LA MEDIATION TRADITIONNELLE

Outil de cohésion sociale

Juin 2019

Au début des années 1980, lors d'une cérémonie traditionnelle en Côte d'Ivoire, un danseur traditionnel, en transe, administra une gifle au préfet présent parmi les autorités politico-administratives venues assister aux festivités pour les revêtir de l'onction étatique. Cet acte impromptu, imputé aux forces occultes présentes à la cérémonie coutumière, néanmoins vécu comme un affront par les autorités légales, faillit entacher durablement la fête dont le cours ne reprit que grâce à une libation réparatrice conforme aux us et coutumes de la zone culturelle, ordonnées par les autorités coutumières locales et acceptées par les autorités administratives dont l'infortuné préfet[1].

On pourrait multiplier à l'envie ce type de récits exotiques et bigarrés. Toutefois, par-delà leur caractère anecdotique, ces aventures ou ces mésaventures – c'est selon – ont le mérite d'attirer l'attention sur le fait qu'aujourd'hui encore dans les Etats africains les instruments de justice traditionnelle côtoient, voire supplantent, parfois les voies modernes de résolution des litiges. En effet, un nombre important de rapports sociaux, conflictuels ou non, y est régulé par les méthodes traditionnelles de recherche des preuves, d'investigations, de réparation des torts. Cette tendance s'explique notamment par le caractère énigmatique des ressorts de la justice étatique moderne pour une grande partie des populations africaines qui, attachées à leur terroir, recourent délibérément aux chefs traditionnels, aux chefs de terre, aux notables du village par préférence aux institutions formelles, telles que la police, le juge, les autorités locales étatiques, bien souvent éloignées tant géographiquement que psychologiquement des réalités vécues par ces populations-là[2].

En toile de fond, c'est la question même de la justice traditionnelle qui se trouve portée au-devant de la scène chaque fois que la justice dite moderne peine à trouver des solutions aux problèmes sociaux qui mettent en péril l'ordre public et la cohésion sociale.

Véritable tonneau des danaïdes, la justice traditionnelle est un sujet qu'on ne saurait épuiser quelles que soient les analyses encyclopédiques dans lesquelles on voudrait l'enserrer[3]. Son renouvèlement s'opère au rythme aussi bien des conflits, des crises qui agitent les sociétés africaines[4] que des progrès accomplis par ces dernières[5]. Ce dynamisme lui confère un intérêt scientifique particulier qui suffit amplement à justifier les présentes lignes.

---

[1] Rapporté par Alice DEGNI-SEGUI, *l'administration locale ivoirienne*, thèse pour le doctorat d'Etat en droit public, Aix-Marseille 1982, pages 3 et s.

[2] Relevant ce phénomène, un auteur écrit que « *malgré la déculturation consécutive aux indépendances la justice moderne demeure très mal comprise par les populations d'Afrique centrale à tel point que l'on* peut parler d'une résurgence (clandestine) des tribunaux coutumiers dans la plupart des ordres juridiques des pays de la région ». Voir Ghislain OTIS, le juge et le dialogue des cultures juridiques, katharla, 2013, p. 164.

[3] R. VERDIER note à ce propos : « *rien n'est plus vivant que droit africain et pourtant on en a fait une momie ensevelie dans trois gros volumes coutumiers.* », ***ethnologie et droit africain*** in journal de la société des africanistes, 1963, volume 33 n°33-1, p.106.

[4] Le propos est volontairement circonscrit aux sociétés africaines et ivoiriennes en particulier pour des raisons liées non seulement aux contraintes de temps et d'analyses mais également eu égard à la proximité et à l'accessibilité culturelle des coutumes africaines et ivoiriennes par rapport à l'auteur de la présente étude.

[5] A propos de la vitalité de question de la justice traditionnelle, Louis-Assier ANDRIEU, commentant l'ouvrage de Sally Falk MOORE intitulé *la dimension juridique d'une anthropologie de la durée*, note avec justesse que « *la notion de droit coutumier (…) est une construction politique dotée d'implications*

Cela dit, préalablement aux éclairages sur la justice traditionnelle **(troisième partie)**, et avant même les grands découpages indiquant l'orientation des analyses **(deuxième partie)**, il importe de bien cadrer le propos sur l'expression au cœur de la présente étude **(première partie)**.

– Le cadrage –

La mécanique profonde de la justice traditionnelle est nécessairement liée aux droits coutumiers africains.

Jadis l'existence des droits africains a fait l'objet de thèses négationnistes. Ces contestations partaient d'un raisonnement logique : le droit en tant que phénomène social est produit par les institutions étatiques ; or, l'Afrique précoloniale n'a guère connu d'Etat en tant qu'institution politique. En effet, certains peuples ne disposaient pas de véritable organisation politique (c'est le cas en Côte d'Ivoire des krou et particulièrement des bétés[6]). Et quand bien même d'autres peuples étaient parvenus à créer des royaumes et des empires (c'est le cas des akans et des malinkés), certains auteurs estiment néanmoins que même dans ce cas, l'Afrique précoloniale, peuplée de barbares, n'avait aucunement réussi à parvenir à un raffinement culturel et politique tel qu'elle pût se constituer d'Etats[7]. De ce fait, l'Etat apparaît comme un pur produit de l'Occident importé plus tard en Afrique au moyen de la colonisation.

Sans être totalement erronés, ces jugements européo-centrés sur l'histoire précoloniale africaine occultent le fait que l'Etat n'est qu'une forme d'organisation sociopolitique parmi tant d'autres[8]. A ce sujet, on peut faire le départ entre les institutions classiques comme la

---

politiques. **Les modalités de cette « construction » sans cesse renouvelée par le jeu des pratiques locales et des pressions du marché ou de l'État, colonial ou postcolonial, servent de trame à un récit vivant, fuyant tout dogmatisme** » *in* L'Homme 115, juil.-sept. 1990, XXX (3), pp. 121-128.

[6] A. SCHWARTZ fait remarquer au sujet du groupe ethnique krou: « *C'est une société où l'on constate l'absence de pouvoir central, de machinerie administrative, d'organisation judiciaire; une société où le système segmentaire des lignages règle les relations politiques entre segments territoriaux. La parenté joue donc un rôle capital dans un tel type de société, où la seule autorité vraiment incontestée est celle de l'aîné du lignage; mais aussi le mariage, en tant que créateur d'alliances, mariage dont la forte polygynie et l'existence de compensation matrimoniale (ou dot) au taux élevé font la clé de voûte de l'organisation sociale* » in archives de l'institut de linguistique appliquées d'Abidjan (I.L.A), entrée ''Krou''.

[7] Fridriech HEGEL écrit par exemple : « *l'Afrique (…) n'est pas intéressante au point de vue de sa propre histoire mais par le fait que nous voyons l'homme dans un Etat de barbarie et de sauvagerie qui l'empêche encore de faire partie intégrante de la civilisation. L'Afrique, aussi loin avec le reste du monde* : c'est le pays de l'or, replié sur lui même, le pays de l'enfance qui, au-delà du jour de l'histoire consciente, est enveloppé dans la couleur noire de la nuit (…). *Il n'existe pas ici un but, un État qui pourrait constituer un objectif… »,* in *la raison dans l'histoire*, 1830, p. 245 et s.

[8] En réponses aux thèses négationnistes superficielles de HEGEL sur l'histoire des sociétés traditionnelles africaines, on peut invoquer la profondeur des analyses de l'éminent socio-anthropologue Lévi-Strauss « *qui a proposé de remplacer la maladroite distinction entre les « peuples sans histoire » et les autres peuples par une distinction entre les sociétés « froides » et les sociétés « chaudes » ; les unes cherchent, grâce aux institutions qu'elles se donnent, à annuler de façon quasi-automatique l'effet que les facteurs historiques pourraient avoir sur leur équilibre et leur continuité, les autres intériorisent résolument le devenir historique pour en faire le moteur de leur développement.* ***Comme le note l'auteur, il est inutile de prouver que toute société est dans l'histoire ; c'est l'évidence même ; ce qu'il importe de distinguer, ce sont les différents types d'enchaînements historiques et les diverses façons dont les sociétés humaines réagissent au devenir historique*** *{La Pensée Sauvage, 1962, p. 309-10)* » cité par R. VERDIER *op. cit.* n°3.

famille, l'ethnie, le village, et les formes modernes d'institutions comme l'organisation internationale, les O.N.G, les mouvements terroristes …

En Afrique, les centres de production juridique variant selon les peuples, la création du droit est multidirectionnelle. On ne saurait donc réduire la définition du droit à une institution qui est à l'origine historiquement et spatialement circonscrite à l'Europe. Si l'on définit le droit comme l'ensemble des règles produites par un groupe social et obéies par ses membres, éventuellement au moyen de coercition exercée par le groupe, alors on ne peut exclure la présence du phénomène juridique et par ricochet de la justice chez les peuples traditionnels africains. Sans doute existent-ils sous des formes différentes de celles de l'occident mais, assurément, toutes les ethnies africaines et ivoiriennes en sont pourvues aussi vraie qu'est la maxime « *ubi societas ibi jus* » (la réciproque étant tout aussi fondée).

La démonstration de l'existence de la justice dans les sociétés traditionnelles africaines faite, il reste à présent à cerner ce que recouvre la notion de justice traditionnelle elle-même.

D'un point de vue lexical, la justice traditionnelle, groupe nominal composé du nom « justice » et de l'adjectif « traditionnelle », apparaît de prime abord construite par distinction d'avec la justice moderne. Ainsi, il y aurait deux justices : l'une, moderne, et l'autre, traditionnelle.

Ce premier effort élémentaire de saisie de son sens révèle tout de suite les stéréotypes qui entourent l'idée de justice traditionnelle. L'expression « justice traditionnelle » apparaît, en effet, connotée. Il y a, à tort ou raison, comme un jugement dépréciatif émis sur la fonction de juger et les institutions coutumières qui en sont chargées, la revêtant, peu ou prou, d'un caractère rural (au sens péjoratif du terme), forme rétrograde de justice voire de para-justice en porte-à-faux avec le modernisme[9]. De fait, la justice traditionnelle semble bien à rebours des tendances de la vie moderne dont les manifestations les plus marquantes sont le développement des connaissances scientifiques (inventions et perfectionnement des outils techniques), la rapidité des échanges et de la communication (Technologie de l'Information et de la Communication)[10], l'individualisme (développement des droits de l'Homme et de l'Individu)…

Sortie cependant des lieux communs, et menée plus en profondeur, la réflexion sur la justice traditionnelle s'avère particulièrement délicate en ce qu'il s'agit d'un concept aux contours incertains. De quelle justice et de quelle tradition s'agit-il en effet quand on sait qu'en Afrique où vivent des milliers d'ethnies, chaque peuple, chaque ethnie a sa liturgie et, partant, sa propre conception de la justice ? Comment réduire à l'unité tant de coutumes diverses ? Au lieu de la justice traditionnelle, ne faudrait-il pas mieux parler des ''justices traditionnelles'' ?

---

[9] Jadis déjà, pour le juge colonial la coutume n'est que « *l'envers de la loi (française), il s'agit de pratiques non écrites, incertaines, dépourvues de toute rationalité et qui ne peuvent donc pas s'adapter aux innovations souhaitées* », S. TRAORE, ***Droit coutumier et coutume, Réflexions sur le langage du juriste des institutions traditionnelles africaines (Quelques exemples de concepts tirés du droit soninké du Gajaaga-Sénégal)*** , in *Annales Africaines*, 1989-1990-1991, p. 47 et s. ; voir dans le même sens H.-LEGRE OKOU, ***L'image du juge dans les sociétés traditionnelles*** , in B. DURAND, M. FABRE et M. BADJI (sous la dir. de), *Le juge et l'outre-mer. Histoire de la justice,* tome 5, 2010, p. 101.

[10] Le dernier en date des signes d'une justice ivoirienne moderne est le projet d'ordonnance du Président de la République offrant la faculté au justiciable d'introduire des assignations et des requêtes par voie électronique devant le tribunal de commerce d'Abidjan. Cette réforme dénommée e-tribunal est censée permettre une plus grande célérité et un meilleur suivi des demandes introduites auprès de cette juridiction au cœur de la sécurisation des affaires en Côte d'Ivoire. Voir communiqué du Conseil des ministres du mardi 24 mars 2015, in *fraternité matin* du mercredi 25 mars 2015.

En réalité, le reproche de la diversité est un plaidoyer excessif à l'encontre de la justice traditionnelle. La justice moderne elle-même ne saurait être réduite à l'unité, considération faite de ce qu'à l'échelle mondiale il existe divers systèmes de droit[11] et à plus forte raison différents systèmes de justice. De même qu'un système juridique moderne unique à l'échelle des grandes nations occidentales n'est pas envisageable en dépit de l'existence du droit international dont on connaît d'ailleurs les nombreux obstacles à l'harmonisation et à l'effectivité[12], il n'est pas non plus possible de concevoir une justice traditionnelle réduite à l'unité d'autant que la diversité des instruments de justice traditionnelle découle de la diversité des conceptions cosmogoniques des peuples africains.

Cela dit, diversité ne signifie guère absence de lignes directrices communes ou d'idées fondatrices en partage.

La première ligne directrice commune s'infère naturellement du concept même de justice. Quelle que soit la tradition considérée, la justice y renvoie d'une part aux règles de droit et/ou d'équité que la société concernée conçoit comme valables[13] pour son autorégulation et d'autre part aux institutions spécialement désignées pour y accomplir cette noble charge de la *jurisdictio*.

Évidemment la seconde ligne directrice commune est à trouver également dans le second concept en cause dans les termes de la présente étude, à savoir la tradition.

La tradition désigne, selon le dictionnaire encyclopédique Auzou[14], « *la transmission continue de connaissances, de croyances, de coutumes, de légendes de génération en génération* ». Mieux, on peut affirmer que la tradition est un fonds culturel plus ou moins lentement construit à travers l'histoire et transmis aux générations d'un groupe social donné au point d'en avoir forgé la conscience collective (du latin *traditio*, *tradere*, de *trans* « *à travers* » et *dare* « *donner* », « *faire passer à un autre, remettre* »). Pour faire court, on peut affirmer que la tradition est l'identité culturelle d'un peuple, d'une nation.

Il y a lieu de préciser que, dans la tradition, les connaissances et règles transmises sont tenues pour vérités absolues qui n'ont pas à être éprouvées, à être vérifiées scientifiquement. La tradition est sacrée, on la suit obligatoirement si on fait partie du groupe social dont elle émane, autrement ce serait un parjure aux graves conséquences. Un juriste moderne dirait, dans son jargon, que ces vérités transmises de génération en génération sont des présomptions

[11] Ainsi, classiquement comme grands systèmes juridiques on distingue les systèmes anglo-saxons, les systèmes germano-romanistes, les systèmes religieux islamiques, judéo-chrétiens et hindo-bouddhistes, les systèmes coutumiers africains … Seuls les deux premiers sont considérés comme modernes.

[12] Contrairement au droit interne, il n'y a en droit international ni hiérarchie des normes ni autorité suprême de production des normes juridiques. Aussi, relativement à certaines sources normatives comme la coutume, des difficultés surgissent fréquemment quant à leur reconnaissance et leur acceptation par toutes les parties en litige. Par ailleurs, même les traités sont souvent assortis par certains des signataires de réserves qui en limitent fortement la portée. Pour toutes ces questions voir les manuels de droit international public et, pour une référence en la matière, voir Nguyen QUOC DINH, droit international public, 8ème édition, L.G.D.J, 2009.

[13] On préfère ici l'adjectif ''valable'' à ''juste'' ou à ''bon'' en ce que le premier est plus neutre et prête moins le flanc à la relativité que les seconds.

[14] *Dictionnaire encyclopédique AUZOU*, éditions Philippe AUZOU, Paris, 2008, page 2153 ; voir pour une définition similaire de ''tradition'', *dictionnaire universel*, édition n°12, 2007, page 1213.

irréfragables, lesquelles ne sauraient s'accommoder d'une quelconque remise en cause par la preuve contraire[15].

La justice traditionnelle s'appréhende alors au total comme l'ensemble des règles coutumières et des institutions chargées de produire et d'appliquer ces règles-là qui ont été découvertes, transformées et transmises au fil des siècles pour servir d'instruments de prévention et de règlement des litiges sociaux et dont l'autorité sacrée est acceptée par les membres du groupe.

De ce cadrage opéré *supra* découlent les linéaments de ce qui/ce que constitue la justice traditionnelle et qui demandent à recevoir de plus amples éclairages après un bref égrenage des principaux découpages envisagés.

– Les découpages –

La présente étude envisage la question de la justice traditionnelle d'après les caractéristiques et problèmes essentiels qu'elle présente mais tente également de comprendre les récentes problématiques qui l'agitent.

Dès lors, le premier éclairage met en lumière les traits fondamentaux de ce type de justice quand le second éclairage met en scène le déroulement de la justice traditionnelle. Enfin, le dernier éclairage irradie les récentes nouvelles sur la justice traditionnelle en Côte d'Ivoire.

– Les éclairages –

Des traits fondamentaux de la justice traditionnelle. Il s'agit d'une justice caractérisée par l'oralité (a), une justice plus fonctionnelle qu'institutionnelle (b), une justice communautaire (c), une justice mystique (d), une justice essentiellement arbitrale (e).

(**a**) La justice traditionnelle puise ses normes de références dans la *tradition orale* des sociétés africaines, dans la coutume plus précisément. Chez les bantus du Kavirondo[16] par exemple G. Wagner relève que « *on considère que la loi et la coutume ont été transmises depuis des temps immémoriaux par les ancêtres et il semble que ce soit le poids cumulatif de l'autorité ancestrale qui sert de sanction la plus générale pour l'observation des normes traditionnelles* »[17]. La transmission générationnelle des normes s'opère au moyen des **mythes** sur l'ordre des choses et des hommes, des **histoires** contenues dans les chansons dont les griots traditionnalistes sont les auteurs, des **contes** (allégories), des **proverbes** (expressions concises ou ramassées de règles de vie importantes pour la société considérée, comparables aux adages du droit moderne lesquels sont en partie issus de l'ancien droit ou du droit coutumier romain), des **devinettes** (qui expriment sous une forme malicieuse la sagesse sociale)[18]…

[15] Cet exemple dénote l'absence de séparation tranchée ou de frontières étanches entre la justice moderne et la justice traditionnelle. Ainsi, toute moderne qu'elle est, la justice formelle ou justice étatique ne se présente, en ce qui concerne certaines de ses constructions, que comme un affinement de la justice traditionnelle.

[16] De *wa kavirondo* (« peuple qui s'assied sur les talons »), région du Kenya située près du lac Victoria en Afrique centrale près de la frontière avec l'Ouganda.

[17] G. WAGNER, *african political systems*, 7ème edition, p.202.

[18] Voir sur ces points par exemple R. K. ZAKPA, histoire du droit et des institutions négro-africaines, éditions ABC, Abidjan 2011, p.51 et s.

De ce qui précède, il ne faut pas déduire pour autant que la justice traditionnelle a un caractère exclusivement coutumier. Si la coutume joue le rôle de source principale du droit traditionnel, elle n'est cependant pas exclusive de certains écrits comme procédés de la constatation du droit ; l'Afrique précoloniale connaissait aussi parfois la législation édictée par l'autorité politique, dans certains pays comme l'Ethiopie ou Madagascar.

(**b**) Les conservateurs de ce droit traditionnel principalement oral font également office de juges. La plupart du temps, ce sont les chefs de famille, les chefs de terres et le chef de village. Leurs compétences dépendent de la nature et de la gravité du litige. Les chefs de famille règlent les litiges qui interviennent à l'échelle de la famille. Les chefs de terre interviennent lorsqu'un conflit agraire ou tellurique naît. Enfin, les derniers cités (chefs de village) déploient leur autorité à propos de contentieux qui risquent de mettre à mal l'équilibre social du groupe. Dans les droits traditionnels, il n'y a pas nécessairement de séparation entre autorités religieuses, politiques et judiciaires. Différentes autorités peuvent être cumulées par un même individu. La confusion des pouvoirs judiciaire et politique est plus ou moins grande selon la société traditionnelle considérée. Ainsi, écrit Jean-Godefroy BIDIMA, « *sauf dans des sociétés ayant un pouvoir central fort, les autres sociétés africaines aux structures lignagères confondent en une seule personne pouvoir de juger et autorité politique* »[19].
Ce *fonctionnalisme* de la justice traditionnelle est consubstantiel du caractère essentiellement coutumier du droit traditionnel. Un tel droit à la différence du droit moderne formel se préoccupe du fond des actes et des litiges dans lesquels se joue le devenir de toute la communauté.

De ce fonctionnalisme de la justice traditionnelle, il découle une forte implication de la personne du juge dans le règlement du litige qui lui est soumis. Plus forte en tout cas que dans la justice moderne. Car, pour être crédible dans les sociétés africaines, « *il a fallu [au juge traditionnel] montrer dans le dire de la norme son* ethos*, autrement dit, à la fois l'honnêteté dans le propos et surtout les bonnes mœurs qui entourent sa parole. Les droits traditionnels produisent à ce niveau une efficacité que n'a plus le droit positif actuel. Le juge, dans son rapport à la diction de la loi, semble ne s'en tenir le plus souvent qu'à la technique sans s'impliquer dans le « dire de la loi ». Il n'est qu'un interprète qui essaye, autant que faire se peut, de faire coller le fait à la loi. Le juge n'est '' que la bouche qui prononce les paroles de la loi'' [conformément à la conception ''montesquienne'']* »[20].

(**c**) Le *communautarisme ou collectivisme* de la justice traditionnelle découle de la nature des sociétés africaines où le groupe n'est pas divisible en autant d'individus qu'il en compte. « *Dans ces sociétés, en effet, l'individu n'a de sens qu'exprimé à l'intérieur du groupe ; il est l'élément constitutif dont le groupe a besoin pour son existence mais n'existe pas en dehors de lui. Le groupe donc n'est pas une entité abstraite pas plus que l'individu n'est une réalité autonome ; [les] individus tiennent leurs droits de leur appartenance au groupe. La meilleure illustration de ce caractère communautaire réside dans le fait que la terre était considérée comme un bien collectif…* »[21].

L'esprit communautaire des sociétés africaines imprime à la justice traditionnelle plus une fonction de réparation que de punition même en matière pénale. Ainsi, lorsqu'une infraction est commise, la sanction n'est pas ''œil pour œil, ou dent pour dent'' mais, par exemple, ''une vache pour un testicule ou pour un œil''. Chez certains peuples du Tchad en effet, dans la

[19] J-G BIDIMA, *rationalité et procédure juridique en Afrique*, Presses Universitaires de France, 2003/2 n°202, p. 89

[20] J-G BIDIMA, *op. cit.* n°18, p.

[21] S. COULIBALY et *alii*, essai sur le droit coutumier africain publié sur http://univ-jurisocial.over-blog.com/article-essai-sur-le-droit-coutumier-africain-82450775.html

période antécoranique, une blessure aboutissant à « *la perte des deux testicules valait deux vaches, perte d'un testicule – une vache, perte des deux yeux – deux vaches, perte d'un œil – une vache, [...] perte d'une main (ou pied) – une vache, perte d'un doigt, une génisse...* »[22]. Dans ce type de justice, le pardon est une arme redoutable pour apaiser les tensions sociales. Sauf cas extrêmes de crimes crapuleux ou de récidives, le pardon et d'autres voies de réparation excusent beaucoup de crimes dans la justice traditionnelle[23]. La peine de mort n'est prononcée que lorsque les ressorts de l'équilibre social sont sérieusement ébranlés par l'infraction en cause. Quant au bannissement, il est généralement prononcé à titre temporaire, le temps nécessaire pour rééquilibrer l'ordre social ébranlé.

Par rapport donc au droit moderne qui cherche à punir l'auteur du préjudice et à indemniser la victime, la perspective est ici différente.

(**d**) La justice traditionnelle présente cette autre particularité d'être *quasi-religieuse, mythique* parce que les sociétés traditionnelles africaines sont solidement bâties sur une conception sacrée du monde des vivants et sur son interaction avec le monde invisible dont les forces influencent en permanence le déroulement des événements sur terre. Toutes les règles de droit traditionnel, qu'elles touchent à la famille (statut des personnes, succession), aux obligations, aux infractions, ou au foncier, sont innervées de sacré, de mythes[24]. Si donc en Occident, l'évolutionnisme, la révolution copernicienne ont entraîné la rupture du religieux d'avec la justice, la séparation du droit naturel d'avec le droit positif, en Afrique aujourd'hui encore, le droit traditionnel se trouve encore imprégné de cette cosmogonie mystique. Dès lors, la justice traditionnelle privilégie les oracles, les serments imprécatoires devant les ancêtres ou les forces occultes, les ordalies (du latin médiéval *ordalium* « jugement de Dieu ») comme instruments de recherche de la preuve[25]. Selon les résultats obtenus à l'issue de l'épreuve à laquelle l'inculpé est soumis, il sera déclaré coupable ou non. Ladite sentence est généralement sans appel. Emanant de Dieu lui-même, aucun homme, simple mortel, ne saurait remettre en cause une

---

[22] Claude DURAND, *Les anciennes coutumes pénales du Tchad*, Paris, L'Harmattan 2002, p. 101.

[23] Dans certaines communautés, il était simplement demandé au coupable de restituer un bien ou de verser un dédommagement (le prix du sang) à la famille de la victime. Dans d'autres communautés, la personne condamnée était bannie du village pendant un certain temps. À son retour, elle devait faire un sacrifice et procéder aux restitutions ordonnées par les anciens.

[24] R. K. ZAKPA, *op. cit.* n°17, p.74.

[25]Il y a lieu de distinguer à côté des épreuves qui mettent en jeu l'intégrité physique de l'accusé et celles qui laissent le soin aux dieux le soin de le punir s'il est coupable. La première catégorie est constituée d'épreuves par le feu (eau ou huile bouillante), par du poison, par de l'eau (traversée d'une rivière)... ; la seconde catégorie se compose par exemple de « *serments ordaliques ou imprécatoires, prêtés sur un objet sacré (autel, lance, trône royal, terre...) qui n'exposent pas le patient, ou l'animal qui le représente, à la mort ou à de cruelles souffrances, mais laissent aux dieux le soin de punir le parjure quand il leur plaira* ». Voir R. VERDIER, *op. cit.*, p.114.

Parfois les deux catégories ci-dessus indiquées se retrouvent au cours de la même épreuve. Chez les bétés de Côte d'Ivoire, par exemple, le « *gôpô* » et le « *djêtê* » sont des épreuves pour découvrir la vérité dans le cas particulier de l'adultère, du vol, du crime ou du mensonge qui peut avoir de graves conséquences sur la cohésion sociale). Le « *gôpô* » est la sève d'un arbre (gôpô souh,) de couleur blanchâtre qu'on applique sur la nuque de l'incriminé. Et ce après lui avoir fait prononcer des paroles spécifiques. Ces paroles se résument en ces termes : *« Si je suis coupable, que je ne vois plus jamais ou alors que tel ou tel malheur m'arrive !* ». Si la personne est coupable, elle devient non voyante. Dans le cas contraire, la sève appliquée sur la nuque ressort par les yeux sous forme de larmes et la personne s'en sort indemne. Quant au *« djêtê »*, c'est le jus obtenu des feuilles d'un autre arbre (djêtê souh). Ce jus est avalé par le soupçonné après avoir cité les mêmes paroles que précédemment. Les signes sont évidents quand on est coupable. On se comporte comme un malade mental, quelqu'un qui a perdu la raison ou encore comme un saoul. Dans le cas contraire, la lucidité demeure malgré toutes les paroles incantatoires.

telle justice qui provient depuis des temps immémoriaux des ancêtres, eux-mêmes parfois l'ayant reçue par révélation.

(**e**) Le caractère *arbitral* de la justice traditionnelle tient de l'**inégalité relative de statut des justiciables devant le juge traditionnel**. A l'instar en effet des cités grecques inventrices de la démocratie mais tout de même discriminantes à l'égard des femmes, des esclaves et de l'étranger, les sociétés traditionnelles africaines sont généralement hiérarchisées, organisées en classes et en castes dont les droits et devoirs sont prédéterminées par leurs origines ou leurs fonctions sociales. Dès lors, le règlement des litiges entre personnes issues de castes ou classes différentes consiste la plupart du temps pour le juge traditionnel à opérer un arbitrage entre ces différentes catégories beaucoup plus qu'à entreprendre une politique hardie de production du droit ou de transformation de l'ordre social établi comme le juge moderne en a l'audace, encouragé en cela par la démocratie moderne et ses dogmes fondateurs dont l'égalité.

À ce propos, dans son analyse du procès dans la justice traditionnelle africaine, R. VERDIER remarque fort justement qu'il « *met en cause non seulement les droits litigieux des intéressés mais encore leurs personne, statut et relations globales ; un litige foncier soulèvera, outre l'examen des droits et obligations résultant du lien contractuel entre prêteur et emprunteur, l'ensemble des relations d'assistance, de dépendance, de voisinage, qu'entretiennent les parties.* » Dans la même idée, l'anthropologue Max Gluckman, écrit que *« un plaideur, ne se présente pas devant le tribunal comme une personne ayant des droits et des devoirs mais avec toute sa personnalité totale sociale. L'information judiciaire ne se limite pas au donné juridique mais s'étend au plan social et humain, prend en considération la situation des intéressés et leurs rapports généraux* [26]».

De toutes les caractéristiques de la justice traditionnelle ci-dessus analysées, l'enseignement essentiel à en retirer concerne la philosophie particulière qui oriente la manière dont elle est rendue. Pour mieux la saisir, il convient de rappeler brièvement auparavant que la philosophie du droit moderne, précisément du système romano-germanique, est fortement inspirée des thèses de Hans KELSEN[27], juriste autrichien, lui-même repu de philosophie kantienne insistant sur la nécessité de distinguer la forme et le fond des actes[28]. En tant que préalable à l'action en justice, la forme et la voie empruntées par le justiciable préjugent de l'issue de la demande formulée devant le juge moderne. En conséquence, en droit pénal moderne par exemple, la violation d'une règle de procédure peut entraîner l'annulation de la poursuite d'un délinquant, même à le supposer coupable.

Un tel abandon des poursuites est impensable dans la justice traditionnelle, au nom de la sacralité de la vérité. Dans ce type de justice où le fond, c'est-à-dire la vérité, doit l'emporter absolument, l'enjeu du procès est d'une part de faire comprendre au délinquant qu'au final « *il est plus grand que son acte malheureux* »[29] et d'autre part d'enseigner à la victime que l'équilibre social est infiniment plus important que le tort qu'elle a subi en tant qu'individu[30].

[26] M. GLUCKMAN, *The judicial process among the Barotse of Northern Rhodesia*, 1955, p. 18-19.

[27] Pour un condensé de ces thèses voir H. KELSEN, *théorie pure du droit*, LGDJ, 1999, 367 pages.

[28] Une telle distinction est à l'origine dans la justice moderne de l'élaboration de codes de procédure qui prévoient les étapes à observer pour faire valoir ses droits fondamentaux devant le juge.

[29] J.- G. BIDIMA, *op. cit.* n° 18, p. 100.

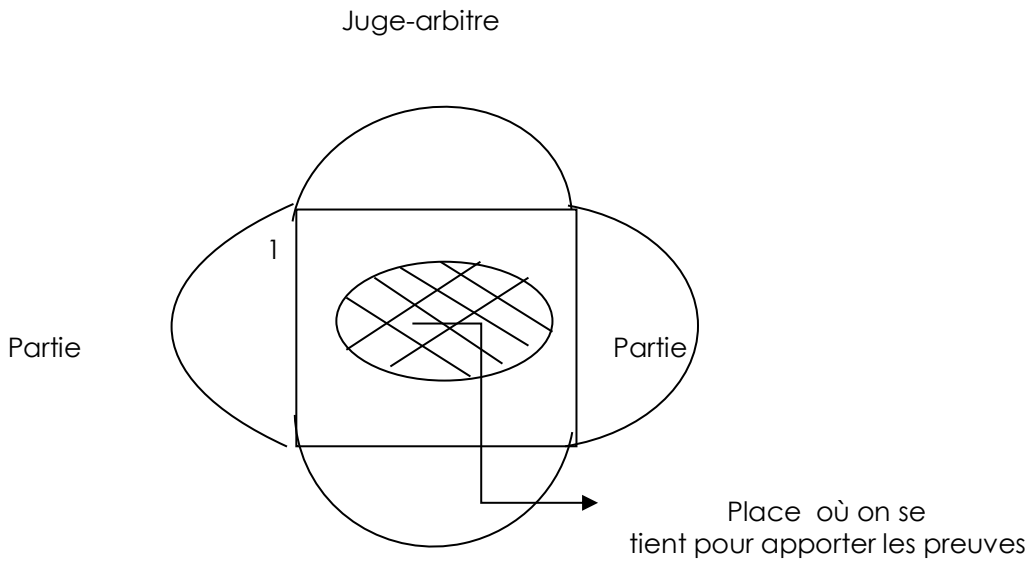
[30] Cette distinction posée entre droit moderne et droit traditionnel, il faut éviter de tomber dans la synthèse abusive consistant à croire, naïvement, que l'arbitrage et la volonté de préserver l'ordre social sont absents du droit moderne. Pour s'en convaincre, il n'y a qu'à se référer aux modes alternatifs de règlement des litiges très en vogue actuellement – une nouvelle loi sur la conciliation vient d'être promulguée en Côte d'Ivoire - et aux ''décisions politiques'' de certaines juridictions soucieuses de faire prévaloir l'ordre, la paix et l'équité sur le pointillisme juridique. Mais il n'en reste pas moins que l'ère du

Les grandes orientations de la justice traditionnelle appréhendées, il convient maintenant d'examiner concrètement la dynamique du procès traditionnel.

Du déroulement d'un procès dans la justice traditionnelle[31].

(a) *la configuration du tribunal*

La place publique du village, lieu de rassemblement de la communauté pour les événements importants (ou tout autre lieu convenu à titre exceptionnel : sous un arbre à palabre, près d'une colline ou d'une grotte…) fait office de salle d'audience. La date de l'audience choisie est celle qui s'avère, selon la coutume ou en accord avec les devins, favorable à l'apaisement social et à la découverte de la vérité.



légalisme marqué par l'inflation législative dans le droit moderne impactera encore durablement la tendance à la surprotection de l'individu.

[31] Sur ce point, les analyses sont inspirées notamment mais pas exclusivement de l'article de S. NENE Boti-Bi, « ***Dire le droit ou la re création de la paix », in dire le droit en Afrique francophone***, mélanges droit sénégalais, n°11, 2013, p. 83 et s.

Mais parce que l'article précité *supra* est surtout pertinent pour les sociétés de l'ouest de la Côte d'Ivoire, on a tenté de considérer d'autres systèmes traditionnels. Il doit être bien évidemment entendu qu'il est matériellement impossible de restituer toutes les nuances et différences processuelles sur la question. Il y a donc lieu de relativiser cette présentation même si elle reste valable dans de nombreux cas.

Assistance neutre

La disposition de l'ensemble des acteurs (juges, parties et assistance neutre) est censée traduire l'unité de la communauté en dépit du litige qui est d'ailleurs en voie de résolution. Les parties au procès (plaignant/accusé) se tiennent face à face sans s'adresser la parole. Elles n'ont le droit de communiquer directement ni entre elles ni avec le juge. Cette rupture de la communication entre protagonistes s'explique par la rupture du lien social consécutif à l'infraction. Les échanges et les débats ne se déroulent que par porte-parole interposé. Quant aux preuves, elles sont disposées au centre du tribunal par respect du principe de transparence, fondamental dans la recherche de la vérité.

(b) *Le déclenchement de l'instance et la citation de l'accusé*

La procédure relativement simple varie selon la nature et le degré familial du litige.

- Dans l'hypothèse d'un litige familial[32]

1er cas Lorsque le litige oppose deux membres de la même famille :

.si le plaignant est un homme, il doit saisir le chef de son lignage. Ce dernier convoque l'autre partie et procède au règlement du différent.
.si une femme a des griefs contre une autre femme de la famille, elle peut saisir soit l'époux de cette dernière, soit l'une des femmes ou l'une des veuves du chef de lignage. Lorsque c'est la femme du chef de lignage qui a été saisie, l'affaire sera réglée entre les deux protagonistes « *dans la confidentialité, à huis clos* »[33]. Lorsque c'est le mari de l'accusée qui a été saisie dans le but de résoudre le conflit, celui-ci appelle l'époux de l'autre femme si ce dernier est plus jeune que lui, sinon il se déplace chez l'autre et l'affaire se règle entre les deux hommes.

2ème cas Lorsque le litige oppose deux familles restreintes :

Le chef de lignage qui a connaissance du litige peut s'autosaisir et convoquer toutes les familles restreintes pour régler l'affaire. « *La comparution volontaire des parties sur convocation est la seule règle valable. L'unité de la famille est le premier bien. Une famille divisée va nécessairement à sa perte. De là, la nécessaire réconciliation des membres de la famille quand, pour une raison ou une autre, il leur est arrivé de s'opposer* »[34].

3ème cas Lorsque le litige oppose deux membres issus de lignages différents mais membres du même village :

Le plaignant saisit le chef de lignage. Si le plaignant est une femme, elle saisit le chef du lignage par l'intermédiaire de son mari. A son tour, le chef de lignage saisit le chef de village qui convoque l'autre partie par le crieur public. Lorsque les faits donnant lieu au litige sont suffisamment graves tout le village est invité à assister à l'audience.

4ème cas Lorsque le litige oppose deux ou plusieurs villages :

[32] S'agissant de l'Afrique traditionnelle, il faut entendre la famille non seulement au sens nucléaire, mais aussi au sens large, très large parce que sont également concernés les membres du lignage, de la tribu. Bref, tous ceux qui ont en partage le même ancêtre.

[33] S. NENE Boti-Bi, op. cit. n°30, p.

[34] Idem p. 92.

La convocation des parties s'opère au moyen du « tambour-parleur » et d'émissaires envoyés dans les contrées de la région.

- Lorsque le litige oppose un autochtone à un allogène la convocation de l'allogène a lieu par annonce du crieur public.

(c) Le débat contradictoire

« *Au cours de la palabre, le silence est ordonné et les « faiseurs de paix » présentent les parties en conflit, les amènent à s'expliquer. La parole commence à être distribuée selon un protocole établi. On observe en effet une hiérarchie et un protocole dans l'intervention des principaux acteurs. Le pas est cédé aux personnalités reconnues pour leur expertise dans le domaine des traditions historiques, du droit, de l'ésotérisme* »[35].

Il revient au maître de cérémonie la charge de distribuer la parole. Lorsqu'on la reçoit, il faut en faire bon usage et employer le ton convenable, celui qui apaise et ne remet pas le litige sur des braises. Dans la société traditionnelle, la parole est un puissant instrument de conciliation et de réconciliation. Les paraboles, les contes, les proverbes sont abondamment sollicités pour conduire les débats. Parfois, le langage passe du parlé au gestuel dont la symbolique est plus ou moins comprise par les membres de la communauté en fonction de leur niveau de culture. D'autres fois, le silence est de rigueur.

Dans le cas particulier où c'est un allogène qui est au banc des accusés, l'audience prend des allures de rappel historique sur les conditions de l'installation de sa communauté dans le pays et de son acceptation par les autochtones. Le juge se lance dans un récit historique grâce auquel les liens des autochtones avec les divinités telluriques sont rappelés, ravivés. L'usage de paraboles, mythes est destiné à éclairer les allogènes, à la mémoire courte, sur leur subordination aux autochtones.

À peine ouvert, le procès est donc presque joué en défaveur des allogènes.

(d) L'administration des preuves

Pour établir son opinion le juge s'en réfère aux dires et autres pièces à conviction présentées par les parties. Lorsque les preuves apportées par les deux camps se contredisent, l'intervention des témoins est admise étant entendu que de nombreuses conventions en droit coutumier africain sont passées par-devant témoins. Il en va ainsi du versement de la dot dans la plupart des cérémonies de fiançailles traditionnelles, de l'achat ou, plutôt, de la location de terres[36]. Néanmoins, la partialité de certains témoins (frères, sœurs et amis des parties) poussent le juge à se reporter à des présomptions non irréfragables comme la personnalité, à la réputation, à l'origine sociale des parties (de quelle famille est issu l'accusé ? quel est son comportement d'ordinaire ? quelle réputation s'est-il forgé ?). A partir de ces indices, le juge va fonder son intime conviction.

Dans certaines hypothèses, la preuve est impossible à administrer et il n'y a pas d'autre alternative que d'avoir recours aux preuves exceptionnelles que sont les ordalies et serments imprécatoires par lesquels les dieux sont sollicités afin de transpercer le mystère qui entoure la vérité.

[35] Idem

[36] En pays Ewé, ethnie vivant au sud-est du Ghana, au sud-Togo et au sud-ouest du Bénin, « *la vente de terre est réalisée par la déchirure d'une corde de cauris, en deux moitiés, par les deux partenaires, est rendue publique en tirant trois coups de feu, en présence de leurs témoins respectifs, sur le terrain acquis* nouvellement». Voir R VERDIER, op. cit. p. 113.

A la clôture des débats, lorsque la preuve a été faite ou que son intime conviction a été forgée le(s) juge(s) se retire(nt) pour délibérer et rendre le verdict.

(e) Le prononcé de la sentence

Les juges reviennent sur la place publique pour annoncer le verdict. Le prononcé de la sentence dans le procès traditionnel n'est pas l'occasion donnée à un camp de célébrer sa victoire sur l'autre comme cela arrive fréquemment dans le procès moderne. Bien au contraire, c'est le moment des ''*atous*'' c'est-à-dire des accolades ou du rapprochement des parties entre lesquelles la communication était rompue. Car, le but n'était pas *« de juger les droits en conflit, selon la loi stricte, mais d'utiliser les principes de la justice avec sagesse pour parvenir à une réconciliation ; l'homme n'est pas fait pour la loi mais la loi pour l'homme »*[37].

Il y a lieu d'insister sur le fait que lorsqu'une infraction a été commise par un étranger à l'égard d'un membre de la communauté, l'infamie qui en résulte justifie l'infliction d'une sanction visant non seulement le coupable mais également toute sa communauté contaminée par l'acte illégal. La sanction a alors pour fonction de rappeler aux allochtones l'antériorité historique et la puissance des allogènes sur eux dans le pays considéré.

(f) l'exécution de la sentence

Le compromis est parfois présent même au stade de l'exécution de la sentence. « *Ainsi, révèle DUNDAS, chez les Kikuyu*[38]*, lorsque le conseil des vieux prononce la peine capitale, il demande au parent le plus proche du meurtrier, de consentir à son exécution ; s'il refuse dans l'immédiat, il doit s'engager à l'accepter dans l'avenir pour le cas où le criminel viendrait à récidiver. Quand son consentement est obtenu, toute personne peut aller à la poursuite du délinquant et, sur le geste du parent consentant, lui jetant de la terre, le mettre à mort* »[39].

Par ailleurs, la volonté d'épurer le mal de la communauté donne à l'exécution de la sanction un caractère rituel propitiatoire. Cela se perçoit dans la peine de torture par exemple. L'infliction de douleurs au délinquant a pour fonction d'extirper de son corps le mal qui l'habite, de l'en guérir et, au final, d'éviter toute récidive ou toute imitation par l'un des membres du groupe. Aussi, les actes de tortures ont-ils lieu en public. Les spectateurs souffrant psychologiquement avec le délinquant vont être plus attentifs à leur conduite sociale afin de ne pas se retrouver un jour à la place du délinquant et souffrir physiquement comme lui. Si malgré la sanction infligée la récidive a lieu, le délinquant peut se voir banni ou tout simplement mis à mort afin d'éviter toute propagation du mal qui le ronge chez les autres membres de la communauté dont la survie est dangereusement mise à mal.

Tels sont les principes essentiels qui gouvernent la justice traditionnelle. Il convient à présent de jeter un bref regard sur l'actualité de la justice traditionnelle en Côte d'Ivoire.

Des récents développements sur la justice traditionnelle en Côte d'Ivoire.

Au terme de deux décennies de crise sociopolitique, la justice traditionnelle en tant qu'instrument d'instauration d'une paix durable en Côte d'Ivoire a comme un balancier, très naturellement, fait son retour dans les discours de certains politiques et chercheurs. Par-delà la simple remise au goût du jour des pratiques coutumières ancestrales, il est opportun d'évaluer l'adaptation et l'efficacité de la justice traditionnelle à réaliser cette paix tant recherchée en

[37] Cité par R. VERDIER, op. cit., p.115 et s.

[38] Groupe ethnique majoritaire du Kenya, ils en sont également le plus actif économiquement.

[39] Idem

Côte d'Ivoire. Pour ce faire, une double interrogation sera tentée : en premier lieu, celle de la justice traditionnelle comme voie à emprunter pour réussir la réconciliation nationale (a) et, en second lieu, celle de la justice traditionnelle comme outil de résorption de la sensible question du foncier rural dont les braises ont abondamment alimenté le foyer du douloureux conflit ivoirien (b).

(a) *La justice traditionnelle comme solution pour la réconciliation nationale ?*

Ayant fortement ébranlé les fondations de l'Etat ivoirien, la crise sociopolitique, dont le paroxysme a été atteint au cours de la période de 2000 à 2011, avec pour épicentre les élections présidentielles d'octobre 2010, a remis en scelle l'éternelle question de la pertinence d'un retour à la justice traditionnelle pour une résolution durable des litiges en état de latence entre les divers protagonistes.

Certains auteurs constatant les endémies de l'ineffectivité juridique et des manipulations des textes de lois, en particulier celle de la Constitution par les politiques[40], qui frappent la Côte d'Ivoire, imputent de tels symptômes principalement à l'inadaptation aux réalités ivoiriennes du droit moderne hérité de l'Etat colonial et fructifié par l'Etat postcolonial. Par à-coup, expriment-ils leur pessimisme quant à la capacité de la justice moderne étatique, bâtie sur ce système juridique ''coupé'' des réalités africaines, à pouvoir résoudre durablement la question de la réconciliation nationale[41].

Ils préconisent donc un retour pur et simple au droit et à la justice traditionnelle comme remède aux maux que traverse notre jeune nation.

Certes, il y a dans le droit et la justice traditionnelle d'intéressantes méthodes de résolution des conflits sociaux. Il n'y a qu'à songer à la philosophie du pardon et à toute la symbolique de mots et gestes qui en découlent à l'inverse du droit moderne où la recherche du coupable et sa punition sont souvent obsessionnelles.

Toutefois, il faut autant se méfier de l'afro-pessimisme que de l'afro-centrisme. Si la méthodologie traditionnelle de résorption du conflit social est à explorer et indéniablement à pratiquer dans la recherche d'une paix durable où les bourreaux et les victimes d'hier se parlent et renouent leurs liens socioéconomiques, tout n'est pas à prendre dans la justice traditionnelle ni tout à jeter dans la justice moderne[42].

En effet, on ne saurait résolument et totalement revenir aux ordalies comme mode de preuves. Ces moyens de recherche de la vérité dont l'absence de fiabilité les rend difficilement compatibles avec le totalitarisme qui les caractérise (en effet, l'issue des ordalies, bonne ou mauvaise pour l'inculpé, est sans appel car il s'agit du « jugement de Dieu »). Ceux de la justice moderne non plus ne le sont pas absolument, rétorquera-t-on. Sans doute, il n'y a pas de justice humaine totalement fiable. Mais par-dessus tout, l'impact des ordalies par le feu, l'eau sur l'intégrité physique et mentale de l'inculpé est trop néfaste pour la santé et dangereux pour la vie même de l'inculpé. La justice moderne a ceci d'essentiel qu'elle ne fait appel qu'à des

[40] En témoignent les nombreuses révisions de la Constitution, en 1980 et en 1998 pour ne citer que celles-là, dont l'enjeu était la conservation du pouvoir au moyen de dispositions sur mesure pour les chefs d'Etat alors en place.

[41] Voir notamment M. BAYERON, Etat de droit et constitutionnalisme, éditions universitaires européennes 2011.

[42] Pour une appréciation critique de cette position, voir Samba FONDIO « ***analyse de l'ouvrage ''Etat de droit et constitutionnalisme de Michel BAYERON''*** », in Actualités Juridiques, n°75, 2012, p. 192-197.

preuves fondées sur le rationnel, qu'elles soient scientifiques ou supposées exceptionnellement incontestables pour des raisons évidentes de choix fondamentaux de société (c'est le cas pour la présomption de paternité du mari de la mère de l'enfant né dans le mariage).

En plus de poser des problèmes techniques, un retour total à la justice traditionnelle est une gageure qui se heurte à des obstacles tenant aux choix fondamentaux à opérer. Et les interrogations ne manquent pas sur le sujet : au vu de la diversité ethnique ivoirienne (on évoque généralement l'existence de plus d'une soixantaine d'ethnies en Côte d'Ivoire), lequel des systèmes judiciaires ethniques sera choisi ? Sans doute, faudrait-il faire la recension de toutes les pratiques judiciaires traditionnelles dans notre pays afin d'en tirer les grandes lignes pour ce colossal projet de justice ! Par ailleurs, que faudra-t-il faire des nombreux codes jusqu'ici en vigueur, faudrait-il les brûler pour n'utiliser que la tradition orale ? Il faudrait par ailleurs sans doute congédier tous ces professionnels de la justice éduqués dans les facultés de droit selon les dogmes de la pensée juridique romano-germanique ! Il faudrait en outre consacrer de nombreuses années à former un nouveau personnel judiciaire rompu aux arcanes d'un droit traditionnel unifié dans plusieurs domaines : constitutionnel, civil, pénal, des affaires… Enfin, la justice traditionnelle, profondément attachée à ses dogmes multiséculaires, peut-elle suivre l'évolution du monde moderne auquel appartient désormais l'Afrique et être capable de répondre efficacement aux nouveaux problèmes et défis inhérents à cette civilisation (la mondialisation et ses corollaires de célérité, de communication par les TIC, la sécurité internationale et les problèmes liés au terrorisme…) ? Vastes réformes en perspectives dont la réalisation apparaît finalement comme un leurre. Il ne faut pas oublier en effet que tout système judiciaire est l'expression d'une civilisation : ''*Ubi societas ibi jus*''.

La solution réaliste de la combinaison des deux systèmes judiciaires, éloignée des hypothétiques réponses aux interrogations précédentes, permet sans doute d'atteindre l'idéal. Plus précisément, il s'agira, entre autres, de conserver le droit moderne mais de réussir une judicieuse intégration dans les codes et recueils de lois de certains instruments de justice traditionnelle, dont les mécanismes et thérapies de réconciliations communautaires. Il pourrait s'agir également de confier le soin de juger certaines affaires locales, mineures, aux tribunaux coutumiers sous le contrôle de l'Etat. Et on ne ferait là autre chose que consacrer par des textes une pratique sociale séculaire. Tout comme, il est possible de recourir aux modes traditionnels de règlement des litiges, comme étape de conciliation obligatoire et préalable à la saisine des juridictions étatiques.

(b) la justice traditionnelle comme mode de résolution des litiges fonciers ruraux ?

Afin de mettre en place une politique foncière rurale efficace, les autorités ivoiriennes ont pris le parti de la modernité à travers la loi n°98-750 du 23 décembre 1998 relative au domaine foncier rural, modifiée le 28 juillet 2004. Cette loi organise une purge des droits coutumiers du foncier rural. Ainsi, tout en ménageant une période transitoire de 10 ans pour le constat des droits coutumiers au moyen du certificat foncier[43], la loi de 1998 impose l'immatriculation des terres rurales issues de l'exercice des droits coutumiers dans un délai de 3 ans à compter de l'obtention du certificat foncier pour la délivrance, au final, du certificat de propriété[44]. Si cette éviction des droits coutumiers de la filière légale de circulation des terres rurales est frappante, le mépris du législateur à l'égard des outils et méthodes de justice traditionnelle de règlement de litiges fonciers l'est sans doute tout aussi. En effet, la loi de 1998, qui ne présente

[43] Voir article 6 de la loi de 1998 sur le domaine foncier rural.

[44] Voir l'article 4 de ladite loi.

aucunement pour cette raison notamment les caractères d'un code[45], a fâcheusement ignoré l'inévitable question du règlement des litiges fonciers ruraux. Les acteurs potentiels de ce type particulier de litige sont donc renvoyés aux mécanismes classiques de règlement des litiges prévus par les différents codes de procédure civile et pénale. Rien n'est plus douteux que cette technique de la terre brûlée par laquelle tous droits et justice traditionnels sont évincés à long terme du foncier rural[46].

En Afrique en général, et en Côte d'Ivoire en particulier, le foncier rural est au confluent de pratiques traditionnelles ancestrales (location ou échanges de terres, arbitrages des conflits subséquents…) et de la nécessité de promouvoir les méthodes modernes de gestion foncière tenant par exemple à la mise en place d'un plan cadastral fiable grâce à une immatriculation réussie. Tenir compte de ce fragile équilibre, en ce qui concerne plus spécifiquement le règlement des litiges fonciers, c'est sans doute intégrer un certain nombre de mécanismes de justice traditionnelle dans la réforme de la loi de 1998.

Ces mécanismes traditionnels de régulation foncière (MTRF) [47] en zone rurale devraient être insérés dans un titre supplémentaire de la loi de 1998 portant sur la résolution des litiges fonciers. En vue d'une efficacité maximale, le recours à ces MTRF devrait être obligatoire et préalable à la saisine des juridictions étatiques.

Dans la forme, ces mécanismes pourraient consister, au choix des protagonistes, soit en une médiation soit en une conciliation organisée par un organe composé du chef de village et/ou de terre, de sages représentant les communautés dont sont issus les protagonistes en litige, et d'au moins un membre du Comité villageois de gestion foncière rural pour la rédaction du procès verbal final.

La création de la Chambre Nationale des Rois et Chefs Traditionnels le 14 juillet 2014, devenue en 2016 une Institution à stature Constitutionnelle, témoigne de l'importance que la Côte d'Ivoire accorde aux valeurs traditionnelles et conforte la confiance que l'on peut accorder à la médiation traditionnelle.

Dans le fond, les normes de référence utilisées par l'organe de médiation ou de conciliation pourraient être tirées du fonds coutumier dans le ressort territorial duquel la terre litigieuse est située. Quoiqu'il en soit, par-dessus tout, l'esprit communautaire et la philosophie de réconciliation, fort présents dans la justice traditionnelle, devra imprégner le processus de règlement des litiges fonciers ruraux.

Afin d'éviter des allongements de débats toutefois, le délai de trois mois maximum paraît être raisonnable afin de trouver une solution consensuelle entre les protagonistes. En tout état de cause, l'organe de médiation ou de conciliation doit produire au terme de ce délai de rigueur

[45] En dépit de l'opinion contraire de Monsieur Théodore DRAGROU, magistrat à la Cour suprême de Côte d'Ivoire et auteurs de nombreuses et excellentes analyses juridiques sur le foncier rural, selon laquelle la loi de 1998 constituerait un Code foncier rural.

[46] Or, l'incompétence des institutions étatiques à résoudre durablement les conflits fonciers ruraux relèvent généralement de revendications foncières s'appuyant sur des normes et pratiques locales dites coutumières souvent ignorées par les autorités tant politiques que judiciaires. Voir sur ce point A. COULIBALY, Gestion des conflits fonciers dans le Nord ivoirien: droits, autorités et procédures de règlement des conflits.

[47] Il s'agit-là d'une proposition d'acronyme.

un procès verbal préconisant les solutions à adopter par les protagonistes et mentionner s'il y a eu ou non accord de ces derniers quant à la teneur des solutions proposées.

Dans l'affirmative, leurs signatures apposées au bas du procès verbal et sans réserves valent accord définitif et obligatoire des protagonistes à exécuter « l'accord de paix ». Le même organe aura ensuite la charge du suivi de la réalisation de l'accord par les parties prenantes au litige. Dans la négative, les protagonistes ont alors le droit de mieux se pourvoir devant les juridictions officielles. Là s'arrête la mission des médiateurs et conciliateurs.

Tels sont au total les grandes orientations d'une régulation foncière au moyen de mécanismes issus de la justice traditionnelle. De tout ce qui précède, l'enseignement principal à retirer est que la justice traditionnelle ne mérite ni excès d'honneur, ni excès d'indignité.

Samba FONDIO,

Juriste, enseignant-chercheur,
Doctorant en droit,
fondiosamba2001@yahoo.fr

Une étude réalisée à la demande de Audace Institut Afrique