 121 | Expert justice pénale, Égypte |
| Libye | 11 790 | 31/07/04 | 5,7 M | 207 | APN |
| Maroc | 54 200 | 06/04 | 31,1 M | 174 | Rapp. du Comité Marocain des droits de l'homme |
| Soudan | c. 12 000 | 03/03 | 33,2 M | 115 | APN |
| Tunisie | 23 165 | 31/12/96 | 9,15 M | 253 | Nations unies, 5ème enquête |
| Afrique de l'ouest | | | | | |
| Bénin | 4 961 | 30/09/00 | 6,1 M | 81 | APN |
| Burkina Faso | 2 800 | 09/02 | 12,2 M | 23 | APN |
| Cap Vert | 775 | 12/99 | 423 000 | 178 | APN |
| Côte d'Ivoire | 10 355 | 08/03/02 | 16,6 M | 62 | APN |
| Gambie | 450 | 09/02 | 1,4 M | 32 | APN |
| Ghana | 11 379 | 26/12/03 | 21,25 M | 54 | APN |
| Guinée Conakry | 3 070 | mi-02 | 8,4 M | 37 | APN |
| Mali | 4 040 | 02/02 | 11,9 M | 34 | APN |
| Mauritanie | 1 185 | 09/03 | 2,9 M | 41 | US State Dpt HR Report |
| Niger | c. 6 000 | mi-02 | 11,6 M | c. 52 | APN |
| Nigeria | 39 153 | 29/02/04 | 126 M | 31 | APN |
| Sénégal | 5 360 | 09/02 | 9,9 M | 54 | APN |
| Togo | 3 200 | 08/03 | 4,9 M | 65 | Afro News |
| Afrique centrale | | | | | |
| Angola | 6 008 | 04/04/03 | 13,6 M | 44 | APN |
| Cameroun | 20 000 | 06/03 | 16 M | 125 | APN |
| Congo (Brazzaville) | 918 | /93 | 2,4 M | 38 | PRI, de l'APN |
| RCA | 4 168 | /01 | 3,8 M | 110 | APN |
| Rép. Dém. Congo | c. 30 000 | 01/04 | 52,8 M | c. 57 | Experts justice pénale, RDC |
| Sao Tome e Principe | 130 | 04/02 | 165 000 | 79 | APN |
| Tchad | 3 883 | mi-02 | 8,4 M | 46 | APN |
| Afrique de l'est | | | | | |
| Burundi | 7 914 | /03 | 6,8 M | 116 | Min. Just., Burundi |
| Comores | c. 200 | /98 | 658 000 | c. 30 | Expert justice pénale, Comores |
| Djibouti | 384 | 16/12/99 | 629 000 | 61 | Min. Aff. Étr., Djibouti |

Liste de la population carcérale mondiale (sixième édition)

| Tableau 1 AFRIQUE (suite) | Population carcérale totale (y compris détention provisoire) | Date | Population nationale estimée | Taux d'emprisonnement (pour 100 000 de la population nationale) | Source pour la population carcérale totale |
|--|---|----------|---------------------------------|---|--|
| Éthiopie | c. 65 000 | mi-03 | 70,7 M | c. 92 | Expert justice pénale, Éthiopie |
| Kenya | 55 000 | 09/04 | 32,5 M | 169 | Bureau de la Vice Présidence, Kenya |
| Madagascar | c. 19 000 | /03 | 17,4 M | c. 109 | Min. Just., Madagascar |
| Malawi | 8 566 | 20/11/03 | 12,2 M | 70 | APN |
| Maurice | 2565 | 04/03 | 1,2 M | 214 | APN |
| Mayotte (France) | 161 | 01/12/04 | 189 000 | 85 | Min. Just., France |
| Mozambique | 8 812 | 31/12/99 | 17,6 M | 50 | Rap. PNUD |
| Ouganda | c. 21 900 | 05/02 | 24,7 M | c. 8 | APN (15 902) + c. 6 000 dans des prisons locales |
| Réunion (France) | 1 054 | 01/12/04 | 772 000 | 137 | Min. Just., France |
| Rwanda | 112 000* | mi-02 | 8,1 M | .* | APN |
| * (la population carcérale totale comprend 103 134 détenus suspectés de participation au génocide) | | | | | |
| Seychelles | 149 | /03 | 80 000 | 186 | US State Dpt HR Report |
| Tanzanie | 43 244 | 01/05/04 | 37,2 M | 116 | APN |
| Zambie | 13 200 | 12/03 | 10,8 M | 122 | APN |
| Zimbabwe | c. 20 000 | 31/12/03 | 12,9 M | c. 155 | US State Dpt HR Report |
| Afrique australe | | | | | |
| Botswana | 6 105 | 03/12/04 | 1,8 M | 339 | APN |
| Afrique du Sud | 186 739 | 31/08/04 | 45,2 M | 413 | APN |
| Lesotho | 3 000 | mi-02 | 2,1 M | 143 | APN |
| Namibie | 4 814 | 31/12/01 | 1,8 M | 267 | APN |
| Swaziland | 3 245 | 31/12/02 | 1 M | 324 | APN |

Données non disponibles :
Afrique de l'ouest : Guinée Bissau, Liberia, Sierra Leone
Afrique centrale : Guinée Équatoriale, Gabon
Afrique de l'est : Érythrée, Somalie

Liste de la population carcérale mondiale (sixième édition)

Tableau 2 AMÉRIQUES

| | Population carcérale totale (y compris détention provisoire) | Date | Population nationale estimée | Taux d'emprisonnement (pour 100 000 de la population nationale) | Source pour la population carcérale totale |
|--|---|----------|---------------------------------|---|--|
| Amérique du nord | | | | | |
| Canada | 36 389* | 02/03 | 31,44 M | 116 | Statistiques Canada |
| * (Population quotidienne moyenne, y compris mineurs, 01/04/2002-31/03/2003) | | | | | |
| USA | 2 085 620 | 31/12/03 | 292,2 M | 714 | Bureau des stat. de la Justice, USA |
| Bermudes (UK) | 343 | 11/11/03 | 64 500 | 532 | APN |
| Groenland (Danemark) | 107 | 05/10/04 | 56 400 | 190 | APN, Danemark |
| Amérique centrale | | | | | |
| Belize | 1 074 | /03 | 256 000 | 420 | US State Dpt HR Report |
| Costa Rica | 7 619 | 11/04 | 4,3 M | 177 | Min. Just. Costa Rica |
| El Salvador | 12 117 | /04 | 6,6 M | 184 | Int'l Corrections & Prisons Assoc'n |
| Guatemala | 8 307 | 02/03 | 12,2 M | 68 | Lettre d'info. de PRI n° 53, 2003 |
| Honduras | 11 236 | mi-04 | 7,1 M | 158 | Int'l Corrections & Prisons Assoc'n |
| Mexique | 191 890 | 28/11/04 | 105,5 M | 182 | APN |
| Nicaragua | 5 610 | 31/10/04 | 5,6 M | 100 | APN (cellules de police non incluses) |
| Panama | 10 630 | 03/03 | 3 M | 354 | Expert justice pénale, Panama |
| Caraïbes | | | | | |
| Antigua & Barbuda | 184 | 24/01/05 | 68 320 | 269 | APN |
| Bahamas | 1 280 | 10/02 | 312 000 | 410 | APN |
| Barbade | 992 | 11/11/03 | 270 000 | 367 | APN |
| Cuba | c. 55 000 | /03 | 11,3 M | c. 487 | Nils Christie, université d'Oslo |
| Dominique | 243 | 31/12/03 | 72 000 | 337 | US State Dpt HR Report |
| République Dominicaine | 13 836 | 28/04/04 | 8,8 M | 157 | APN |
| Grenade | 237 | 22/02/05 | 89 400 | 265 | APN |
| Haïti | 3 519 | /03 | 8,3 M | 42 | APN (cellules de police non incluses) |
| Jamaïque | 4 744 | 18/11/03 | 2,7 M | 176 | APN |
| St Kitts & Nevis | 195 | 09/03 | 47 000 | 415 | US State Dpt HR Report |
| Ste Lucie | 460 | 08/03 | 160 000 | 287 | US State Dpt HR Report |
| St Vincent & Grenadines | 397 | 01/02/05 | 117 000 | 339 | US State Dpt HR Report |
| Trinidad & Tobago | 3 991 | 10/03 | 1,3 M | 307 | APN |
| Aruba (Pays-Bas) | 231 | 21/01/05 | 71 200 | 324 | APN |

Liste de la population carcérale mondiale (sixième édition)

| Tableau 2 AMÉRIQUES (suite) | Population carcérale totale (y compris détention provisoire) | Date | Population nationale estimée | Taux d'emprisonnement (pour 100 000 de la population nationale) | Source pour la population carcérale totale |
|-----------------------------------|---|----------|---------------------------------|---|---|
| Îles Caïman (UK) | 187 | 17/12/04 | 43 600 | 429 | APN |
| Guadeloupe (France) | 767 | 01/12/04 | 444 000 | 173 | Min. Just., France |
| Martinique (France) | 671 | 01/12/04 | 396 000 | 169 | Min. Just., France |
| Antilles Néerl. (Pays Bas) | 780 | 11/98 | 214 000 | 364 | APN Pays-Bas |
| Porto Rico (US) | 15 046 | 31/12/03 | 3,9 M | 386 | Bureau des stat. de la Justice, USA |
| Îles Vierges (UK) | 43 | 19/08/99 | 20 000 | 215 | Coord. de la réforme des prisons, Territ. d'Outre Mer, UK |
| Îles Vierges (US) | 559 | 31/12/03 | 114 000 | 490 | Bureau des stat. de la Justice, USA |
| Amérique du sud | | | | | |
| Argentine | 56 313 | 31/12/02 | 38,15 M | 148 | Système de stat. pénit. SNEEP |
| Bolivie | 6 768 | 12/03 | 8,9 M | 76 | APN |
| Brésil | 330 642 | 06/04 | 180,7 M | 183 | APN |
| Chili | 33 098 | 30/06/02 | 15,6 M | 212 | APN, via ILANUD |
| Colombie | 68 545 | 10/04 | 45,2 M | 152 | APN |
| Équateur | 13 045 | /03 | 13 M | 100 | APN |
| Guyane | 1 295 | 01/05 | 768 000 | 169 | APN |
| Paraguay | 4 088 | /99 | 5,48 M | 75 | APN, via ILANUD |
| Pérou | 32 129 | 10/04 | 28,1 M | 114 | APN |
| Suriname | 11 933 | 30/06/99 | 442 000 | 437 | APN, via ILANUD et autres |
| Uruguay | 7 100 | 09/03 | 3,4 M | 209 | Expert justice pénale, Uruguay |
| Venezuela | 21 342 | 08/07/03 | 25,7 M | 83 | APN |
| Guyane Française (France) | 691 | 01/12/04 | 193 000 | 358 | Min. Just., France |

Liste de la population carcérale mondiale (sixième édition)

Tableau 3 ASIE

| | Population carcérale totale (y compris détention provisoire) | Date | Population nationale estimée | Taux d'emprisonnement (pour 100 000 de la population nationale) | Source pour la population carcérale totale |
|--|---|----------|---------------------------------|---|--|
| Moyen orient | | | | | |
| Arabie Saoudite | 23 720 | /00 | 21,6 M | 110 | Nations unies, 7ème enquête |
| Bahrain | 911 | 31/12/97 | 589 000 | 155 | Nations unies, 5ème enquête |
| Émirats Arabes Unis | c. 6 000 | 12/98 | 2,4 M | c. 250 | Experts justice pénale, EAU |
| Irak | c. 15 000 | 04/04 | 25,2 M | c. 60 | <i>Washington Times</i> , USA |
| Israël | 13 603 | 06/09/04 | 6,5 M | 209 | APN |
| Jordanie | 5 448 | 02/02 | 5,15 M | 106 | PRI |
| Koweït | c. 3 700 | /03 | 2,5 M | c. 148 | US State Dpt HR Report |
| Liban | 5 375 | 12/11/04 | 3,7 M | 145 | APN |
| Oman | 2 020 | /00 | 2,5 M | 81 | Nations unies, 7ème enquête |
| Qatar | 570 | /00 | 599 000 | 95 | Nations unies, 7ème enquête |
| Syrie | 14 000 | /97 | 15 M | 93 | Doc. de conférence, 1998 |
| Yémen | 14 000* | /98 | 16,9 M | 83* | Lettre d'info. de PRI n° 33, 1998 |
| *(uniquement dans les prisons du gouvernement) | | | | | |
| Asie centrale | | | | | |
| Kazakhstan | 58 300 | 31/08/03 | 15,1 M | 386 | PRI, Almaty |
| Kirghizstan | 19 500 | 03/02 | 5 M | 390 | APN |
| Ouzbékistan | 48 000 | 08/03 | 26,1 M | 184 | APN |
| Tadjikistan | c. 10 000 | 09/03 | 6,3 M | c. 159 | Expert justice pénale, Tadjikistan |
| Turkmenistan | c. 22 000 | 10/00 | 4,5 M | c. 489 | BBC, de Interfax |
| Asie centrale méridionale | | | | | |
| Bangladesh | 74 170 | 05/04 | 149,5 M | 50 | APN |
| Inde | 313 635 | mi-03 | 1 065,5 M | 29 | Comm. nationale des DH |
| Îles Maldives | 1 098* | /96 | 265 000 | 414* | Min. Just. Îles Maldives |
| * (détenus condamnés seulement) | | | | | |
| Iran | 133 658 | 07/04 | 69 M | 194 | APN |
| Népal | 7 132 | /02 | 24,2 M | 29 | PRI |
| Pakistan | 86 000 | /04 | 157,3 M | 55 | Expert justice pénale, Pakistan |
| Sri Lanka | 20 975 | 31/12/03 | 19,15 M | 110 | APN, Conf. annuelle Asie-Pacifique |

Liste de la population carcérale mondiale (sixième édition)

| Tableau 3 ASIE (suite) | Population carcérale totale (y compris détention provisoire) | Date | Population nationale estimée | Taux d'emprisonnement (pour 100 000 de la population nationale) | Source pour la population carcérale totale |
|---|---|----------|---------------------------------|---|--|
| Myanmar (Birmanie) | c. 60 000 | /04 | 50,1 M | c. 120 | APN, Conf. annuelle Asie-Pacifique |
| Philippines | 70 383 | /99 | 74,5 M | 94 | UNAFEI, d'un exp. just. pénale, Philip. |
| Singapour | 16 835* | mi-04 | 4,3 M | 392* | APN, Conf. annuelle Asie-Pacifique |
| * (ne comprend pas les centres de sevrage toxico. de l'AP de Singapour) | | | | | |
| Thaïlande | 168 264 | 31/12/04 | 63,85 M | 264 | APN |
| Timor-Leste | c. 320 | 01/02/03 | 778 000 | 41 | Haut comm. aux DH des Nations unies |
| Vietnam | 55 000 | mi-98 | 77,6 M | 71 | APN, Conf. annuelle Asie-Pacifique |
| Asie orientale | | | | | |
| Chine | 1 548 498* | 12/03 | 1 308,7 M | 118* | APN, Conf. annuelle Asie-Pacifique |
| * (détenus condamnés seulement) | | | | | |
| Corée (République de) | 57 902 | 30/06/04 | 48 M | 121 | APN, Conf. annuelle Asie-Pacifique |
| Hong Kong (Chine) | 13 226 | 03/06/04 | 7 M | 189 | APN |
| Japon | 73 734 | 01/01/04 | 127,8 M | 58 | APN, Conf. annuelle Asie-Pacifique |
| Macau (Chine) | 875 | 30/06/04 | 445 000 | 197 | APN, Conf. annuelle Asie-Pacifique |
| Mongolie | 6 400 | mi-04 | 2,6 M | 246 | APN, Conf. annuelle Asie-Pacifique |
| Taiwan | 57 037 | 11/04 | 22,7 M | 251 | APN |
| Données non disponibles | | | | | |
| Asie centrale méridionale : Afghanistan; Bhoutan | | | | | |
| Asie du sud est : Laos | | | | | |
| Asie orientale : République Populaire Démocratique de Corée | | | | | |

Liste de la population carcérale mondiale (sixième édition)

Tableau 4 EUROPE

| | Population carcérale totale (y compris détention provisoire) | Date | Population nationale estimée | Taux d'emprisonnement (pour 100 000 de la population nationale) | Source pour la population carcérale totale |
|---|---|----------|---------------------------------|---|--|
| Europe du nord | | | | | |
| Danemark | 3 774 | 05/10/04 | 5,41 M | 70 | APN |
| Estonie | 4 571 | 01/04/04 | 1,35 M | 339 | APN |
| Finlande | 3 719 | 15/04/04 | 5,22 M | 71 | APN |
| Guernsey (UK) | 107 | 02/12/04 | 65 100 | 164 | APN |
| Île de Man (UK) | 62 | 24/11/04 | 74 800 | 83 | APN |
| Îles Féroé (Danemark) | 14 | 05/10/04 | 46 700 | 30 | APN du Danemark |
| Irlande | 3 417 | 30/09/04 | 4,03 M | 85 | APN |
| Islande | 115 | 01/09/04 | 292 000 | 39 | APN |
| Jersey (UK) | 168 | 26/11/04 | 90 600 | 185 | APN |
| Lettonie | 7 796 | 01/01/05 | 2,31 M | 337 | APN |
| Lituanie | 8 063 | 01/01/04 | 3,45 M | 234 | APN |
| Norvège | 2 975 | 01/09/04 | 4,6 M | 65 | APN |
| Royaume Uni | | | | | |
| - Angleterre et Pays de Galles | 75 320 | 25/02/05 | 53,02 M | 142 | APN |
| - Écosse | 6 742 | 25/02/05 | 5,11 M | 132 | APN |
| - Irlande du nord | 1 275 | 24/02/05 | 1,78 M | 72 | APN |
| Suède | 6 755 | 01/10/03 | 8,96 M | 75 | APN |
| Europe méridionale | | | | | |
| Albanie | 3 778 | 11/03 | 3,6 M | 105 | APN |
| Andorre | 61 | 01/09/03 | 67 800 | 90 | Stat. pénales annuelles du CE |
| Bosnie & Herzégovine | | | | | |
| - Fédération | 1 509 | 31/01/05 | 2,6 M | 58 | Min. Just., Fédér. B-H |
| - Republika Srpska | 1 052 | 31/12/04 | 1,4 M | 75 | Min. Just. Fédér. B+H Rep. Srpska |
| Croatie | 3 010 | 30/06/04 | 4,44 M | 68 | APN |
| Grèce | 8 760 | 16/12/04 | 10,65 M | 82 | Min. Just. |
| Italie* | 57 046 | 30/06/04 | 58,17 M | 98 | APN |
| * (En vertu d'un accord avec l'Italie, les personnes détenues par Saint Marin et le Vatican sont maintenues dans des prisons italiennes.) | | | | | |
| Macédoine (Ancienne Rép. Yougo.) | 1 598 | 01/09/03 | 2,06 M | 78 | Stat. pénales annuelles du CE |
| Malte | 278 | 01/09/03 | 388 000 | 72 | Stat. pénales annuelles du CE |
| Portugal | 13 498 | 01/12/04 | 10,54 M | 128 | APN |
| Serbie & Monténégro | | | | | |
| - Serbie | 7 487 | 01/09/03 | 8,1 M | 92 | Stat. pénales annuelles du CE |
| - Monténégro | 734 | 01/09/03 | 680 000 | 108 | Stat. pénales annuelles du CE |

Liste de la population carcérale mondiale (sixième édition)

| | | | | | |
|--|---------|----------|----------|-----|----------------------------------|
| - Kosovo | 1 182 | 07/03 | 1,9 M | 62 | Bureau des stats. du Kosovo |
| Slovénie | 1 129 | 24/02/05 | 2 M | 56 | APN |
| Espagne | 59 899 | 18/02/05 | 42,93 M | 140 | APN |
| Gibraltar (UK) | 19 | 17/12/04 | 27 800 | 68 | APN |
| Europe de l'ouest | | | | | |
| Allemagne | 79 329 | 31/08/04 | 82,60 M | 96 | Min. Fédéral de la Just. |
| Autriche | 8 700 | 01/02/05 | 8,18 M | 106 | APN |
| Belgique | 9,245 | 01/03/04 | 10,5 M | 88 | APN |
| France | 55 028* | 01/12/04 | 60,14 M* | 91 | Min. Just., France |
| * (France métropolitaine, à l'exclusion des DOM TOM) | | | | | |
| Liechtenstein* | 18 | 01/09/03 | 34 200 | 53 | Stat. pénales annuelles du CE |
| * (en vertu d'un accord avec l'Autriche, certaines personnes détenues par le Liechtenstein sont maintenues dans des prisons autrichiennes.) | | | | | |
| Luxembourg | 655 | 16/02/05 | 455,300 | 144 | APN |
| Monaco* | 13 | 10/98 | 33,000 | 39 | Info. de Pierre Tournier |
| * (en vertu d'un accord avec la France, certaines personnes détenues par Monaco sont maintenues dans des prisons françaises.) | | | | | |
| Pays-Bas | 19 999 | 01/07/04 | 16,32 M | 123 | APN |
| Suisse | 6 021 | 01/09/04 | 7,39 M | 81 | Office fédéral de la statistique |
| Europe/Asie | | | | | |
| Arménie | 2 866 | 01/04/04 | 3,21 M | 92 | APN |
| Azerbaïdjan | 16 345 | 01/09/03 | 8,24 M | 198 | Stat. pénales annuelles du CE |
| Chypre | 355* | 01/09/03 | 709 000* | 50 | APN |
| * (ne comprend pas la République turque de Chypre du nord (RTCN), non reconnue internationalement. En incluant la RTCN, la population de Chypre est estimée à env. 809 000, plus env. 100 000 colons turcs.) | | | | | |
| Fédération de Russie | 763 054 | 01/01/05 | 143,4 M | 532 | APN |
| Géorgie | 7 091 | 18/08/04 | 4,3 M | 165 | PRI |
| Turquie | 67 772 | 03/04 | 71,43 M | 95 | APN |
| Europe centrale et orientale | | | | | |
| Belarus | 52 500 | /03 | 9,87 M | 532 | Min. de l'Intérieur |
| Bulgarie | 11 060 | 01/02/05 | 7,76 M | 143 | APN |
| Hongrie | 16 700 | 20/11/03 | 10,11 M | 165 | APN |
| Moldavie | 10 729* | 01/09/03 | 3,61 M* | 297 | Stat. pénales annuelles du CE |
| * (ne comprend pas la Transnistrie, non reconnue internationalement. En incluant la Transnistrie, la population nationale de Moldavie est estimée à 4,3 M.) | | | | | |
| Pologne | 79 087 | 31/10/04 | 38,17 M | 209 | APN |
| République Tchèque | 18 830 | 31/01/05 | 10,22 M | 184 | APN |
| Roumanie | 39 015 | 11/01/05 | 21,65 M | 180 | APN |
| Slovaquie | 8 891 | 08/01/04 | 5,38 M | 165 | APN |
| Ukraine | 198 386 | 01/09/03 | 47,7 M | 416 | Stat. pénales annuelles du CE |

Liste de la population carcérale mondiale (sixième édition)

Tableau 5 OCÉANIE

| | Population carcérale totale (y compris détention provisoire) | Date | Population nationale estimée | Taux d'emprisonnement (pour 100 000 de la population nationale) | Source pour la population carcérale totale |
|-----------------------------------|--|----------|------------------------------------|--|--|
| Australie | 23 362 | mi-04 | 19,9 M | 117 | APN, Conf. annuelle Asie-Pacifique |
| Fidji | 1 083 | mi-04 | 847 000 | 128 | APN, Conf. annuelle Asie-Pacifique |
| Kiribati | 81 | mi-04 | 100 800 | 80 | APN, Conf. annuelle Asie-Pacifique |
| Îles Marshall | 23 | /94 | 52 000 | 44 | Nations unies, 5ème enquête |
| Micronésie, États fédérés de | 39 | /97 | 114 000 | 34 | Répertoire annuel statistique des E. F. de Micronésie |
| Nauru | 6 | 02/03 | 12 500 | 48 | 'The Grand Island Independent, Nebraska, USA |
| Nouvelle Zélande | 6 802 | mi-04 | 4,06 M | 168 | APN, Conf. annuelle Asie-Pacifique |
| Palau | 103 | 19/02/03 | 19 700 | 523 | Min. Just. |
| Papouasie Nouvelle Guinée | 3 302 | mi-02 | 5 M | 66 | APN, Conf. annuelle Asie-Pacifique |
| Samoa | 281 | 12/11/03 | 178 000 | 158 | APN |
| Îles Salomon | 275 | mi-04 | 491 000 | 56 | APN, Conf. annuelle Asie-Pacifique |
| Tonga | 116 | mi-04 | 110 200 | 105 | APN, Conf. annuelle Asie-Pacifique |
| Tuvalu | 6 | mi-00 | 10 800 | 56 | APN, Conf. annuelle Asie-Pacifique |
| Vanuatu | 93 | mi-03 | 212 000 | 44 | APN, Conf. annuelle Asie-Pacifique |
| Samoa Américaines (US) | 174 | 31/12/03 | 57 900 | 301 | Bureau des statistiques de la Justice, USA |
| Îles Cook (NZ) | 19 | mi-03 | 21 000 | 90 | APN, Conf. annuelle Asie-Pacifique |
| Polynésie française | 327 | 01/12/04 | 250 000 | 131 | Min. Just., France |
| Guam (US) | 579 | 31/12/03 | 164 000 | 353 | Bureau des statistiques de la Justice, USA |
| Nouvelle Calédonie (France) | 286 | 01/12/04 | 235 000 | 122 | Min. Just., France |
| Îles Mariannes du nord | 136 | 31/12/03 | 78 400 | 173 | Bureau des statistiques de la Justice, USA |

Abréviations **CE** Conseil de l'Europe **PRI** *Penal Reform International*
ILANUD Institut des Nations unies pour l'Amérique latine
UNAFEI Institut des Nations unies pour l'Asie et le Moyen orient
APN Administration pénitentiaire nationale
PNUD Programme des Nations unies pour le développement

Roy Walmsley est consultant auprès des Nations unies et membre associé du Centre international d'études pénitentiaires (ICPS) du *King's College* de Londres. Au sein de ICPS, il est directeur du *World Prison Brief Online*, une base de données très complète sur les systèmes pénitentiaires à travers le monde, que l'on peut consulter gratuitement sur www.prisonstudies.org

International Centre for Prison Studies
Kings College London – School of Law
3rd Floor
26-29 Drury Lane
London WC2B 5RL

Tel: 00 44 (0)20 7848 1922
Fax: 00 44 (0)20 7848 1901
website: www.prisonstudies.org
Email: icps@kcl.ac.uk

C. RESSOURCES COMPLÉMENTAIRES

ANNEXE 20

UNE SÉRIE D'INDICATEURS PRÉCISANT LE RÔLE DES PARA-JURISTES

David McQuoid-Mason

Qu'est-ce qu'un para-juriste ?

- les para-juristes ne sont pas des avocats
- les para-juristes sont des personnes issues de la communauté et formées dans les domaines suivants :
 - aspects pratiques du droit
 - consultations juridiques
 - conseils
 - techniques administratives
 - sensibilisation du public aux principes du droit
- les para-juristes peuvent être :
 - des diplômés en droit qui ne possèdent pas l'autorisation d'exercer en tant qu'avocats
 - des gens ordinaires dépourvus de qualifications juridiques officielles mais formés à la dispensation de conseils juridiques, aux techniques administratives et à l'éducation du public au droit

Pourquoi avons-nous besoin des para-juristes ?

- les para-juristes sont utiles dans les régions rurales en raison :
 - du coût que représente l'emploi des avocats
 - du manque d'avocats en zone rurale
 - du manque d'avocats disposés à travailler avec la population locale pour résoudre des problèmes locaux dans « l'intérêt public »
 - des problèmes de communication dans les régions éloignées
 - du fait qu'ils vivent dans les villages et les villes de la région et connaissent les problèmes auxquels les gens sont confrontés

- de la nécessité de veiller à ce que la justice soit accessible à tous — y compris aux habitants des zones rurales
- du besoin de soutenir le système d'administration de la justice dans les pays démocratiques

Quels sont les différents types de para-juristes ?

- les para-juristes peuvent être des salariés (travaillant par exemple dans les centres de conseils aux citoyens, les cabinets d'avocats ou les bureaux de défense publique) ou des bénévoles non rémunérés
- les para-juristes peuvent être employés par :
 - les ONG, où ils aident la population locale à résoudre des problèmes locaux en donnant des conseils et en dispensant une éducation juridique
 - les centres de conseils aux citoyens, où ils se chargent d'affaires, ouvrent des dossiers, règlent des affaires ou les transmettent à des avocats
 - les syndicats, où ils se spécialisent dans le droit du travail et utilisent leurs compétences en négociation et en médiation pour résoudre des litiges
 - les associations de juristes, où ils donnent des conseils, éduquent le public et transmettent des affaires aux avocats
 - les cabinets d'avocats et les bureaux de défense publique, où ils se chargent des entrevues initiales, donnent des conseils, enregistrent des dépositions, recueillent des éléments de preuve et orientent les personnes vers d'autres organisations
 - les administrations locales, où ils apportent leur aide en fournissant aux citoyens des conseils juridiques de base

Le rôle des para-juristes

- les para-juristes peuvent accomplir les tâches suivantes :
 - donner des conseils juridiques et généraux
 - se servir de manuels et de brochures para-juridiques pour dispenser des conseils
 - étudier les affaires dans lesquelles un avocat peut s'avérer nécessaire
 - servir de lien entre la population locale et les avocats

- aider à enregistrer les dépositions et à assurer le suivi des dossiers
- orienter les gens vers les organismes de santé et de protection sociale
- aider à résoudre les problèmes avec les autorités au moyen de la négociation et de la médiation
- établir des réseaux avec d'autres para-juristes et des ONG
- former les habitants au travail para-juridique et leur apprendre à former les autres
- animer des ateliers sur le droit à l'intention de la population locale
- faire connaître les activités et les problèmes juridiques locaux
- aider à militer pour l'amélioration du système juridique

Les avocats et les représentants de l'État devraient-ils travailler avec les para-juristes ?

- de nombreux avocats et représentants de l'État répugnent à travailler avec les para-juristes, qui ne sont pas, à leurs yeux, des juristes qualifiés
- pourtant, l'expérience montre qu'ils devraient le faire car :
 - les para-juristes aident les pauvres à obtenir justice
 - les para-juristes ne retirent pas leurs clients aux avocats
 - les para-juristes apportent des affaires aux avocats et aux représentants de l'État
 - les para-juristes peuvent aider les avocats et les représentants de l'État à communiquer avec la population locale
 - les para-juristes peuvent faire connaître aux avocats et aux représentants de l'État les facteurs qui ont des incidences sur la population locale

Comment les para-juristes peuvent-ils travailler avec les avocats et les représentants de l'État ?

1. les para-juristes peuvent apporter leur aide lorsque les avocats et les représentants de l'État :
 - ne sont pas en mesure d'expliquer le droit et les procédures judiciaires, et les modifications qui y sont apportées, dans des termes simples

- ne s'intéressent pas aux problèmes de la population locale
- s'intéressent peu aux problèmes des pauvres ou des ruraux
- ont peu de contact avec les associations locales ou les habitants
- ne sont pas sensibles aux problèmes et aux besoins locaux
- prennent des décisions sans consulter adéquatement la population locale
- n'informent pas suffisamment les gens de l'évolution des affaires ou ne transmettent pas les informations concernant le dossier

2. les para-juristes peuvent résoudre certains des problèmes ci-dessous :

- en téléphonant régulièrement aux avocats et aux représentants de l'État pour se tenir au courant de l'évolution de certaines affaires
- en demandant aux avocats et aux représentants de l'État d'expliquer les aspects du droit ou les termes que la population locale ne comprend pas
- en proposant d'aider à rassembler des documents ou des éléments qui seront utilisés par les avocats ou les représentants de l'État
- en tenant les avocats et les représentants de l'État informés des changements de situation ou des modifications affectant la population locale
- en s'assurant que les avocats et les représentants de l'État consultent la population locale avant de prendre certaines décisions
- en demandant aux avocats combien vont coûter les affaires et si les personnes concernées peuvent obtenir une assistance judiciaire
- en encourageant les avocats à user de méthodes non contentieuses (négociation et médiation, par exemple) pour résoudre les problèmes locaux

Formation des para-juristes : différents niveaux de formation

- formation élémentaire
- formation spécialisée (sur certains aspects du droit: droit pénal, droit du travail, droit de la famille, etc.)
- formation sur le tas (par exemple en travaillant avec des para-juristes expérimentés pour acquérir des compétences pratiques)

- perfectionnement (en tenant les para-juristes informés des nouvelles lois et des nouvelles techniques)
- techniques de formation avancées (en apprenant à des para-juristes expérimentés à former d'autres para-juristes)

Les compétences générales requises sont les suivantes :

- techniques juridiques pratiques (dépositions, collecte des éléments de preuve, lettres)
- conseil (entrevue, capacité d'écoute, conseils)
- connaissance des lois et des procédures élémentaires (arrestation et détention, caution, actions civiles, poursuites pénales, etc.)
- travail avec les avocats (mise en relation avec la population locale)
- travail avec la population locale (par exemple résolution des litiges)
- sensibilisation des gens au droit et aux procédures judiciaires
- orientation des gens (vers des avocats, des médecins, les services sociaux)
- techniques administratives (dactylographie, classement, tenue d'un journal, archivage)
- capacités rédactionnelles (brochures, plaquettes, relations avec la presse)
- suivi (rapports, questionnaires, recherches)

Méthodes de formation des para-juristes

- les para-juristes doivent employer des méthodes de formation interactives :
 - conférences (en restant bref et en se servant de supports visuels, de vidéos, de graphiques)
 - discussions en petits groupes
 - jeux de rôle
 - simulations
 - études de cas
 - tenue de faux procès
 - séances de réflexion
 - exercices pratiques (rédaction de dépositions ou de lettres)
 - sorties éducatives

- audiences parlementaires
- débats
- chansons, histoires, pièces de théâtre
- supports visuels (bandes dessinées, œuvres d'art, photographies)

Les para-juristes et l'accès à la justice

- les para-juristes peuvent jouer un rôle précieux en offrant leurs services dans diverses organisations, par exemple :
 - petits villages dans les régions rurales
 - services sociaux et centres de consultation
 - ONG
 - syndicats
 - cabinets d'avocats
 - bureaux de défense publique (entretiens, sélection des dossiers, orientation, dispensation de conseils)
 - centres publics de conseils

ANNEXE 21

**IMPACT SUR LES PRISONS :
APERÇU DES PROBLÈMES ENTRAÎNANT
UNE FORTE SURPOPULATION CARCÉRALE**

Federica Dell'Amico¹

Introduction

Le schéma ci-joint constitue une tentative pratique pour analyser les causes de la surpopulation carcérale en Afrique. L'analyse part de la fin, pour ainsi dire, avec la forte surpopulation carcérale, et tente de remonter jusqu'aux causes. Bien que cet article se concentre sur l'Afrique, l'analyse pourrait facilement s'appliquer à d'autres régions en développement.

FORTE SURPOPULATION CARCÉRALE

Du point de vue de PRI, il est très important de trouver des solutions pratiques au problème de la surpopulation carcérale.² Cette question doit devenir une priorité pour les gouvernements, dans la mesure où le taux d'occupation des prisons, dans de nombreux pays, est d'au moins 200% de la capacité réelle des lieux.³

Les causes de la surpopulation carcérale sont complexes ; nous avons tenté de les regrouper sous diverses rubriques :

1. Avocate pénaliste italienne

2. Le Plan d'action de la Déclaration de Kampala sur les conditions de détention en Afrique (1996) recommandait : « [...] Une attention continue doit être accordée aux moyens de réduire la population carcérale conformément aux règles et normes internationales ». Cf. annexe VI. La Déclaration de Ouagadougou pour accélérer la réforme pénale et pénitentiaire en Afrique (2002), recommandait, entre autres, la réduction de la population carcérale et faisait un certain nombre de recommandations en ce sens. Cf. annexe VII.

3. Les pourcentages de surpopulation dans certains pays d'Afrique sont les suivants : 180% en Afrique du Sud en 2003, 312,5% au Kenya en 2004, 214% en Tanzanie en 2003, 228% au Bénin en 2002, 194% au Sénégal en 2003, 200% au Mali en 2003, 200% en Angola en 2003, 240% au Soudan en 2004, 309% au Malawi en 2004, 246% en Zambie en 2004, 206% en Ouganda en 2004, 150% au Botswana en 2004. Sources : visites de PRI, 2003 et questionnaires de PRI, 2004.

ESPACE LIMITÉ

Le nombre de prisons est souvent trop faible, en raison généralement d'un manque de fonds publics pour construire de nouvelles prisons ou rénover/agrandir celles qui existent. L'espace disponible est souvent mal utilisé. La détention dans les établissements à sécurité maximale est sur-utilisée, tandis que les établissements ouverts pour les détenus nécessitant une faible sécurité sont sous-utilisés. Les délinquants mineurs ne sont pas séparés des adultes.⁴ Les femmes sont souvent détenues dans de mauvaises conditions, sans que leurs besoins spécifiques soient pris en compte. Il n'y a pas de discussion politique sur l'application des peines non privatives de liberté ou les programmes de libération anticipée pour bonne conduite.

AUGMENTATION DES INCARCÉRATIONS

Une peine d'emprisonnement est très souvent une mesure de premier, et non de dernier, recours pour une infraction de droit commun, qu'elle soit mineure ou pas. Cela est particulièrement préoccupant en ce qui concerne les jeunes délinquants, les femmes (et leurs enfants), les malades mentaux ainsi que les alcooliques ou les toxicomanes.⁵

Les alternatives à l'incarcération n'existent pas ou ne sont pas régulièrement appliquées par les magistrats. Les mécanismes de déjudiciarisation ou autres moyens de résoudre différends et conflits ne sont pas utilisés, peut-être faute de législation favorable ou, lorsqu'ils sont prévus par la loi, parce que les bénéficiaires potentiels ne les connaissent pas.⁶ En outre, il s'avère que les institutions politiques

4. Ensemble de règles minima des Nations unies concernant l'administration de la justice pour mineurs — Règles de Beijing (1985) Art. 13.4 : *Les mineurs en détention préventive doivent être séparés des adultes*. Art. 26.3 : *Les mineurs placés en institution doivent être séparés des adultes*. Charte africaine sur les droits et le bien-être de l'enfant (1990) Art.17.2 : *Les États parties à la présente Charte doivent en particulier :[...] b) veiller à ce que les enfants soient séparés des adultes sur les lieux de détention ou d'emprisonnement*.

5. Ensemble de règles minima pour le traitement des détenus (1955) art. 82 (1) – (5)

6. Ensemble de règles minima des Nations unies concernant l'administration de la justice pour mineurs — Règles de Beijing (1985), art. 11 : *On s'attachera, dans toute la mesure possible, à traiter le cas des délinquants juvéniles en évitant le recours à une procédure judiciaire devant l'autorité compétente*. Règles minima des Nations unies pour l'élaboration de mesures non privatives de liberté — Règles de Tokyo (1990), art. 2.5 : *On s'attachera, dans le respect des garanties juridiques et de la règle de droit, à traiter le cas des délinquants dans le cadre de la communauté en évitant autant que possible le recours à une procédure judiciaire ou aux tribunaux*. Principes directeurs applicables au rôle des magistrats du parquet (1990) : [...] *les magistrats du parquet examinent avec toute l'attention voulue la possibilité de renoncer aux poursuites judiciaires [...] en respectant pleinement les droits du ou des suspects et de la ou des victimes. Les États doivent, à cet effet, examiner avec soin la possibilité d'adopter des méthodes de transférer des affaires non seulement pour alléger la charge trop lourde des tribunaux mais aussi pour éviter les stigmates que laissent la détention avant jugement, l'inculpation et la condamnation [...]*. Voir également la Déclaration de Kampala (1996), «Peines alternatives», § 2, cf. annexe VI.

ou juridiques ne cherchent pas réellement à approfondir les méthodes pour relier ces mécanismes judiciaires « informels » au système judiciaire formel.⁷

Les peines non-privatives de liberté ne sont souvent pas appliquées, soit qu'il n'existe pas de législation adéquate ou en raison d'une mauvaise pratique pour fixer les peines ou encore parce que les critères pour leur application n'ont pas été satisfaits – là encore les catégories vulnérables, à savoir les jeunes et les femmes, sont particulièrement exposées.⁸

Les taux de récidive restent élevés étant donné que les prisons ne proposent pas de programmes de réinsertion efficaces et qu'à l'extérieur des prisons, le niveau de pauvreté est élevé. Lorsqu'ils existent, les mécanismes de surveillance et d'inspection sont peu efficaces en ce qui concerne le contrôle de la population en détention provisoire.

PERSONNES RESTANT TROP LONGTEMPS EN PRISON

Les causes comprennent :

Durée de la détention provisoire⁹

Les détenus n'ont pas accès à la liberté sous caution¹⁰ car ils ne remplissent pas les conditions nécessaires établies par les tribunaux (les cautions sont trop élevées) ou parce qu'ils ne connaissent pas les procédures légales et ne sont pas capables de se défendre.

D'un point de vue fonctionnel, les détenus ne bénéficient pas du droit à un procès dans un délai raisonnable en raison de ressources limitées, de l'inefficacité du système (problèmes de coordination, communication et

7. Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir (1985), art. 5 et 7, cf. annexe XIX et Déclaration de Kampala, «Peines alternatives», § 2, cf. annexe VI.

8. Ensemble de règles minima des Nations unies concernant l'administration de la justice pour mineurs — Règles de Beijing (1985), art. 13.2, cf. annexe XI. Règles des Nations unies pour la protection des mineurs privés de liberté (1990) art. 17. Voir également Règles minima des Nations unies pour l'élaboration de mesures non privatives de liberté — Règles de Tokyo (1990), art. 5.1, 6.1 et 6.2, cf. annexe XIII. Déclaration de Kadoma sur le travail d'intérêt général en Afrique (1997).

9. Pourcentage des détenus en préventive par rapport aux personnes reconnues coupables, dans certains pays : 70% au Bénin en 2003, 64,7% au Mali en 2003, 60% en Angola en 2003, 50% en Tanzanie en 2003, 60% en Ouganda en 2004, 80% au Cameroun en 2004, 22% au Malawi en 2004, 40% au Kenya en 2003 et 97% au Liberia en 2006 — Sources : visites de PRI, 2003 et questionnaires PRI 2004 (disponibles auprès de PRI).

10. Pacte international relatif aux droits civils et politiques (1966), art.9, cf. annexe IX. Ensemble de principes pour la protection de toutes les personnes soumises à une forme quelconque de détention ou d'emprisonnement (1988) art.3, cf. annexe XV. Règles minima des Nations unies pour l'élaboration de mesures non privatives de liberté — Règles de Tokyo (1990), cf. annexe XIII. Déclaration de Kampala (1996), cf. annexe VI.

coopération entre les organes de la justice pénale), procédures complexes et recours excessif à des ajournements injustifiés.¹¹

Longueur des peines et recours aux peines planchers

Face à l'absence de solutions efficaces pour fixer les peines, l'emprisonnement devient une peine de premier recours.

Le droit d'interjeter appel de la déclaration de culpabilité n'est pas exercé, en raison de l'absence de connaissances juridiques et de savoir-faire technique pour rédiger le document voulu.

Les mécanismes de surveillance/inspection sont inefficaces (y compris les commissions de surveillances pour les jeunes délinquants).

ABSENCE DE VOLONTÉ POLITIQUE POUR RÉSOUDRE LA SURPOPULATION CARCÉRALE

Dans de nombreux pays, les gouvernements considèrent un système judiciaire fort et indépendant comme une entrave.

En effet, les responsables politiques invoquent l'activité policière pour répondre à la critique du public. Ils montrent les prisons surpeuplées comme une preuve qu'ils sont actifs dans la « lutte contre le crime ».

Arrivés à la moitié du schéma, les causes de la surpopulation carcérale sont réduites aux suivantes :

- Inefficacité de l'administration de la justice pénale
- Absence de conseil juridique ou d'assistance judiciaire dans les prisons, les tribunaux et les commissariats
- Incapacité à dispenser des services de soutien en particulier pour les jeunes, les femmes (avec des enfants) et les malades
- Ignorance de la loi parmi la population et les détenus

Parmi ces causes, seule la seconde « Absence de conseil juridique ou assistance judiciaire dans les prisons, les tribunaux et les commissariats » est détaillée et analysée ici. Il est suggéré que l'absence de contrôle, conseil et assistance

11. Règles de Beijing, art. 13.1, cf. annexe XI. Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, art.7, cf. annexe IV. Ensemble de principes pour la protection de toutes les personnes soumises à une forme quelconque de détention ou d'emprisonnement, art. 38, cf. annexe XV. Déclaration Kampala, cf. annexe VI.

juridiques est la principale cause de la surpopulation et l'importance de la détention provisoire dans nos prisons.

Conseil, formation et assistance judiciaire

Les tribunaux, les prisons et les commissariats sont le théâtre de nombreuses violations des droits de l'homme, car les prévenus n'ont pas accès à une assistance judiciaire, même la plus basique, par des avocats ou non-avocats.¹²

ABSENCE D'ASSISTANCE JUDICIAIRE ET DE REPRÉSENTATION PAR DES AVOCATS

Dans le système de justice pénale, un contact rapide avec un avocat est l'une des principales protections contre les violations des droits de l'homme.¹³ C'est également une reconnaissance de l'existence du détenu comme personne morale en tant que tel.

Toutefois, la réalité dans de nombreux pays africains, est que – même si les instruments juridiques internationaux reconnaissent le droit à la défense – ce droit n'est pas efficacement respecté et appliqué dans la pratique.¹⁴

Dans plusieurs de ces pays, la représentation juridique n'est pas disponible car les avocats sont peu nombreux, concentrés dans les zones urbaines et chers. Leurs honoraires sont souvent trop élevés pour un individu moyen.

La plupart des avocats privés n'offrent pas de services *pro bono*, non seulement parce qu'ils sont peu nombreux et inaccessibles pour les personnes ordinaires (en

12. La Déclaration de Kampala sur les conditions de détention en Afrique (1996) recommande que « les détenus [...] puissent en particulier avoir accès à la défense [...] ». Cf. annexe VI.

13. Ensemble de principes pour la protection de toutes les personnes soumises à une forme quelconque de détention ou d'emprisonnement, art. 17.1, cf. annexe XV. Directives et principes sur le droit à un procès équitable et à l'assistance judiciaire en Afrique, CADHP Doc/OS(XXX)247 (2001) :

G a) Les États prévoient des procédures efficaces et des mécanismes adéquats permettant à toute personne [...] d'avoir effectivement et dans des conditions d'égalité accès aux services d'un avocat.

G b) Les États veillent à ce toute personne accusée d'une infraction pénale [...] soit représentée par un avocat de son choix.

G c) Les États et associations professionnelles d'avocats promeuvent des programmes visant à informer les justiciables de leurs droits et devoirs au regard de la loi et du rôle important que jouent les avocats quant à la protection de leurs libertés et droits fondamentaux.

14. Déclaration universelle des droits de l'homme, art.11.1, cf. annexe VIII. Pacte international relatif aux droits civils et politiques, cf. annexe X. Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, art. 3 et 7, cf. annexe IV. Ensemble de principes pour la protection de toutes les personnes soumises à une forme quelconque de détention ou d'emprisonnement, art 11, cf. annexe XV. Convention relative aux droits de l'enfant, art. 40, cf. annexe X. Charte africaine sur les droits et le bien-être de l'enfant, art.17.2, cf. annexe V.

particulier les pauvres), mais aussi parce qu'ils doivent assumer les coûts élevés de représentation.

Les normes internationales et régionales imposent à l'État des obligations claires en ce qui concerne la prestation de services d'aide juridique aux délinquants indigents.¹⁵

Les Directives et principes sur le droit à un procès équitable et à l'assistance judiciaire en Afrique¹⁶ stipulent que :

H. Aide et assistance judiciaire

(a) *L'accusé [...] a le droit, chaque fois que l'intérêt de la justice l'exige, de se voir attribué d'office un défenseur sans frais, s'il n'a pas les moyens de le rémunérer.*

(b) *Pour déterminer les intérêts de la justice, il faudra tenir compte :*

1. dans les affaires pénales:

i) de la gravité de l'infraction ;

ii) de la rigueur de la peine encourue.

[...]

(c) *Les intérêts de la justice exigent toujours que tout accusé passible de la peine de mort soit représenté par un avocat, notamment pour déposer un recours en appel ou une demande de clémence, de commutation de peine, d'amnistie ou de grâce.*

(d) *[...]*

(e) *Lorsqu'un avocat est commis d'office, il doit :*

1. être qualifié pour représenter et défendre l'accusé [...] ;

2. avoir une formation et une expérience correspondant à la nature et à la gravité de l'infraction en cause ;

3. être libre d'exercer son jugement professionnel de manière indépendante, à l'abri de toute influence de l'État ou de l'instance juridictionnelle ;

15. Déclaration universelle des droits de l'homme, cf. annexe VIII. Ensemble de règles minima pour le traitement des détenus, art. 93, cf. annexe XVI. Pacte international relatif aux droits civils et politiques, art. 14.3; cf. annexe IX. Ensemble de règles minima des Nations unies concernant l'administration de la justice pour mineurs, art. 15.1, cf. annexe XI. Ensemble de principes pour la protection de toutes les personnes soumises à une forme quelconque de détention ou d'emprisonnement, art. 17.2, cf. annexe XV.

16. CADHP, Doc/OS(XXX)247, (2001)

4. *pouvoir plaider effectivement en faveur de l'accusé [...]*
5. *être correctement rémunéré afin d'être incité à représenter l'accusé [...] de manière adéquate et efficace.*

(f) *Les associations professionnelles d'avocats doivent collaborer à l'organisation et à la fourniture des services, moyens et ressources pertinents et veiller à ce que :*

1. *l'avocat commis d'office ait une expérience et des compétences suffisantes au vu de la nature de l'infraction ;*
2. *un accusé [...] puisse bénéficier gratuitement, dans les affaires relatives à de graves violations de droits humains pour lesquelles une assistance judiciaire n'est pas prévue, des services d'un avocat.*

Toutefois, la réalisation de ces idéaux est nettement limitée par le fait que certains pays africains n'ont pas de programme d'assistance judiciaire en vigueur.

Parmi les causes, citons les suivantes :

- La portée de l'assistance judiciaire est limitée à des catégories spécifiques d'infraction (par exemple les affaires dans lesquelles l'accusé encourt la peine de mort) ou elle est disponible sous des conditions qui la rendent très difficile d'accès.
- Le faible nombre d'avocats privés payés par l'État ou disposés / capables de se charger d'affaires *pro bono*.
- Le faible nombre d'avocats salariés employés par l'État disponibles pour fournir des services d'assistance judiciaire.
- Une faible priorité accordée par les gouvernements à l'assistance judiciaire, qui doit rivaliser pour les rares fonds et ressources avec les autres priorités plus « recevables » (comme l'éducation, la santé, l'infrastructure, etc.).

Le résultat est que de nombreux prévenus ou détenus ignorent leurs droits et la procédure pénale et sont incapables de se défendre seuls dans un tribunal ou d'exercer leurs droits juridiques, notamment le droit de faire appel d'une décision défavorable.

ABSENCE D'AIDE, DE CONSEIL ET D'ÉDUCATION JURIDIQUE DANS LES PRISONS, LES TRIBUNAUX ET LES COMMISSARIATS PAR LES NON-AVOCATS

Les services juridiques dispensés par les non-avocats dans le droit civil et pénal ont un rôle de plus en plus important à jouer pour les déshérités souhaitant avoir accès à la justice dans la région, mais ce rôle n'est pas encore reconnu par l'*establishment* juridique.¹⁷

Entre autres problèmes, citons :

- Non-reconnaissance dans le cadre de la législation nationale

Parfois l'assistance judiciaire n'est couverte par aucune législation, ou par une législation archaïque. Même lorsque l'assistance judiciaire est prévue par la loi, sa signification se limite à la procédure judiciaire ou la représentation par des avocats. Les non-avocats ne sont pas reconnus comme des prestataires de service juridique ou d'aide juridique.

- Résistance du barreau

Les avocats tiennent à s'assurer que les non-avocats soient correctement formés (à un niveau certifié par une instance de formation juridique officielle) et qu'ils soient réglementés (avec des codes de conduite définissant les devoirs, les limites et les règles disciplinaires).

En outre, les avocats peuvent craindre que ces non-avocats ne créent un système juridique à deux vitesses offrant des services à prix réduits qui ne sont pas correctement réglementés et qui vont par conséquent miner la confiance du public dans l'ensemble du système judiciaire.

- Absence de volonté politique

Dans de nombreux pays africains, une justice accessible n'est pas une priorité des gouvernements en place. Ces gouvernements revendiquent d'autres priorités comme la santé, la sécurité sanitaire des aliments et l'éducation. L'étude de la Banque mondiale *Voices of the Poor*,¹⁸ montre clairement que la « sûreté et la sécurité » sont les principales préoccupations des person-

17. Le Plan d'action de la Déclaration de Ouagadougou (2002) recommande « *un recours accru aux para-juristes au cours du processus pénal afin de fournir une assistance et des conseils juridiques de base au détenu* », cf. annexe VII. Voir également, Directives et principes sur le droit à un procès équitable et à l'assistance judiciaire en Afrique, cf. annexe III.

18. DEEPA NARAYAN, *VOICES OF THE POOR : CAN ANYONE HEAR US ?* Éditions de la Banque mondiale, 2000.

nes déshéritées, au même niveau que la santé et l'éducation. Qui plus est, la réforme pénale est souvent assimilée dans l'esprit des politiciens à « être trop indulgents envers les délinquants ». Ces attitudes sont profondément ancrées et l'opinion publique est handicapée par l'absence d'informations sur les alternatives à l'incarcération et les mesures de réforme.

- Résistance du judiciaire et de la police

La présence de para-juristes et d'autres prestataires de services est considérée comme une menace pour le système judiciaire officiel plutôt qu'une occasion de partenariat soumis à des programmes de formation certifiés et des mécanismes de contrôle. En outre, l'inclusion de non-avocats comme prestataires d'aide juridique pourrait réduire les ressources publiques déjà limitées. Finalement, on craint que les individus ne « comparent les prix » entre les divers prestataires de services, qui ne sont pas tous compétents.

- Absence / pénurie de ressources humaines qualifiées

On observe peu d'intérêt pour aider les prévenus et les détenus à comprendre et appliquer leurs droits, comme le droit de garder le silence, le droit à un avocat et le droit pour un mineur d'être accompagné par ses parents.

La participation de groupes de la société civile dans la justice pénale est souvent faible ou même inexistante.¹⁹ Cela est dû en partie à l'exclusion par la législation des acteurs externes ; toutefois, globalement, la législation est silencieuse et il semble tacitement admis par les organes de la justice pénale et les groupes de la société civile eux-mêmes que le secteur est « hors limites ».

Là encore le rôle des organisations de la société civile peut être inhibé par l'attitude « normale » du grand public envers les « criminels », qui est généralement punitive et mal informée sur les méthodes réparatrices de la justice.²⁰

L'absence de ressources humaines, financières et matérielles pour fournir aux déshérités des services juridiques efficaces est à la base de tout ce qui a été cité ci-dessus.

19. Règles minima des Nations unies pour l'élaboration de mesures non privatives de liberté, *cf.* annexe XIII. Déclaration et Plan d'action de Kampala, *cf.* annexe VI. Déclaration de Ouagadougou, *cf.* annexe VII et Directives et principes sur le droit à un procès équitable et à l'assistance judiciaire en Afrique, *cf.* annexe III.

20. Règles minima des Nations unies pour l'élaboration de mesures non privatives de liberté, art. 17.1, 17.2, 18.4, *cf.* annexe XIII. Déclaration de Kampala, *cf.* annexe VI.

par Federica Dell'Amico

