

AVERTISSEMENT

Ce document est le fruit d'un long travail approuvé par le jury de soutenance et mis à disposition de l'ensemble de la communauté universitaire élargie.

Il est soumis à la propriété intellectuelle de l'auteur : ceci implique une obligation de citation et de référencement lors de l'utilisation de ce document.

D'autre part, toute contrefaçon, plagiat, reproduction illicite de ce travail expose à des poursuites pénales.

Contact : portail-publi@ut-capitole.fr

LIENS

Code la Propriété Intellectuelle – Articles L. 122-4 et L. 335-1 à L. 335-10

Loi n°92-597 du 1^{er} juillet 1992, publiée au *Journal Officiel* du 2 juillet 1992

<http://www.cfcopies.com/V2/leg/leg-droi.php>

<http://www.culture.gouv.fr/culture/infos-pratiques/droits/protection.htm>



THÈSE

En vue de l'obtention du
DOCTORAT DE L'UNIVERSITE DE TOULOUSE

Délivré par l'Université Toulouse 1 Capitole

Présentée et soutenue par
Patrick PELISSIER

Le 20 octobre 2018

**La garantie des droits fondamentaux en matière pénale en
Haiti**

Ecole doctorale: **Droit et Science Politique**

Spécialité: **Droit - EDSJP Toulouse**

Unité de recherche:
IMH - Institut Maurice Hauriou

Thèse dirigée par:
Xavier BIOY

Jury
M. Monferrier DORVAL
Professeur à l'Université d'État d'Haiti, Rapporteur
M. Fabrice HOURQUEBIE
Professeur à l'Université de Bordeaux, Examineur
Mme. Catherine GINESTET
Professeur à l'Université de Toulouse1, Présidente
M. Xavier BIOY
Professeur à l'Université de Toulouse1, Directeur de Thèse

La garantie des droits fondamentaux en matière pénale en Haïti

In memoriam

Marie PELISSIER, une mère aussi persuasive que combative. Elle fut une pédagogue intransigeante en sa qualité d'enseignante. Elle m'avait motivé pour et orienté vers le sommet.

REMERCIEMENTS

La fin de ce long parcours est le moment pour moi de remercier tous ceux qui m'ont accompagné, conseillé ou encouragé pendant ces longues années de travail. Pour passionnante que soit cette démarche, je ne saurais achever la course sans vos soutiens.

Je remercie particulièrement ma famille pour avoir accepté le sacrifice du temps et de mon absence au profit de ces travaux absorbants et souvent débordants.

Résumé

Les droits fondamentaux sont confrontés à un système juridique obsolète et des mécanismes judiciaires non appropriés tant à leur efficacité qu'à leur effectivité en Haïti. Un ensemble d'obstacles culturels, historiques et d'autres découlant de la pratique juridique font échec au développement des critères d'indépendance de la justice et de garanties des droits procéduraux. L'absence d'une hiérarchie des normes appliquée et le conservatisme des acteurs du système rendent difficile la recevabilité des droits fondamentaux d'origine conventionnelle et leur influence dans les décisions judiciaires.

Summary

Fundamental rights are confronted with an obsolete legal system and judicial mechanisms that are not appropriate either for their effectiveness or efficiency in Haiti. A set of cultural, historical and other obstacles stemming from legal practice fails the development of the criteria of judiciary independence and guarantees of procedural rights. The lack of a hierarchy of applied norms and the conservatism of the system's actors make it difficult to accept conventional fundamental rights and their influence in judicial decisions.

LES ABREVIATIONS ET SIGLES EMPLOYES

CARICOM : marché commun des Pays de la Caraïbe

CSPJ : conseil supérieur du pouvoir judiciaire

Le FAJDH : Fonds d'appui à la justice et aux droits humains

MINUSTAH : mission des Nations Unies pour la stabilisation en Haïti

Moniteur : journal officiel de la République d'Haïti

MS/OEA : mission civile de l'organisation des Etats américains

OMC : organisation mondiale du Commerce OMD : objectifs du millénaire pour le développement.

PNUD : programme des Nations Unies pour le développement

BSESP: bureau du secrétaire d'Etat à la Sécurité Publique

BSEJ: bureau du secrétaire d'Etat à la Justice

CSPJ: Conseil Supérieur du Pouvoir Judiciaire

S-RC(B): sub-recette courante

RC: recette courante

DAP : direction de l'administration pénitentiaire

SDH : section des droits de l'homme

CIDE : convention internationale relatives aux droits de l'enfant

CADH : Cour américaine des droits de l'homme

CEDH : Cour européenne des droits de l'homme

PIDC : pacte international relatif aux droits civils et politiques

CADH : Convention américaine des droits de l'homme

MINUSTAH : Mission des Nations Unies pour la stabilisation en Haïti

PNUD : programme des Nations Unies pour le développement

OEA : Organisation des Etats Américains

PNH : Police Nationale d'Haïti

RNDDH : réseau national des défenseurs des droits de l'homme

SDGO : Sous-direction de la gestion opérationnelle des détentions

SOMMAIRE

PREMIERE PARTIE - LES EFFETS JURIDIQUES DE LA NORME DE DROIT FONDAMENTAL

Titre I - Effectivité juridique de la norme de droit fondamental

Chapitre I : Formation de la norme de droit fondamental dans les structures juridiques

Chapitre II : La résistance de la structure normative

Titre II- Efficacité juridique de la norme de droit fondamental

Chapitre I : Les conditions structurelles

Chapitre II: Appropriation des droits fondamentaux

DEUXIEME PARTIE : LE RESPECT DES DROITS FONDAMENTAUX PAR LES STRUCTURES JUDICIAIRES

Titre I- la norme de droit fondamental dans les mécanismes décisionnels

Chapitre I : Structures judiciaires

Chapitre II : Le processus décisionnel des organes

Titre II -les conditions de garantie des droits fondamentaux

Chapitre I : Cadre fonctionnel des organes

Chapitre II : Les retombés sur les droits fondamentaux

INTRODUCTION GENERALE

Selon M. Delmas-Marty, « *on peut tout d'abord considérer le droit pénal comme un bouclier, dressé avec une efficacité voulue redoutable devant les atteintes éventuelles aux biens juridiques de premières importances que sont les droits fondamentaux : la vie, l'intégrité physique, l'honneur et la réputation*¹ ». Dans une lignée rapprochée à cette considération, expliquer le statut réel des droits fondamentaux² en matière pénale en Haïti ainsi que la problématique de

¹ M. DELAMAS-MARTY et C. Lucas de LEYSSAC, « le paradoxe pénal », liberté et droits fondamentaux, Paris, Seuil, 1996. P.368.

² La fondamentalité est perçue dans une approche de bénéficiaire, c'est-à-dire l'individu, quoiqu'aujourd'hui les juridictions ont tendance à élargir les catégories de bénéficiaires des droits fondamentaux en incluant les personnes morales. *A ce propos, l'article 19 de la Loi fondamentale allemande du 23 mai 1949, prévoit expressément que les droits fondamentaux s'appliquent également aux personnes morales nationales lorsque leur nature le permet* ». Selon Joël ANDRIANTSIMBAZOVINA, *les groupements sont des titulaires et les bénéficiaires de droits fondamentaux, c'est une assertion explicite et implicite qui transpire de la Convention et de ses Protocoles*. Andriantsimbazovina Joël, « Les recours des personnes morales devant la Cour européenne des droits de l'homme », in *La personnalité morale, Journées nationales de l'Association Henri Capitant, tome XII, La Rochelle, Dalloz, 2010, p. 101*. De plus, les juges des juridictions ordinaires et ceux des juridictions administratives peuvent avoir en une vision différente. Selon DUPRE DE BOULOIS Xavier, dans son ouvrage « Les notions de liberté et de droit fondamentaux en droit privé » *La Semaine Juridique, paru aux Editions Générales n° 49, 5 en décembre 2007* : « la « *fondamentalité* » assure principalement deux grandes fonctions dans la jurisprudence judiciaire. L'une est assez proche de celle retenue par le juge administratif. L'affirmation du caractère fondamental d'un droit ou d'une liberté est susceptible de justifier la mise en œuvre d'une procédure ou d'un régime juridique spécifiques. Cette qualification est un instrument parmi d'autres utilisé par le juge pour trancher un conflit de prétentions. »

Voir Thomas MEINDL. *La notion de droit fondamental dans les jurisprudences et doctrines constitutionnelles françaises et allemandes*, Année 2004 Volume 56 Numéro 1 pp. 243-246. D'autres doctrinaires voient un rapport entre les droits fondamentaux et la constitutionnalité, le professeur BIOY, souligne-en ce sens, « qu'au plan formel, la correspondance entre fondamentalité et constitutionnalité se constate en fait plus qu'elle ne se comprend ». Voir, Xavier BIOY, *Le concept de personne humaine en droit public. Recherche sur le thème des droits fondamentaux*, Collection nouvelle bibliothèque des thèses, Paris, Dalloz, 2003, p. 778.

E. PICADR, a fait remarquer que plusieurs travaux, ouvrages et articles, ont contribué à préciser le débat en montrant plus clairement les difficultés que comporte cette notion de droit fondamental. En s'impliquant dans un mouvement moderne de l'expression d'origine allemande des « droits fondamentaux » Grundrechte, il a fait remarquer que la première difficulté réside dans le risque de

leur efficacité, requiert une démarche axée sur deux structures— juridique et judiciaire— de laquelle découle un constat central qui est l'existence d'un environnement judiciaire peu favorable, sinon résistant, à l'effectivité des droits fondamentaux. Dans tout système judiciaire, l'impact des droits fondamentaux se mesure à l'aune de leur application, et le degré d'effectivité de ces normes peut servir à évaluer la capacité de garantie des structures juridiques et judiciaires³.

Quant aux normes, c'est la signification d'un acte de volonté par lequel une conduite est ou prescrite, ou permise et en particulier habilitée⁴. Elle a une dimension qui dépasse celle de la loi dans son appréciation au sens large⁵.

Dans son premier arrêt contre Haïti en date du 13 mars 2008, la Cour interaméricaine a fait une évaluation sommaire de ces deux structures au regard de l'application des droits fondamentaux. Cet arrêt, comme une radioscopie partielle dévoilant les symptômes d'un système dans son double composant juridique et judiciaire, a fait état des obstacles normatifs et pratiques pour assurer un accès réel à la justice, d'une situation généralisée d'absence de garanties, d'insécurité juridique et d'inefficacité des institutions judiciaires⁶.

banalisation, ce qui oblige donc à établir une discrimination faisant clairement apparaître la notion « fondamentale » des droits ainsi consacrés, qui nécessite donc de mêler les aspects substantiels et formels. E. PICADR : « l'émergence des droits fondamentaux en France » (AJDA), No spécial, juillet 1998, pp.6-20.

³ CORNU. G, *vocabulaire juridique*, Paris PUF, 2007, p. 168

⁴ Hans KELSEN, *Théorie pure du droit*, 2ème éd., (1960), trad. Ch. Eisenmann, LGDJ Bruylant, 1999, p. 13.

⁵ Selon Otto PFERSMANN, « c'est un concept plus général que celui de "règle" ou de "loi", couvrant toutes les variétés d'obligations, de permissions ou d'interdictions, quel que soit le domaine (droit, morale, etc.) et quel que soit le degré de généralité ou de particularité, d'abstraction ou de concrétisation » Otto PFERSMANN, Entrée « norme », in Denis ALLAND et Stéphane RIALS (dir.), *Dictionnaire de la culture juridique*, PUF, 2003, p. 1079 et s. ; Eric MILLARD, « Qu'est-ce qu'une norme juridique ? », CCC, n° 21, 2006, p. 59 et s..

⁶ Cour interaméricaine des droits de l'homme, 6 mai 2008, Fond et réparation, Yvon Neptune c. Haïti, §84

C'est une observation qui traduit sommairement l'image assez schématisée de la cruciale question des garanties des droits fondamentaux en Haïti depuis 1986, année historique, marquant le début d'une transition démocratique incluant un projet d'Etat de droit⁷.

1- INCERTITUDE DES STRUCTURES

Les rôles de chacune des deux structures – juridique et judiciaire – dans notre démarche s'inscrivent dans une synthèse complémentaire en tant que deux grands axes de la justice, desquels dépendent entièrement la réalisation du procès équitable dans le respect des garanties judiciaires et des droits fondamentaux en général dans la procédure pénale⁸. Dans ce sens, les structures juridiques doivent accorder une place d'honneur à la norme de droit fondamental afin de garantir son autorité dans la hiérarchie juridique ; les structures judiciaires doivent tenir compte de cette autorité des normes de droits fondamentaux comme un nouvel instrument de puissance entre les mains des agents d'application de la loi, particulièrement du juge⁹. Une telle application doit se faire avec les garanties nécessaires et dans les conditions propres d'un système fiable, telles que : la disponibilité, l'efficacité, l'accessibilité etc.

⁷ Claire-Lise OTT, Haïti : construire un Etat de droit. Editions Autre Temps, volume 53, 1997, p.36

⁸ Le PNUD a constaté que l'Etat de droit en Haïti est caractérisé par des institutions judiciaires peu efficaces et peu indépendantes. Les mécanismes de contrôle judiciaire et de redevabilité sont insuffisants. L'accès à la justice des personnes les plus vulnérables est faible. La capacité du Ministère de la Justice et de la Sécurité Publique MJJSP à élaborer et mettre en œuvre une politique effective est insuffisante. La capacité de la Cour supérieure des comptes et du contentieux administratifs CSC/CA à entendre des litiges et à émettre des avis est insuffisante. PNUD, fiche de projet : Renforcer l'Etat de droit en Haïti, projet 78904, juin 2015.

⁹ Edwige BOUSSARI : « le juge de Cassation à l'aube du 21eme siècle : rôle du juge de cassation dans l'interprétation et l'application des conventions internationales relatives aux droits fondamentaux. AHJUCAF, 2004. P.107.

Haïti, prise à la fois dans son contexte culturel et géographique, a un système de justice confronté à deux contraintes extrêmement opposées : la première est la force de la perception haïtienne de la justice et l'application par les organes judiciaires des méthodes uniques qui reflètent l'histoire locale, elle est d'ordre culturel. La seconde est l'exigence de conformité aux standards internationaux de garantie des droits fondamentaux qui pèse inévitablement sur le système, ce qui requiert des réformes en profondeur et une perception beaucoup plus transversale du droit et de la justice. Elle est à la fois d'ordre politique et géographique en rapport avec le choix fait par l'Etat de son système juridique et de ses engagements au regard d'un ensemble d'instruments soit régionaux, soit universels auxquels il est lié.

A- Le choix du sujet

Le choix du sujet, la garantie des droits fondamentaux en matière pénale en Haïti, émane de cette description sommaire de l'état des lieux qui est, à travers une certaine méthodologie, le fil conducteur de la recherche. Ainsi, les deux principaux axes analytiques de cette démarche sont les structures juridiques et judiciaires prises séparément comme éléments déterminants du standard du procès pénal. Ils constituent, dans une complémentarité entière déjà évoquée, les deux angles d'approche d'une seule et même question qui est la garantie des droits fondamentaux. Dans ce contexte, Frédéric Sudre souligne que, « la proclamation des droits est une chose et la garantie effective de leur respect en est une autre »¹⁰.

¹⁰ Frédéric SUDRE, « les mécanismes et les techniques de garantie internationale des droits de l'homme », (document de support à la formation des étudiants en Master2 à l'Université de Nantes), page 1, 2004. La proclamation des droits de l'homme est un processus long et historiquement ancienne ces droits ont connu leurs premiers balbutiements au VIème siècle avant J-C en Perse sous le règne de Cyrus II le Grand. On découvre en 1879 le « cylindre de Cyrus », un recueil de règles traitant de droits et libertés qu'on pourrait aisément rattacher aux droits de l'homme modernes (par exemple la liberté totale de culte dans tout l'empire perse, comprise la Babylone conquise). Voir Kouame Hubert KOKI: « Les droits fondamentaux des personnes morales dans la convention européenne des droits de l'homme » Thèse p.98..

Cette affirmation résume les étapes du processus de la mise en œuvre des garanties des droits fondamentaux. Un est rattaché au cadre légal de ces droits, l'autre au traitement institutionnel de ce cadre légal pour garantir leur effectivité comme une sorte de procès du système. Dans cette approche, nous nous référons à la perception de Charles PERELMAN, selon laquelle : « *par le truchement des analyses tendant à relever l'ineffectivité ou l'inefficacité des lois et du droit, il s'agit de dresser le procès d'un système et d'une certaine conception du droit* »¹¹.

Pour ce qui concerne le champ de notre démarche, matière pénale, afin de préciser qui relève dudit champs, la cour européenne des droits de l'homme énonce trois critères, souvent appelés les « Critères Engel » d'après l'affaire Engel et autres c. Pays-Bas¹², qui exige une considération sur trois angles :

1. la classification interne de l'acte comme criminel ou autre ;
2. la nature de l'infraction ; et
3. l'objet et la sévérité de la peine

Le comité des droits de l'homme, pour sa part, a aussi mentionné trois critères¹³ similaires :

1. des actes déclarés punissables en vertu du droit pénal national
2. avec le potentiel de s'étendre aux actes de nature criminelle
3. accompagnés par des sanctions qui, « indépendamment de leur qualification en droit interne, doivent être considérées comme pénales en raison de leur finalité, de leur caractère ou de leur sévérité.

¹¹ Charles PERELMAN, « Ontologie juridique et sources du droit », APD, t. 27, 1982, p. 25.

¹² Engel et autres c. Pays-Bas [1976] CEDH 3, par. 80-85. Comme réaffirmé, par exemple, dans Ezeh et Connors c. Royaume-Uni [2002] CEDH 595, par. 56

¹³ Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 15; et Perterer c. Autriche, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1015/2001, UN Doc CCPR/C/81/D/1015/2001 (2004), par. 9.2.

B- Les étapes de la démarche

Première étape

Notre démarche s'articule sur deux grandes étapes, la première se cristallise dans l'environnement juridique, elle permet de procéder à la clarification conceptuelle de ce qui abrite le juge haïtien dans une sorte d'insularité, le rendant plutôt hostile à tout élément susceptible de perturber la normalité habituellement admise. Ainsi surgit la délicate question de l'application des normes de droit fondamental par les juridictions haïtiennes ou par le juge haïtien qui les considère comme des éléments d'extranéité difficiles à manier dans l'arsenal juridique national. Il faut croire que, dans sa prudence de protection de sa souveraineté juridique, pour le juge haïtien, tout texte qui n'est pas d'origine constitutionnelle ou législative, autrement dit, tout ce qui n'est pas du paysage juridique national souffre d'un déficit d'application, ou doit faire face à une résistance subtile, parce qu'ils sont considérés comme imposés par l'extérieur. Cependant, pour forte qu'elle soit, cette perception ne peut empêcher le juge haïtien de demeurer confronté, dans sa démarche décisionnelle, aux normes de droits fondamentaux qui sont imposées de manière spontanée dans son arsenal de lois usuelles désuètes. Une telle situation s'explique par la dynamique démocratique régionale, la disparition brutale des régimes dictatoriaux¹⁴ et les exigences internationales axées sur la coopération avec toutes les valeurs et visions encore plus profondes qui l'accompagnent, telles que la modernité, la globalisation¹⁵. Cette *praxis* appelle constamment le Juge haïtien à sortir de son autarcie où il se sentait jusque-là en situation confortable. Les agents d'application de la loi résistent à s'embarquer dans cette grande dynamique qu'ils

¹⁴ Catherine GOUSET, Amnisties et justice en Amérique Latine, l'express, 22 octob.2009.

¹⁵ Institut Interuniversitaire de Recherche et le Développement (INURED) : Cartographie de la justice et de l'Etat de droit en Haïti. Note de synthèse, juillet 2012. 6.

considèrent comme une sorte « d'OVNI juridique » qui demande des sacrifices pédagogiques pour leurs compréhensions et adaptations.

Depuis 1987, la constitution a lancé un appel solennel en annonçant dans son préambule les principes de la Déclaration universelle des Droits de l'Homme comme repère, et en consacrant tout un chapitre à la procédure *d'habeas corpus*. Ce socle pourrait constituer le terreau d'une nouvelle place pour les droits fondamentaux dans la justice pénale haïtienne, mais la démarche du constituant est confinée dans une atmosphère insulaire, car les professionnels du droit et de la justice se contentent seulement d'évoquer ces principes édictés par la loi mère, mais leur exigence de garantie des droits ne va pas plus loin que la Constitution qui ne fait qu'annoncer des principes généraux tant que statut juridique de l'Etat¹⁶, en ouvrant une voie vers l'application des instruments internationaux et en laissant le soin au législateur de faire le reste pour leur élaboration.

Dans la démarche du constituant, il y a aussi des réserves par le fait que les mesures de garantie de la liberté individuelle consacrées dans la Constitution semblent avoir été prises dans l'objectif fondamental de créer une rupture idéologique avec un passé politique récent marqué par de graves violations des droits fondamentaux¹⁷ dont la plupart de ces constituants avaient été victimes. Mais non dans l'idée de mettre l'emphase sur l'application réelle et effective des droits fondamentaux. Toutefois, quelle que soit l'idée qui avait animé les choix des constituants, la porte d'entrée que la Constitution a ouverte devait pouvoir être utilisée pour aller plus loin. On constate que la procédure pénale dans son ensemble est fortement dominée par des textes législatifs d'une obsolescence forte et la Constitution à elle seule ne porte pas la réponse à toutes les questions

¹⁶Jörg GERKRATH: Signification et fonction d'une constitution. Verfassungsrevision, Mai 2009, p.23

¹⁷Suzy CASTOR, Laënnec HURBON, Arnold ANTONIN, Alain GILLES: Etat de droit en Haïti, in revue haïtienne de psociété et de culture. Rencontre n° 28-29 / Mars 2013. P.5.

juridiques, d'autant plus que son application loyale par le juge dépend des forces en présence et de la sensibilité de l'espèce. Le premier pas résolutif d'une question aussi complexe est d'abord la construction de l'autorité des normes de droits fondamentaux par une sacralisation de la hiérarchie des normes dans le paysage juridique. Une manière aussi de mettre fin au conflit permanent qui existe entre le législateur et l'exécutif dont le premier adopte des lois pour être abrogées par des décrets pris par le second¹⁸. D'où une situation tout à fait défavorable à l'insertion des droits fondamentaux en droit interne¹⁹, lesquels ne sont pas systématiquement épargnés par cette confusion car la lettre constitutionnelle en cette matière confère un statut de loi aux conventions internationales.

Le second pas résolutif est la publicité tout au moins juridictionnelle des décisions, dans le but de créer la dynamique jurisprudentielle, car le défaut de publication des arrêts de la Cour de cassation est défavorable à la création de la jurisprudence tout en offrant un terrain fertile aux successions de décisions contradictoires basées sur un pluralisme interprétatif des textes conventionnels dans les mêmes espèces. Cette recherche d'uniformisation des décisions

¹⁸ Destin Jean, mémoire « la puissance quasi-limitée du parlement et la fragilité de la suprématie de la Constitution de 1987 » 2000, p.5
Voir aussi Monferrier DORVAL : « la hiérarchie des normes juridiques et la suprématie de la Constitution », le nouvelliste, 17 fév. 2011.

A ce propos, il est légitimé de remettre en question la validité de certaines normes sur le plan de la théorie de droit, car, une norme est valide si elle a été produite conformément à une norme, dite supérieure, elle-même valide. Il en résulte nécessairement que la norme ultime ne peut être décidée par ce processus comme valide. Voir Eric MILLARD, « La hiérarchie des normes », *Revus* [Online], 21 | 2013, Online since 01 December 2013, connection on 13 March 2014. URL : <http://revus.revues.org/2681> ; DOI : 10.4000/revus.2681.

¹⁹ « *Se regardant comme originaire, le droit interne ne peut (...) qu'affirmer lui aussi sa suprématie, et dès lors s'attribuer le pouvoir de décider du sort du droit international* » Marcel SINKONDO, Introduction au droit international public, p. 70.

judiciaires basée sur la règle du précédent²⁰ est essentielle dans une démarche de structuration du droit positif.

Seconde étape

La seconde étape de cette démarche concerne les structures judiciaires, en effet, si le cadre juridique constitue le centre d'accueil des normes de droit fondamental d'origine conventionnelle²¹, les structures judiciaires constituent leur espace d'application²². Le questionnement de leur mode opérationnel, de leur degré d'accessibilité et de leur indépendance constitue le préalable de cette étape²³. En effet, le mécanisme opérationnel de ces structures est en phase avec la structure juridique désuète qui résiste au développement d'une justice qui se conforme aux standards du procès pénal équitable. Et, autant que ces structures juridiques, il est en déphasage par rapport aux grandes options du droit international des droits de l'homme en matière de procès équitable et de garantie de la Norme de droit fondamental auxquelles Haïti a souscrit en ratifiant des instruments internationaux. La grande question de l'accessibilité des structures judiciaires est encadrée par le droit au juge²⁴ dont une des facettes est le droit d'accès au juge qui conditionne la mise en œuvre de tous les droits dans un système de garanties.

²⁰ F. SCHAUER, « Precedent », 2012, in. The Routledge Companion to Philosophy of Law, Marmor Andrei, 2012, p. 123.

²¹ En effet, « *ce n'est pas parce que la règle est posée, selon les procédures exigées par la constitution et toute la hiérarchie des normes qu'elle sera, parfaitement, reçue, acceptée, appliquée* » voir Bernard CUBERTAFOND, *La création du droit*, p. 103.

²² Jean-Marc SAUVE, « Etat de droit et efficacité », *AJDA*, 1999, p. 119.

²³ *Tout autant que la clarté de la règle, son degré d'accessibilité (à ceux à qui elle est destinée) est un facteur d'intelligibilité, et partant, d'efficacité. Il est en effet nécessaire, comme le relève le Conseil constitutionnel, de permettre que les citoyens disposent « d'une connaissance suffisante des normes qui leur sont applicables »*. C.C., déc. n° 99-421, 16 décembre 1999, Loi portant habilitation du Gouvernement à procéder, par ordonnances, à l'adoption de la partie législative de certains codes, JO, 22 décembre 1999, p. 190.

²⁴ Jacqueline DUTHEIL DE LA ROCHE, *Droit au juge, accès à la justice européenne*, 2001/1 (n° 96).

Nous entendons par droit au juge²⁵, le droit reconnu à tout justiciable de contester tous types d'atteinte à son droit d'être jugé équitablement et impartialement, en disposant, notamment, de toutes les voies de recours pertinentes à cet effet. Ce droit est en quelque sorte ce qu'on appelle dans le système européen le droit à un procès équitable et le droit à un recours effectif²⁶; la répartition géographique des cours et tribunaux dans une approche de proximité ; l'accessibilité procédurale qui doit être libre de toute complexité en matière pénale ; la gratuité des opérations dans un esprit de service public et la disposition d'une assistance juridictionnelle conditionnée à la situation financière de l'accusé et mise en place par l'Etat. Ces différents éléments constituent un bloc de défi réel et vivant dans le système judiciaire haïtien. Leur prise en compte dans une réforme de la justice est fondamentale, car l'adoption de la constitution de 1987 a tant démontré que la réforme des structures juridiques est illusoire si les questions judiciaires ne sont pas adressées. Autrement dit, adopter les textes est une étape, rendre opérationnels, fiables et utiles les structures qui vont les appliquer, en est une autre.

²⁵Selon Gilbert GUILLAUME, « *le droit au juge peut a priori être défini de manière stricte comme le droit d'accéder au juge, le droit de s'adresser à lui. Mais un tel droit, pour être réel, doit être effectif. Du droit au juge, on passe alors au droit au « vrai » juge, et, pourquoi pas, au droit au « bon » juge. Le droit au juge peut aller même jusqu' au droit au jugement, voire au droit à l'exécution du jugement. Derrière le droit au juge, se profile ainsi l'aspiration, sinon le droit à la justice* ». Gilbert Guillaume : Droit au slogan ? séance publique du 24 octobre 2011. Académie des sciences morales et politiques.

Cependant, ce processus n'exclut pas que la saisine du juge soit soumise à des conditions de délai et de forme. Voir Cour européenne des droits de l'homme, *Vodarensko Akciova Spa Bcmost C. République Tchèque*, 24 février 2004 ; *Bilès et autres C. République Tchèque*, 12 avril 2002 ; *AEPI SA c. Grèce*, 11 avril 2002.

²⁶ Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme, articles 6§1 et 13. Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 4.

L'efficacité des recours est déterminée d'abord par leur existence matérielle²⁷, ensuite leur capacité à donner, avec un certain degré de fiabilité, les résultats pour lesquels ils sont créés²⁸.

Dans ce sens, on n'entend pas dans le cadre de cette démarche, qu'un recours en *habeas corpus* doit obligatoirement aboutir à la libération du requérant, mais on entend qu'il doit permettre d'analyser en toute indépendance l'espèce en question sur la base des normes qui gouvernent la liberté individuelle pour prononcer une décision conforme. Cette indépendance est le critère de garantie des droits du demandeur *en habeas corpus* lorsque sa situation est émaillée de persécutions politiques, ce qui est d'ailleurs un élément de la réalité haïtienne qui n'occulte pas la faiblesse et la dépendance de la justice. Un tel aboutissement nous renvoie dans notre démarche, vers les structures juridiques et judiciaires, à travers le renforcement du cadre légal et du Conseil Supérieur du Pouvoir Judiciaire récemment créé. Ces deux axes ne sont pas uniques lorsqu'on sait

²⁷ Suivant la jurisprudence de la Cour, cette disposition présente d'« étroites affinités » avec l'article 35 paragraphe 1 de la Convention, aux termes duquel la Cour ne peut être saisie qu'après l'épuisement des voies de recours internes, dans la mesure où « cette règle se fonde sur l'hypothèse, objet de l'article 13 [...] que l'ordre interne offre un recours effectif quant à la violation alléguée »¹¹. L'article 35, paragraphe 1 ne prescrit toutefois l'épuisement « que des seuls recours à la fois relatifs aux violations incriminées, disponibles et adéquats », et existants « à un degré suffisant de certitude non seulement en théorie mais aussi en pratique ». Guide de bonnes pratiques en matière de voies de recours internes (adopté par le Comité des Ministres le 18 septembre 2013. Direction générale Droits de l'Homme et Etat de Droit Conseil de l'Europe. Les caractéristiques générales d'un recours effectif. P.11 Voir Cour EDH, McFarlane c. Irlande, Req. No 31333/06, arrêt de Grande Chambre du 10 septembre 2010, paragraphe 107. 12. Ibidem. 13. Voir Claes c. Belgique, Req. No 43418/09, arrêt du 10 janvier 2013, paragraphe 123 ; A. et autres c. Royaume-Uni, Req. No 3455/05, arrêt de Grande Chambre du 19 février 2009, paragraphe 202.

²⁸ Voir international Concil on Human Rights, "évaluer l'efficacité des institutions nationales des droits de l'homme", bureau du haut-commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme, 2005. Voir également Évelyne SERVERIN, « Quelles mesures pour la justice ? », dans Loïc CADIET et Laurent RICHER (dir.), Réforme de la justice, réforme de l'État, Paris, Presses universitaires de France, 2003, p. 49, à la page 62 ; Catherine MARIE, « Les objectifs dans le droit processuel », dans B. FAURE (dir.), préc., note 19, p. 191, à la page 200.

qu'en Haïti le parquet est juridiquement un organe de l'exécutif et que sa fonction judiciaire est aussi embarquée dans cette dynamique de dépendance. Par voie de conséquence, il est légitime que cette quête d'indépendance du pouvoir judiciaire tienne compte d'une redéfinition de la mission du parquet par exemple en ce qui a trait à l'indépendance de la poursuite et au processus décisionnel du commissaire du gouvernement²⁹. Tel qu'il existe en Haïti, le système de légalité de la poursuite³⁰ requiert un changement de cap, voire de formule nécessaire à la conservation des fonctions administratives du parquet qui le rattache à l'exécutif tout en consacrant son indépendance dans sa fonction judiciaire, notamment dans l'opportunité de la poursuite comme formule³¹, en lieu et place de celle de la légalité de la poursuite en vigueur.

²⁹ *Sur le plan théorique, le ministère public représente la société (et non pas l'État ou le gouvernement) auprès des juridictions de l'ordre judiciaire et en son nom, spécialement par l'exercice des poursuites pénales, requiert l'application de la loi, veille à son respect et assure l'exécution des décisions judiciaires ; il apparaît ainsi comme un agent de liaison entre le pouvoir exécutif et l'institution judiciaire.* Julien LEX : « quelle indépendance pour ministère public ? ». Le banquet, la revue du CERAP, 1 juillet 1996.

En Haïti, les lois sont beaucoup plus axées sur le statut du ministère public comme représentant de l'exécutif. décret du 22 août 1995, article 23 : « Les commissaires du gouvernement et leurs substituts sont les agents du Pouvoir Exécutif près les tribunaux. Ils concourent au maintien de l'ordre dans les tribunaux, à l'exécution des lois et jugements ».

Loi de 2007 portant statut de la magistrature, article 3 : Les Officiers du Ministère Public près lesdites Cours et lesdits Tribunaux et leurs substituts, représentants de l'Exécutif dans le Judiciaire, forment la Magistrature debout.

³⁰ *Dans le système de la légalité des poursuites, le ministère public doit poursuivre toute infraction parvenue à sa connaissance, quelles qu'en soient la gravité ou les circonstances, et, l'action publique mise en mouvement, lui interdire d'enrayer le cours de la justice par un abandon de l'accusation. Dans ce système, la mise en mouvement et l'exercice de l'action publique sont retirés à la libre appréciation des magistrats du parquet.* Voir Merle et Vitu, « Traité de droit criminel » T.II, 4^e éd., p.331 n°278 – Éditions Cujas, Paris 1989.

³¹ *Dans le principe de l'opportunité des poursuites, le parquet est libre de donner la suite qu'il veut à l'affaire, sous réserve de l'obéissance hiérarchique : le procureur peut mettre en mouvement l'action publique ou classer le dossier sans suite. D'autre part, une fois les poursuites commencées, il peut abandonner l'accusation et arrêter le cours du procès, malgré la saisine des juridictions d'instruction et de jugement compétentes. La liberté du ministère public est donc entière, aussi bien pour la mise en mouvement que pour l'exercice des poursuites.* Ibid p.331.

C- La perception locale des droits fondamentaux

A côté des structures juridiques et judiciaires en tant qu'éléments du standard du procès, il y a un autre aspect qui n'est pas moins important à la compréhension des causes de l'inefficacité de la justice dans sa mission de garantir les droits fondamentaux, c'est la perception haïtienne de la répression. Cette perception est construite à partir d'une dynamique historique, donc propre à la réalité locale. Ses origines sont lointaines car pendant l'ère coloniale, toutes les infractions étaient sanctionnées par des peines excessives. Le système répressif colonial est effondré avec la proclamation de l'indépendance mais les structures de la justice sont conservées telles qu'elles étaient avant l'indépendance jusqu'en 1835, quand le Président Jean Pierre Boyer a adopté les Codes de Napoléon. L'ordre juridique est passé d'un système colonial à un système juridique monarchique³². Un système extrêmement répressif et inquisitoire, avec des peines excessives. La succession de régimes militaires dictatoriaux qui a alimenté la plus

³² Guillaume BACOT, Montesquieu et la question de la nature monarchique de la Constitution anglaise, *Revue Française d'histoire des idées politiques*, 2007/1 (n°25) pp.3-31.

grande partie de l'histoire d'Haïti³³, c'est-à-dire les longues périodes rarement interrompues de pouvoirs militaires, ont trouvé une base juridique et judiciaire appropriée en ce sens. Ainsi, le système répressif expéditif et militaire basé sur l'équation composée d'une constante qui est la punition et d'une variable qui est l'infraction a pérennisé.

En effet, la peine de mort a été abolie et remplacée par les travaux forcés à perpétuité, souvent de manière disproportionnée. Aucune alternative à l'emprisonnement n'est prévue, il n'existe non plus aucun mécanisme d'application de la peine et d'évaluation de ses effets. La construction d'une justice qui garantit la norme de droit fondamental doit inclure une nouvelle approche de la peine adaptée et âpre à permettre aux condamnés de se reconstruire, c'est-à-dire une peine qui répond à un besoin et qui ne vise pas de manière linéaire la destruction de l'individu dans une perception d'ennemi de la

³³ Lesly MANIGAT : éventails d'histoire vivante d'Haïti de 1789- à 2007 : des préludes à la révolution de St Domingue jusqu'à nos jours. Collection du CHUDAC, 2007. Tome III. Ps.225-230. Selon Julien MERION, *L'histoire constitutionnelle et politique de la République d'Haïti depuis 1804 apparaît à l'observateur comme une course éperdue vers la recherche d'une identité étatique. Celle-ci se comprend comme l'effort d'adaptation d'un cadre juridique moderne aux conditions particulières d'une société surgie brutalement de la colonisation où la cohésion nationale s'est heurtée en permanence aux appétits de pouvoir et à une tribalisation du champ politique.* Julien MERION, in pouvoirs dans la Caraïbe, revue du CRPLC : Le défi haïtien : Refonder l'Etat à partir de la décentralisation ? 1998. p.97.

Thomas VANPOUILLE a constaté que L'ancienne colonie n'a quitté l'esclavage que pour plonger dans deux siècles de chaos politique. Entre 1804 et 1957, quelque 24 chefs d'État sur 36 seront renversés ou assassinés. Pour ajouter à ces difficultés, les Américains décident à la faveur de la première guerre mondiale d'occuper militairement le pays, jusqu'en 1934. Une occupation dure, qui ne permet pas au pays de sortir de la misère. L'épisode crée malgré tout, des liens durables : par la suite, plus d'un million d'Haïtiens se sont réfugiés au États-Unis, en Floride surtout. Thomas VANPOUILLE : « De coups d'État en dictatures, l'histoire convulsive d'Haïti », Le Figaro, 13 mai 2011.

société. Cette réforme de la peine doit s'inspirer d'autres modèles afin d'introduire dans le système, le sursis et la mise à l'épreuve, les travaux d'intérêt général, car il est difficile, sinon impossible de concilier un système de peines qui n'accorde aucune possibilité aux condamnés de retrouver leur place dans la société pour se reconstruire avec un système de garantie des droits fondamentaux. La prise en compte de l'individu dans son milieu immédiat, familial et social à travers une étude de personnalité en matière de crime, est aussi un élément fondamental dans le cadre de la nécessité de trouver une peine adaptée qui reflète le standard du procès équitable aussi.

L'autonomie du juge dans l'application de la peine³⁴ est une notion qui fait défaut dans le système répressif haïtien, une nouvelle approche de la répression et de la peine en général doit permettre au juge d'apprécier le degré de responsabilité d'un individu sur la base d'une peine adaptée. Or les peines sont fixées sans aucune marge pour les infractions spécifiques, le Juge n'a aucune manœuvre de modulation et souvent la peine qu'il peut appliquer est purement excessive par rapport au fait imputé, d'où découle une signification locale du dicton : *la loi est dure mais c'est la loi*.

II-LES CONTEXTES DE LA RECHERCHE

A-Contextes politiques

Le contexte politique de cette démarche se traduit dans deux dimensions, une dimension régionale qui détermine l'influence de la nouvelle pensée juridico-

³⁴ J. FOYER, L'autorité de la chose jugée en matière civile. Essai d'une définition, thèse, Paris, 1954, dactyl., spéc. pp. 38 et ss. ; A. SERIAUX, Droit canonique, PUF, 1996, n° 333.

politique³⁵ de l'Amérique Latine sur le pays et celle (l'influence) découlant des rapports qu'il entretient avec la communauté internationale en général, ce qui est favorable au progrès des droits fondamentaux. L'autre dimension est globale avec la coopération internationale qui s'inscrit dans le contexte des 26 années de tâtonnements démocratiques internes et des résistances aux changements, celle-ci est paradoxalement défavorable au progrès des droits fondamentaux dans un système de justice affecté par les crises et l'instabilité politique.

La dimension régionale

Entre autres, il faut comprendre que ces deux dimensions qui dérivent à la fois du nouvel ordre international régional et de celui de la démocratie naissante, doivent concilier une réalité démographique de deux extrêmes : Une classe majoritaire dépourvue d'accès à la justice, composée de deux grandes couches dont une isolée au dans les campagnes et l'autre regroupée dans les bidonvilles mais issue de l'exode rural³⁶. Pendant toute l'histoire du Pays qui est une histoire de lutte de classes et de couleur³⁷, elle a toujours été oubliée et sans accès à la justice formelle, objet de toute injustice sociale, d'exploitation et d'ostracisme. La

³⁵ Juliano CORTINHAS, Olivier DE FRANCE, Jean-Jacques KOURLIANDSKY, Jean-Pierre MAULNY, Christophe VENTURA : géopolitique de la nouvelle Amérique latine, Pensées stratégiques et enjeux politiques. IRIS, institut de relations internationales et stratégiques.2016. p30.

Voir aussi Fátima Hurtado LOPEZ : « Pensée critique latino-américaine : de la philosophie de la libération au tournant décolonial » in Cahier des Amériques Latines. Editions IHEAL, 2009. ps 23-35.

³⁶ Carline Joseph DUVAL a constaté que Deux tiers de la population totale réside dans les zones rurales et les taux d'urbanisation se singularisent par une hausse atteignant 12.2 %, 20.3%, 20.6% et 40.4 % respectivement aux recensements de 1950, 1971, 1982 et 2003. Il en est résulté une distribution fortement inégale de la population à travers l'espace géographique et une désarticulation de la trame urbaine qui ont défié la planification nationale introduite en Haïti depuis 1950. Carline Joseph DUVAL : « Exode rural des jeunes dans les pays en développement », communication dans la cadre du XXVème congrès international de la population organisé par l'union internationale pour l'étude scientifique de la population (UIESP).2005. p.5.Voir aussi Lyonel PAQUIN : Les Haïtiens. Politique de classe et de couleur. Imprimerie Le Natal P.235.

Micheline LABELLE : Idéologie de couleur et classes sociales en Haïti" P. Ed ;

Lyonel PAQUIN : Les Haïtiens. Politique de classe et de couleur. Imprimerie Le Natal P.235.

deuxième comprend deux élites très divisées, dont une fortement éduquée qui contrôle la fonction publique et les espaces politiques, une autre qui est l'oligarchie économique du Pays composée notamment de descendants d'immigrés arrivés vers la fin du 19ème siècle et au début du 20ème siècle en provenance de Pays du Moyen-Orient.

Sur le plan de l'influence de la nouvelle pensée juridico-politique de la région, le panaméricanisme³⁸ qui se définit comme un ensemble de rapports de coopération et d'échange au niveau de la géostratégie des Pays de l'Amérique latine, a donné naissance sur le plan de la coopération judiciaire, à une déclaration américaine des droits et devoirs de l'homme adoptée le 2 mai 1948. Ce texte qui est en quelque sorte une manifestation de la spécificité de la pensée latino-américaine et de son rapport au droit international des droits de l'homme a suscité, sur le plan interne des Etats, une vague d'espoirs de changement politique. Ce point de départ n'est pas une fin en soi mais c'est un phare et une plateforme qui galvanisent un idéal de justice régionale inspiré du modèle du droit communautaire européen.

Cependant, il s'apparente que les Etats de la région n'aspiraient, pour la plupart, d'octroyer à la proclamation des droits fondamentaux de la personne humaine une valeur autre que symbolique car, jusqu'à la fin des années quatre-vingt, la géopolitique a été marquée par nombreuses dictatures classiques³⁹. Des politiques communes qui expliquent la résistance des Etats à faciliter la rentrée en vigueur de la Convention américaine des Droits de l'homme du 22 novembre 1969. Au fil des années, deux changements majeurs ont influencé la politique de la région, le premier c'est le temps de la protection concrète et effective des droits

³⁸ Pierre QUEUILLE, *Amérique latine. La doctrine Monroe et le panaméricanisme. K.J. Politique étrangère. 1969, p.240.*

³⁹ Pinochet au Chili, Duvalier en Haïti, Roberto Eduardo en Argentine etc.

de l'homme qui a substitué celui de leur simple déclaration grâce à l'influence de la montée démocratique européenne et la décision de la Cour interaméricaine de se faire connaître à l'échelle internationale et d'accéder au club fermé des cours régionales effectives depuis son avis consultatif du 22 septembre 1982⁴⁰. Le deuxième est la transformation de la région en une zone en voie de démocratisation⁴¹ car la quasi-totalité des Etats qui y font partie essayent de se démocratiser afin de participer de manière honorable à la direction collégiale des affaires de l'humanité à travers ceux qui sont les marques du nouvel âge, la mondialisation et la globalisation. Enfin, de nombreux Pays de la région, dans leur Constitution, ont accordé aux conventions internationales des droits de l'homme une place honorable dans leur corpus juridique⁴².

Haïti a tenté de s'inscrire dans ces deux registres de changements, premièrement celui de la protection effective des droits en ratifiant la Convention américaine des droits de l'homme le 20 août 1979⁴³ et en reconnaissant la compétence contentieuse de la Cour le 3 Mars 1998⁴⁴. Deuxièmement, celui de la démocratisation depuis 1987 avec la fin de la dictature outrancière des Duvalier et l'adoption d'une nouvelle Constitution avec les principes de la déclaration

⁴⁰ Avis consultatif OC-1/82 du 24 septembre 1982

⁴¹ Andrés PEREZ : « la représentation démocratique en Amérique Latine : défis anciens et nouveaux », revue parlementaire canadienne, 1997. p.20.

L'arrivée du président Carter aux USA en 1977 et sa politique de respect des droits de l'homme a modifié le jeu politique. L'appui aux dictatures cesse, et la transition vers la démocratie commence. Celle-ci est, bien souvent, une collaboration entre les militaires et les forces conservatrices. On assiste à un pacte entre les différentes élites pour prendre et conserver le pouvoir. Le but est bien sûr de ne pas perdre les différents privilèges acquis durant toutes ces années. Dans ce sens, l'administration de Carter avait envoyé en Haïti, Andrew YOUNG, ambassadeur à l'ONU, en vue de faire une évaluation et d'annoncer au régime en place la nouvelle politique des Etats-Unis. Voir Roberson ALPHONSE : " la terreur des Duvaliers racontée pour la première fois devant un tribunal", le nouveliste. 8 mars 2013.

⁴² Allan-R.BREWER-CARIAS : « les garanties constitutionnelles des droits de l'homme dans les Pays de l'Amérique Latine ». in Revue internationale de droit comparé, volume 29. No 1. Janvier-mars 1977.ps 25-102.

⁴³ Moniteur, No 77, lundi 1^{er} octobre 1979

⁴⁴ Moniteur, No 55, lundi 27 juillet 1998

universelle dans son bloc de constitutionalité. Un statut y est aussi reconnu aux conventions internationales. Une autre influence est celle qui vient des rapports du pays avec la communauté internationale en général, à ce niveau, on considère que la position géostratégique de l'île d'Haïti au cœur des Caraïbes exige la mise en œuvre de son niveau d'intégration régionale en considérant son particularisme francophone dans une zone dominée par deux systèmes de famille juridique⁴⁵. Pour l'heure, en plus de la Caraïbe insulaire, la cartographie diplomatique haïtienne met le Pays en interaction avec plusieurs axes régionaux tels que l'Amérique Latine y compris le Mexique, l'Amérique du Nord, la France et de l'Union Européenne. L'influence de ces différents Pays sur le contexte politique d'Haïti varie non seulement en fonction de la pression diplomatique que certains peuvent exercer dans le cadre de leurs relations avec Haïti, mais aussi en fonction des rapports historiques du Pays avec ces Etats.

Dimension internationale globale

Pensée à l'échelle globale, l'objectif de la coopération technique de la communauté internationale en Haïti dans la lutte pour le respect des droits fondamentaux consiste à : promouvoir l'accès à la justice en renforçant les capacités des institutions chargées de la mise en œuvre et de protéger les droits des citoyens ;

Renforcer l'indépendance du pouvoir judiciaire ;

Réhabiliter les infrastructures physiques des institutions pénitentiaires et renforcer la gestion de la population carcérale ;

Améliorer la formation et la gestion de l'information juridique et judiciaire ;

⁴⁵ Voir Institut statistique de l'UNESCO, AMÉRIQUE LATINE et les Caraïbes rapport régional,2001.

Renforcer la capacité de promotion et de protection des droits de l'homme⁴⁶.

La coopération internationale vise, dans la poursuite de tels objectifs, à appuyer le parlement afin qu'il soit, entre autres, en mesure de légiférer efficacement car le législateur est appelé à jouer un rôle clé dans la réforme du Droit afin que la garantie des droits fondamentaux puisse trouver son paradigme.

Avec un système judiciaire dominé par un droit formel et parallèlement par des pratiques locales, parfois disparates, le Pays se retrouve dans un contexte qui ne lui permet pas de s'harmoniser avec l'environnement international dans le cadre de ses rapports avec d'autres Etats.

Après de longues années de crise politiques, Haïti sort de son isolement et tente d'assumer graduellement son rôle dans l'espace régional dont une des mesures est son intégration de la CARICOM en 2006⁴⁷.

Par ailleurs, le Pays fait partie de l'OMC depuis janvier 1996⁴⁸, sa nouvelle dynamique diplomatique s'étend à l'Amérique Latine avec une présence des Pays latino-américains au sein de la MINUSTAH.

⁴⁶ Document de Stratégie Pays et programme indicative national 2008-2013, page 73.

⁴⁷ La *Communauté et le Marché Commun des Caraïbes (CARICOM)* fut créé par le Traité de Chaguaramas signé le 4 juillet 1973 par la Barbade, la Guyane, la Jamaïque et Trinité-et-Tobago. Le Traité entra en vigueur le 1^{er} août 1973. L'année suivante, Antigua-et-Barbuda, Belize, la Dominique, la Grenade, Montserrat, Saint-Kitts-et-Nevis-et-Anguilla,⁴⁷ Ste-Lucie et Saint-Vincent-et-les-Grenadines adhéraient au Traité devenant ainsi des membres de la CARICOM. Le Commonwealth des Bahamas s'est joint à la Communauté des Caraïbes en 1983 sans toutefois adhérer au Marché Commun. Depuis, la CARICOM a accueilli deux autres membres soit le Suriname, qui est devenu membre en 1995 et Haïti qui est devenu un membre en juillet 2002. **CARICOM**: son histoire, ses institutions et son schéma d'intégration régionale Note préparée par le Département du Commerce et du Tourisme de l'OEA Juin 2008. P.1

⁴⁸ Organisation Mondiale du Commerce, liste des membres et observateurs.
https://www.wto.org/french/thewto_f/countries_f/haiti_f.htm.

Sur le plan diplomatique, la coopération internationale fait constamment face à un problème de cohésion des différentes actions. Etant donné qu'Haïti n'a jamais échafaudé un plan de développement global qui comprend une véritable réforme du droit et son adaptation par rapport aux nouvelles exigences internationales, les différentes coopérations interviennent dans des domaines communs ou connexes en faisant souvent de la duplication, notamment dans le domaine de la justice sans pour autant parvenir à s'attaquer aux problèmes à partir de leur racine, c'est-à-dire de manière structurelle. Dans ce sens la coopération aide à la résolution de cas de manière ponctuelle, mais non à trouver des réponses à une situation de façon durable. Dans le cadre du renforcement de la justice, l'engagement de la France depuis 2000 à travers la coopération française a assumé l'intégralité du budget pédagogique de l'Ecole de la Magistrature. La coopération a aussi fourni des bourses en formation continue et initiale aux cadres et futurs cadres de la magistrature, ainsi qu'une assistance technique avec l'affectation d'un expert à l'Ecole de la magistrature dans le domaine d'appui à la justice. Les Etats Unis à travers l'USAID, développent aussi des coopérations avec Haïti dans le cadre de la réforme judiciaire et de la protection des droits fondamentaux. Cependant le système résiste aux différentes tentatives d'influence du droit américain dont il fait objet. Certaines pratiques propres au système américain ont été proposées dans le droit haïtien notamment dans le cadre de la lutte contre la détention prolongée⁴⁹. Parmi ces pratiques figurent le *plea bargain*⁵⁰ qui est une forme de comparution sur reconnaissance préalable de

⁴⁹ La Commission interaméricaine a constaté qu'une détention de longue durée correspondait à une punition sans jugement. Voir Jimenez de Abeqhaqa, *Final Récapitulation of the General Rapporteur of the inter-American Seminar on State Security, Human Rights and Humanitarian Law*, Inter-American Institute of Human Rights, San José, Costa Rica (cité dans ICJ 3, p. 427).

⁵⁰ *A plea bargain is an agreement between a defendant and a prosecutor, in which the defendant agrees to plead guilty or no contest (nolo contendere) in exchange for an agreement by the prosecutor to drop one or more charges, reduce a charge to a less serious offense, or recommend to the judge a specific sentence acceptable to the defense. Sarah J. BERMAN: "The Basics of a Plea Bargain", legal articles. www.nolo.com/legal-encyclopedia/the-basics-plea-bargain.htm.*

culpabilité, l'élimination du Juge d'instruction qui instruit à charge et à décharge, ce au profit de l'enquête privée menée par les cabinets d'avocats.

Quant à la coopération de l'agence canadienne d'aide au développement, son appui au secteur de la justice et des Droits de l'homme en Haïti se manifeste à 3 niveaux :

Le Fond d'Appui à la Justice et aux Droits Humains, lancé en juillet 2000 appuie les initiatives des organisations crédibles de la société civile en vue de leur participation au processus de réforme.

L'appui au PNUD pour le renforcement des capacités de la Société Civile, le renforcement de la chaîne pénale : reconstruction des greffes du parquet et du tribunal de Port au Prince, programme d'appui à la direction de l'administration et du Pénitencier national, notamment : la réhabilitation et l'équipement de locaux hébergeant les détenus féminines ou les jeunes, la formation des personnels, la gestion rationnelle de la population et les aspects relatifs à la prise en charge des soins de santé, de la réinsertion ou de rééducation.

L'appui à la MS/OEA dans la tâche de renforcement des capacités du gouvernement haïtien dans les domaines de la justice, de la Sécurité, de la Gouvernance et des Droits de l'Homme.

Pour l'Union Européenne, c'est en conformité avec ses valeurs fondamentales⁵¹ : démocratie, Etat de droit et les Droits de l'homme que la délégation permanente de l'Union travaille avec Haïti. Comprendant la relation étroite, si non la dépendance qui existe entre le respect des Droits de l'Homme, la

⁵¹ Voir Simon LABAYLE, les valeurs de l'Union européenne, revue des droits et libertés fondamentaux, RDLF 2017, thèse n°03.

*justice et le développement, l'UE se fait remarquer dans plusieurs champs de la vie nationale, notamment dans le renforcement du système judiciaire*⁵². Mais comme nous l'avions annoncé en préambule de ce cadre contextuel, les résistances aux changements et les tâtonnements politiques internes constituent le véritable paradoxe de la question dans le sens que c'est un aspect du contexte politique qui, contrairement à celui qui précède, est défavorable à la garantie des droits fondamentaux. Il y a lieu de souligner à l'encre forte l'absence de volonté réelle et d'une vision nationale capable de liguer les intérêts en présence, ce qui accuse un retard et parfois des chutes dans le processus démocratique pouvant assurer la garantie réelle des droits fondamentaux et l'indépendance effective de la justice. Aujourd'hui c'est un Pays marqué par plus de 30 ans d'instabilité politique, depuis la chute des Duvalier en 1986, Haïti traverse une succession de crises institutionnelles et politiques au cours desquelles l'Etat n'a pas pu construire un système judiciaire structuré et adapté aux nouvelles exigences internationales. Cela dit, le cas de figure est contraire pour nombreux pays de la région qui ont connu la dictature pendant la même période et qui parviennent à prendre la voie de la démocratie et du développement durable sans les tourments qu'Haïti a connus, grâce à l'idéal commun de nation qui regroupe les peuples dans ces pays. Haïti de son côté, depuis le processus démocratique a rarement eu des chefs d'Etat ayant terminé leur mandat, le même constat est valable pour le parlement. Au moins à 3 reprises pendant 25 ans, la fonction du Président de la République est remplie par le Président de la Cour de cassation conformément à la constitution quand il y a vacance de la fonction présidentielle⁵³. Cependant, c'est toujours dans des contextes de coup d'Etat que le Président de la République est rendu incapable d'exercer ses fonctions. Sous un autre angle, pour des raisons de vacance parlementaire, c'est par décrets que les gouvernements de transition

⁵² Voir le document du Cadre de coopération intérimaire 2016, groupe thématique justice.

⁵³ Constitution de la République d'Haïti, article 149

dirigent le Pays. La complexité de la question de gouvernance en Haïti, caractérisée par l'absence d'une politique susceptible de regrouper les idéologies contraires et de réunir les citoyens au tour d'un consensus pour un projet de développement, a créé des grands chaos sociopolitiques à plusieurs reprises qui ont débouché soit sur la médiation régionale de la CARICOM et de l'OEA, soit sur l'intervention de missions civiles des Pays de l'OEA, ou un déploiement des casques bleues de l'ONU toujours précédée d'une intervention de l'armée américaine. Pendant les missions civiles de l'OEA entre 1994 et 2000, la question de la réforme de la justice et du droit Haïtien a toujours fait objet de colloques et de discussions sous l'initiative de ladite organisation régionale. L'objectif de ces débats est de faciliter l'intégration d'Haïti dans la géostratégie de l'Amérique Latine qui exige un minimum de garantie des droits fondamentaux par les Etats.

Si les deux pouvoirs exécutif et législatif ont connu tous ces moments de rupture de mandat et de crise, ce n'est pas sans conséquence sur les structures juridiques et judiciaires. D'une part, les structures judiciaires sont affaiblies et sont objet de véritable vassalisation des gouvernements qui se sont succédé, d'ailleurs c'est une des raisons qui font que la justice est incapable d'organiser des procès concernant les grandes violations des droits de l'homme perpétrées pendant les 25 dernières années.

Par rapport aux structures juridiques, la réforme du secteur marche au rythme de l'instabilité que connaît le Pays. Pendant les vides législatifs, tout étant inconstitutionnel, les décrets pris par les gouvernements donnent aussi lieu à une situation dans laquelle le principe de la hiérarchie des normes est bafoué car ces décrets abrogent toujours les lois de la République et ne sont pas toujours conformes par rapport à certaines conventions internationales ratifiées par Haïti.

B-Contextes économiques

L'isolement dans lequel le Pays a été entraîné pendant la dictature militaire des années quatre-vingt-dix ne lui a pas permis de bénéficier de la dynamique régionale et de la croissance mondiale, la population est vulnérable et appauvrie, dans un environnement dégradé. L'absence des moyens et l'extrême dépendance de l'agenda de l'aide internationale caractérise le Pays parmi les Etats fragiles.

Le Pays le plus pauvre du continent américain avec un PIB par habitant de 432 dollars US, la situation économique d'Haïti résulte de plusieurs facteurs à la fois structurels et conjoncturels tels que : forte progression démographique⁵⁴, absence de ressources naturelles, prédominance de l'emploi dans le secteur rural, dégradation de l'environnement, contraintes foncières, instabilité politique prolongée, processus de libération brutale initié en 1987, embargo⁵⁵ économique entre 1991 et 1994 etc.⁵⁶.

Après plus d'un quart de siècle de crise politique, social et économique, l'indice de développement humain du PNUD place Haïti au 146^e rang sur 177 Pays alors qu'au milieu des années cinquante le Pays avait un niveau de vie comparable à celui des autres Pays de la Caraïbe. Pour l'heure, avec une population de plus de 8.000.000 d'habitants, Haïti est le Pays ayant le plus bas PIB de l'hémisphère. La situation de misère chronique de la population est accompagnée d'une mauvaise gestion de la chose publique par les autorités étatiques, la corruption gangrène au sein de l'administration publique, Haïti

⁵⁴ Christian GIRAULT, « Haïti : Le poids de la croissance démographique sur l'expansion des grandes villes ». Alterpresse, 21 mars 2007.

⁵⁵ Paul FARMER : « Haïti, l'embargo et la typhoïde ». Le monde diplomatique. Juillet 2003, No 512.

⁵⁶ République d'Haïti- communauté européenne, Document de stratégie Pays et programme indicatif national, page 10.

occupe toujours les premières places parmi les Pays les plus corrompus dans les études de transparency international⁵⁷. Cette situation de corruption concerne aussi le milieu de la justice tout comme l'ensemble de la fonction publique, cette corruption se manifeste surtout au niveau des tribunaux de paix et de première instance où il y a un juge unique⁵⁸. Elle est caractérisée par plusieurs pratiques consistant à faire avancer certains dossiers, à accélérer les procédures surtout au niveau des greffes. Ce qui crée une grille de priorité aux dossiers des justiciables les plus aisés. Le revenu des magistrats étant nettement insuffisant et critique, d'où le cortège de fragilité de la fonction qui résiste peu à la corruption. Cette situation est défavorable aux respects des droits fondamentaux d'autant plus que le budget alloué à la justice ne répond pas aux exigences de l'efficacité souhaitée. De ce fait la justice n'est pas un service public, elle a un coût énorme pour les usagers.

Par ailleurs, la misère dans les parties les plus reculées du Pays entraîne un mouvement migratoire accéléré de la population rurale vers la métropole. Cette migration massive explique une forte concentration de la population dans la région métropolitaine. Sur 8.000.000 d'habitants, plus de 2.000.000 sont regroupés à Port au Prince, les premières conséquences sont la crise du logement, l'insécurité, la création de bidonvilles de façon totalement incontrôlable et l'incapacité des structures judiciaires à gérer le flux de criminalité qu'engendrent ces conditions. En effet, 2/3 du budget national sont financés par la communauté

⁵⁷ Organisation de la société civile internationale luttant contre la corruption, rapport du 08 décembre 2012.

⁵⁸ Le dysfonctionnement du système judiciaire gangrené par la corruption constitue une entrave à la bonne marche de la société haïtienne, déplore le coordonnateur national de l'observation électorale à Justice et Paix (Jilap), Rovelson Apollon, lors d'une interview téléphonique accordée à AlterPresse le 8 octobre 2015. Mais plusieurs observations ont conclu au même constat. Alterpresse, 8 dec, 2012,

internationale⁵⁹, dans un tel contexte, les ODD restent encore hypothétiques, si non très hypothétiques, les faibles capacités institutionnelles de l'Etat et son manque de ressource empêchent le Pays d'avancer dans la lutte contre la pauvreté. Plusieurs stratégies sont mises en œuvre pour un développement économique soutenu, la recherche d'un développement social inclusif et la réforme de l'Etat, mais l'absence de continuité politique dans les changements de gouvernement, l'inexistence d'un consensus national, d'une vision commune et la défense des intérêts purement politiques et personnels font que ces projets n'accouchent jamais les résultats escomptés.

Sur le plan international, plusieurs mesures sont prises dans le cadre de la coopération internationale, une des plus importantes est le cadre de la coopération intérimaire adoptée en 2006 par le gouvernement et les bailleurs de fond qui ont adopté la *déclaration de Paris*⁶⁰ dont la mise en œuvre a fait l'objet de la conférence internationale sur Haïti, à Madrid, en novembre 2006⁶¹.

⁵⁹Les Budgets de ces dernières années mettaient déjà à nu la forte dépendance de l'Etat haïtien par rapport à l'Aide Internationale. Le séisme du 12 Janvier vient encore aggraver cette dépendance. Le montant global du budget de 2010-2011 et celui du Budget précédent est presque identique. Il se situe au niveau de 88 Milliards de Gourdes. L'ensemble des recettes de l'Etat, soit 30 Milliards de Gourdes, c'est tout juste ce qu'il faut pour faire tourner l'Administration Publique, payer les fonctionnaires, les véhicules, le carburant, les voyages, les frais de bureaux etc. Soit 28 Milliards de gourdes.

L'apport de l'International passe d'une année à l'autre de 61 à 66% (58 milliards de gourdes) du budget national, soit près des 2/3 de nos dépenses publiques.

L'apport international est ainsi constitué : Dons : 46.34 % du Budget - Prêts : 9,39 % - Fonds Petro Caribe 8,07 %. Voir Rony DESROCHES : « Le Budget 2010-2011, dépend à 66% de l'aide internationale », Haïti libre, numéro du 11 novembre 2010.

⁶⁰ La déclaration de Paris concerne l'efficacité de l'aide au développement : Appropriation, harmonisation, alignement, résultats et responsabilité mutuelle. 28 février-2 mars 2005.

⁶¹ Plus de 90 délégations de pays d'Amérique et d'Europe, de bailleurs de fonds et d'agences des Nations unies ont participé à cette conférence présidée par le ministre espagnol des Affaires étrangères, Miguel Angel Moratinos, a indiqué son ministère dans un communiqué. La Banque mondiale (BM), le Fonds monétaire international (FMI), le Programme des Nations unies pour le développement (Pnud), l'Organisation de États américains (OEA), l'Organisation mondiale pour

Cette situation chronique a de lourds impacts sur le fonctionnement du système judiciaire qui se montre incapable d'assurer la garantie des droits fondamentaux. L'insuffisance des tribunaux créé une situation catastrophique au niveau de la justice de paix et des parquets existants dont la capacité humaine en termes de ressource ne permet pas de traiter le nombre de plaintes et d'affaires déferées par la police. L'Accès à un juge est par conséquent autant difficile que couteux.

Après le tremblement de terre du 12 janvier qui a suscité un élan de solidarité internationale envers Haïti, le Cadre Intérimaire pour la Reconstruction d'Haïti (CIRH) a été créé dont la coprésidence a été assurée par le premier Ministre haïtien d'alors et l'ex président des Etats Unis Bill Clinton. Cependant, bien avant la dissolution de ce cadre créé dans le contexte de la solidarité internationale, les conséquences inévitables de la situation désastreuse du Pays sur le système judiciaire avaient été constatées. Une nouvelle cartographie de la criminalité se dessine, alors que l'institution judiciaire dans tous ses composants était affaiblie par de lourdes pertes à la fois en vie humaine et matérielles, d'où une réduction significative de sa capacité de fonctionnement.

Les démarches de l'ex Président des Etats Unis s'inscrivent dans une quête d'investissements étrangers en Haïti, cependant les faiblesses de la justice

l'agriculture et l'alimentation (FAO) et l'Organisation internationale de la francophonie (OIF) étaient également représentés.

La conférence de Madrid est la septième en date réalisée par la communauté internationale sur Haïti. En juillet 2004, les 19 et 20 juillet le rendez-vous se donnait à Washington D.C. pour le même exercice. Puis ce fut à Cayenne (Guyanne), en mars 2005, pour tenter d'accélérer le rythme des décaissements. Ensuite, les bailleurs se réunissaient à Montréal, en juin 2005 et à Bruxelles les 20 et 21 octobre de la même année. Récemment, après l'avènement au pouvoir du président René Préval, ils se réunissaient à Brasilia. En somme, il y a eu déjà six conférences en deux ans, soit une moyenne de trois conférences. Forum Haïti : des idées et des débats sur l'avenir d'Haïti. Conférence des bailleurs de fond de Madrid, édition Lun 4 Déc 2006 - 19:55. Forum en ligne. www.forumHaïti.com > Haïti > Espace Haïti.

ne rassurent pas. De plus, l'environnement des affaires souffre d'un déficit énergétique permanent, de la contraction du crédit à l'économie, de l'obsolescence de l'appareil productif et du vieillissement de la main d'œuvre qualifiée, de la détérioration générale des infrastructures et du climat d'insécurité. Les scènes de pillage qui accompagnent les soubresauts politiques de ces vingt dernières années épargnent peu d'entrepreneurs nationaux de l'expérience douloureuse de la faillite.

La dépendance de l'extérieur est évidente et entière, la majorité des activités de l'Etat est financée⁶² par la communauté internationale dont le financement s'élève à 3% du PIB⁶³. Il y a plus, une des moteurs de l'économie sont les transferts de la diaspora haïtienne vers le Pays qui s'élève à plusieurs millions de dollars par année.

C- Contextes juridiques

On entend par là, considérer en premier lieu des rapports qu'entretiennent les structures juridiques avec la société et la culture locale qui influence le système judiciaire en général, sachant précisément, que la culture c'est ce qui reste lorsqu'on a tout oublié⁶⁴, c'est-à-dire lorsque nous nous comportons de façon naturelle. Alors cela vaut la peine aussi de réfléchir au rapport qu'entretient le juge haïtien à la Norme internationale et à en déceler les motivations secrètes et profondes. Cette clarification doit embrasser aussi les différents facteurs qui conditionnent la réception juridique du droit international.

⁶² Vijaya RAMACHANDRAN et Julie WALZ : « Haïti : Où est allé tout l'argent? Center for Global Développement Mai 2012. En 2008, l'aide extérieure nette à Haïti était de 92,30 \$ par habitant. Pourtant, seulement trois pour cent de l'aide bilatérale sont allés soutenir le budget du gouvernement haïtien

⁶³ Primature : « Le Fond pour la Reconstruction d'Haïti-FRH- alloue 38,6 millions d'appui budgétaire au Gouvernement » HSL, Haïti Libre, octobre 2013.

⁶⁴Ellen KEY, Revue Verdandi,1891,p.97, article intitulé « on tue l'esprit dans les écoles ».

Si les droits de l'homme sont le carrefour de rencontre des cultures, certains aspects de la complexité culturelle haïtienne semblent difficiles à concilier avec les droits fondamentaux. D'une part, Il faut croire qu'il existe en quelques sortes un *corpus juris* indigène coutumier incompatible aux droits fondamentaux⁶⁵, ainsi que d'autres pratiques culturelles dont la particularité ne peut s'inscrire dans l'universalité des droits de l'homme.

La société haïtienne est déjà culturellement divisée, dans le sens qu'il existe une classe minoritaire, intellectuelle dont la langue officielle est le Français. Cette classe considère la France comme métropole intellectuelle mais elle est aussi influencée par des valeurs Nord-américaines (Canada et Etats Unis), elle est adhérente au droit formel, codifié qui est en déphasage structurel par rapport aux standards internationaux.

La seconde classe est celle qui est attachée aux valeurs d'origine africaine, qui parle le créole uniquement et qui est adhérente à un *corpus juris* indigène⁶⁶, lequel comporte ses propres méthodes en relation avec la culture locale. Justice

⁶⁵ « Dans la ligne de la convention signée le 31 mai 1999, les universités partenaires ont émis l'idée d'un projet de recherche ordonné autour de la place de la coutume dans l'ordre juridique haïtien. Il s'agit d'un projet de recherche, pour les années 2000-2001, qui impliquera l'Université d'État d'Haïti, celle de Lausanne, en Suisse, et en France celles de Savoie et de Grenoble II (UPMF). Son caractère multilatéral sera renforcé par la participation individuelle d'universitaires relevant d'autres institutions et d'autres pays. Dans une perspective de modernisation des institutions juridiques haïtiennes et pour un meilleur développement de l'État de droit en Haïti. Axé sur l'amélioration du fonctionnement des institutions juridiques haïtiennes, ce projet poursuit plus précisément un double objectif : d'une part clarifier les rapports entre la loi et la coutume dans le droit positif haïtien et d'autre part, dans une perspective de *lege ferenda*, mettre les autorités haïtiennes en mesure d'apprécier, à la lumière du droit comparé, si, compte tenu de l'insécurité juridique qu'ils engendrent, ces rapports ne mériteraient pas d'être réorganisés. Sur le premier point, il s'avère que de nombreuses difficultés juridiques se posent en Haïti du fait que, souvent, des coutumes entrent en conflit avec des textes législatifs d'application générale. Ces difficultés sont évidemment source de contentieux dont il vaudrait mieux faire l'économie par souci de sécurité juridique et donc d'intérêt général. » Voir Gilles PAISANT, colloque de Port-au-Prince sur la coutume haïtienne, AUF, 2005.

⁶⁶ Gasner Joint OMI : « libération du vaudou dans la dynamique de l'inculturation en Haïti », Pontificia Università Gregoriana, Roma, 1999. P.45

des pauvres-justice des riches, telles est l'équation par laquelle la question se résume à travers une étude faite par le ministère de la justice en 2000⁶⁷.

Cette justice des pauvres se manifeste en grande partie par l'auto justice et la recherche de conciliation en toutes matières.

L'auto justice ou justice privée

L'auto justice est aussi une des conséquences directes et rapides du dysfonctionnement du système de justice formel et de son ostracisme envers les démunis dont il n'est pas structuré pour garantir les droits. Ce phénomène est constant et ancré dans le contexte socioculturel haïtien, il se manifeste le plus souvent sous la forme de violence collective (lynchage)⁶⁸, en laissant impuissantes les autorités policières et judiciaires. Il est appliqué contre les auteurs de certaines infractions particulièrement le vol et le larcin en flagrant délit. En effet dans la société populaire haïtienne, de type égalitaire et donc à base de réciprocité, l'acte de vol est considéré comme un défi unilatéral qu'un individu porte à l'ensemble du groupe sur le plan de la répartition des ressources dont il

⁶⁷ Ministère de la Justice et de la sécurité publique : Justices en Haïti, 1999. P.10

⁶⁸ 17 janvier 2017 – *Le rapport, intitulé « Se faire justice soi-même ou le règne de l'impunité en Haïti », a été rédigé par la Section des droits de l'homme de la MINUSTAH / Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme (SDH). Il présente et analyse les éléments clés du « lynchage », un phénomène que les Haïtiens connaissent bien, mais qui demeure malgré tout très mal documenté. Il est important de rappeler que le lynchage est un crime et non une quelconque forme de justice, toute populaire soit-elle. Les homicides par lynchage représentent tout de même 15 % de tous les homicides dans le pays. Ce pourcentage élevé devrait inquiéter les autorités. Or, les statistiques et les cas suivis par la SDH dans les dernières années révèlent que les actes de lynchage ont rarement fait l'objet d'une enquête judiciaire et encore moins d'une condamnation. Entre 2010 et 2015, sur les 483 incidents de lynchage ou de tentatives de lynchage rapportés par la MINUSTAH seulement 59 ont donné lieu à des arrestations. Le rapport ne fait mention que d'une seule condamnation dans un cas de lynchage.* <https://minustah.unmissions.org/un-premier-rapport-sur-le-lynchage>.

met en doute le fonctionnement en cherchant à assurer lui-même sa propre survie au détriment de tous les autres membres. Le châtement vise ainsi plus le défi social que la matérialité de l'acte⁶⁹. Ainsi, la disproportion entre la peine infligée par la population qui est la mort séance tenante et le fait imputé, est immense. L'action publique dans le cadre de la justice formelle n'est jamais mise en branle contre les auteurs du lynchage considéré comme justice populaire, de ce fait, il y a une acceptation voire une sorte de complicité tacite de la justice formelle avec ces pratiques sur ce point en particulier mais cette complicité s'explique par la faiblesse des institutions judiciaires en quelques sortes, car souvent les victimes du phénomène de lynchage, comme réponse sociale brutale à certaines infractions, sont pris par la foule entre les mains de la police après leur arrestation. Il faut noter aussi que la pratique de la sorcellerie donne souvent lieu à l'auto justice.

La recherche de consensus

Le troisième mode de régulation, et d'ailleurs heureusement le plus fréquent, consiste dans la pratique plus ou moins formelle de la négociation-conciliation-médiation, d'où vient le proverbe populaire régler une dispute ne nuit pas à l'amitié. Ce mécanisme repose sur la loi implicite de la nécessité du consensus à base d'unanimité et non de majorité qui règle au quotidien ce que l'on pourrait appeler une démocratie locale de fait. Dans la pratique, c'est le plus souvent une personne reconnue par le groupe pour son autorité morale qui joue ce

⁶⁹ Ministère de la Justice et de la sécurité publique : Justices en Haïti, op. cit P.11

rôle. Parfois c'est également soit le prêtre du Vaudou, soit le prêtre catholique⁷⁰, soit le pasteur ou un parent qui est appelé à intervenir.

D'autre part, la conception populaire haïtienne de la justice est loin d'être conciliable avec les principes de garantie des droits fondamentaux⁷¹ car elle ne consiste pas en une vision de régulateur lorsqu'il y a rupture du pacte social par la violation de la loi, mais comme un instrument uniquement de punition par une position tranchée. D'où la place de la notion de la faute et du châtement comme deux éléments centraux qui gouvernent la pensée populaire en matière de justice, cette perception drastique est un archaïsme fondamental stigmatisant qui écarte les garanties d'une bonne défense et du droit à un procès équitable. Dans ce sens, lorsque l'idée est acquise à travers l'opinion publique qu'une accusation est vraie, rendre justice⁷² ne consiste plus à chercher la culpabilité à travers un procès équitable et avec des mécanismes de garanties appropriés⁷³, mais de prononcer

⁷⁰ Philippe DELISLE : « le catholicisme en Haïti au XIXème Siècle, le rêve d'une Bretagne noire 1860-1915) ». Editions Karthala, 2003. pp.61-63.

⁷¹ *Dans sa Description de l'Ile de Saint-Domingue, rédigée à la fin du XVIIIème siècle, Médéric, Louis, Élie Moreau de Saint-Méry, qui fut le premier historien d'Haïti, écrit qu'en ces lieux « s'est formé une sorte de système d'association particulière auxquelles des convenances locales ont donné des règles » En raison d'une forte immigration, précise-t-il, les habitudes du pays se combinèrent peu à peu aux usages extérieurs : c'est ce qui donne un caractère particulier aux mœurs des colonies d'Amérique. Ces comportements, résultat d'influences successives donc, forment, aujourd'hui encore, le substratum de la culture juridique haïtienne.* MOREAU de SAINT-MÉRY (M.L.E.), *Description topographique, physique, civile, politique et historique de la partie française de l'isle Saint-Domingue*, 4ème éd., Société Française d'Histoire d'Outre-Mer, Saint-Denis, 2004, tome I, pp. 29-30. Voir Colloque de Djibouti sur la Coutume en droit (2005) : L'HÉRITAGE AFRICAÏN Droit privé informel, famille et société en Haïti, présenté par Yves LASSARD. Voir également : Lewis, Ampilus, CLOMERUS « Etat, religion et politiques en Haïti (XVIIIè -XXIè.s), Karthala, 2014, ps.133-142.

⁷² J. RAWLS théorie de la justice, Paris, seuil, 1987. p.3. Voir Marco Fabri and Philip M. Langbroek: « the challenge of changes for judicial systems » IOS, Press, 2000. P.59

⁷³ J. RAWLS théorie de la justice, Paris, seuil, 1987.p.31

une condamnation. Dès lors, toute décision contraire est perçue comme une manifestation de la contagion mortelle de l'injustice et les défenseurs de la cause de l'accusé sont vus comme des ennemis de la société qui, en grande partie garde une mauvaise perception des avocats dans ces cas, pour être les défenseurs de criminels. Cette même perception existe de la part de la police envers les défenseurs des droits de l'homme qui réclament le respect des droits dans la procédure d'arrestation et de garde à vue. Une perception qui n'est pas sans effet sur les mécanismes de justice et les agents d'application de la loi qui se font souvent prisonniers de l'opinion publique émotionnelle et qui ont du mal à choisir entre la satisfaction de cette opinion publique et la satisfaction de la loi. C'est une force extérieure, une pesanteur qui du dehors délit le juge de son obligation fondamentale. Ce dilemme dans lequel le Juge haïtien se retrouve est aggravé par les pratiques de la police dans le conflit ouvert entre les deux institutions Police et Justice, dans le sens que la police, au mépris de la présomption d'innocence, présente à la télévision les personnes arrêtées lors des opérations avec une qualification des faits, à ce moment, même quand les arrestations sont illégales, par peur de l'opinion publique déjà fondée, le juge ne peut ordonner leur libération en *habeas corpus*. C'est encore la même situation qui se produit à l'audience de jugement quand les faits ne sont pas suffisamment établis.

Par ailleurs, dans les structures juridiques régulières, il y a une certaine influence de la France dans la mesure où, pour certaines matières comme la liberté individuelle ou la justice des mineurs, le législateur haïtien reprend textuellement des lois réformistes françaises⁷⁴. Loin d'avoir des conséquences positives sur l'ordre juridique haïtien, ces textes contribuent plutôt à mettre en place une sorte de dichotomie entre le juridique et le judiciaire, dans le sens que ces cadres

⁷⁴ Loi du 29 juillet 1979 sur l'appel pénal
Loi de 1961 sur la justice des mineurs

juridiques particulièrement sont très avancés et garantissent littéralement les droits fondamentaux, alors que le cadre judiciaire est archaïque et inadapté pour accueillir et garantir l'application de telles normes. Par voie de conséquence, ces textes demeurent sans application et donc sans effets au profit de certaines pratiques qui s'inscrivent en obstacle aux droits fondamentaux. Ce système quoique formel, n'échappe pas non plus à une certaine pratique dont force dans l'ordre juridique peut être constatée par une prolifération frénétique d'incriminations aux trois degrés de qualification des infractions : contravention, délit et crime. Ce constat a été fait aussi par la commission interaméricaine des droits de l'homme dans son premier arrêt contre Haïti⁷⁵. Ainsi les structures juridiques, tout étant résistantes à la réception des normes de droits fondamentaux, sont imprégnées d'infractions hors normes et toujours est-il que c'est aux audiences de jugement que les défenseurs développent des moyens pour les combattre. En effet les structures juridiques dans leurs contextes propres subissent un double enrichissement, un enrichissement provenant des sources

⁷⁵ Cour Int. Américaine des Droits de l'Homme, Arrêt du 6 Mai 2008(*Fond, Réparations et Frais*). Paras 52 et 126 : « En ce qui concerne spécifiquement la présente affaire, ce sont des faits non contestés ou prouvés que le 25 mars 2004 une Juge d'instruction du Tribunal de Première Instance de Saint-Marc, qui était en charge de l'enquête de l'affaire de La Scierie, a émis un mandat d'arrêt contre Monsieur Neptune, en tant qu' « inculpé d'avoir commandité et participé au massacre de la population de La Scierie (Saint-Marc) et l'incendie de plusieurs maisons au cours du mois de février 2004 ». Dans le mandat d'arrêt, il est dit que ces faits sont « prévus et punis par les articles 240 et suivants, 356 et suivants », sans indiquer de quelle normative » ... « il apparaît, après une analyse du Code Pénal haïtien, que le crime de « massacre » ne correspond à aucun type pénal prévue dans ledit corps normatif. Il est également vrai que les normes du Code Pénal qui sont énumérées dans l'Ordonnance de clôture disposant une procédure à l'encontre de Monsieur Neptune, se réfèrent à d'autres types pénaux qui ne font pas allusion au terme « massacre » dans les éléments qui les constituent. D'un autre côté, dans l'Ordonnance de clôture, il n'apparaît pas clairement si le terme « massacre » correspond à une qualification juridique d'un des délits en particulier qui lui sont attribués ou s'il s'agit seulement d'une description de caractère général faisant référence aux événements de La Scierie survenus en février 2004 et qui lui sont imputés ».

conventionnelles mais confronté à toute une conjugaison de facteurs tels que la culture juridique locale, la souveraineté juridique, l'absence de familiarisation des opérateurs de justice avec les instruments internationaux ainsi que les défenseurs etc., le tout se dresse comme un bloc de résistance à transcender comme condition pour fonder une nouvelle réalité juridique basée sur une approche de garantie des droits fondamentaux. Le second enrichissement vient des sources locales formelles et informelles. Formelles quand les textes sont tributaires de la législation et de la Constitution, informelles pour ce qui concerne les qualifications pénales et les procédures découlant purement et simplement de la pratique mais officiellement acceptés près ce que dans leur ensemble comme faisant partie des structures juridiques de manière incontournable⁷⁶. Cet état des lieux est l'aboutissement d'une longue histoire de construction de la pensée juridique haïtienne et de la perception des droits fondamentaux influencée à la fois par l'instabilité politique chronique du pays et les tentatives d'adoption du modèle français, mais sans les conditions ni la volonté nécessaire à son implantation effective.

⁷⁶ Selon la thèse de Monsieur Jacquelin Montalvo-Despeignes, *il existerait un dualisme de fait au sein de l'ordre juridique haïtien entre, d'une part, un droit officiel, codifié, et d'autre part un droit informel, reflet de la réalité sociale, visant à faire obstacle au monisme politico-juridique hérité de l'époque coloniale. Au lendemain de l'indépendance, explique-t-il, on vit dépérir le droit codifié, d'inspiration étrangère, étouffé par l'exubérance des pratiques autochtones. Ainsi pour avoir voulu greffer trop brusquement le Code Napoléon sur une culture déjà nationale (1826), le législateur haïtien se heurta presque aussitôt à des réactions de rejet : la vie des campagnes continuant de se régler, comme si le code n'existait pas, sur l'ancien fonds coutumier. Par ce comportement ethnique, souvent emprunt de mysticisme, en raison de l'influence du Vaudou, le paysan haïtien se serait coupé progressivement du pays légal au profit des croyances ancestrales. Cependant, tous les auteurs ne partagent pas cette analyse. MONTALVO-DESPEIGNES (J.), *Le droit informel haïtien*, PUF, Paris, 1976, pp. 22-25.*

D-Contexte social

On ne peut négliger le poids du contexte social dans notre démarche, il est transversal dans le sujet par ce qu'il est en interaction avec les facteurs juridiques économiques et politiques. Si l'histoire et les caractéristiques des classes sociales composant le tissu social haïtien sont à la base des difficultés de construire un Etat-Nation, il y a quand même certains facteurs de croyance et de culture qui traversent tout le corps social. En effet, si un fort pourcentage de la population est de confession religieuse catholique et protestante, il faut reconnaître que la classe paysanne majoritairement réclame le vaudou comme religion⁷⁷. Paradoxalement, nombreuses personnes appartenant aux autres classes s'y adonnent mais de manière voilée, parce que le vaudou est associé à la sorcellerie et au fétichisme. Mais des besoins de protection et de justice les poussent irrésistiblement vers cette religion ancestrale. Entre la honte d'une culture, provoquée par des discriminations et la place de la croyance de ces personnes dans la protection et la puissance du vaudou, il y a un conflit interpersonnel qui cache une certaine réalité. Le paysan ne vit pas ce conflit car il est le seul à être fier de son vaudou. Tout ce contexte est imbriqué dans la justice aussi et la pratique du droit, selon le dicton très ancien et populaire, le Hougan, dit avocat des mornes, est le dernier recours juridictionnel. C'est-à-dire quand la justice formelle faillit à sa mission, c'est au vaudou qu'on revient. La sorcellerie joue un rôle régulateur de fait, non négligeable en tant que manifestation de la justice des pauvres qui n'ont pas accès à la justice formelle pouvant garantir leurs droits. Elle repose par définition sur le secret, et vis-à-vis de laquelle, on le sait depuis l'inquisition, il n'existe aucune possibilité de preuve autre que celle de l'aveu. Elle rappelle par certains côtés la justice coutumière africaine. Justice expéditive, sans appel soumis à la loi du Talion. Attaque et défense, magie et contre magie, font partie de ce modèle de

⁷⁷ Jean François BRIERE : « Haïti et la France, 1804, 1848), le rêve brisé ». Centre national du livre. Editions Karthala 2008.57.

méfiance et de persécution omniprésente dans le système magique. « Défaire » pour un autre client ce que le client précédent vous avait demandé de « faire » renvoi à la nécessité de renforcer toujours la garde pour une protection maximum⁷⁸. Jouer sur les deux tableaux à la fois, travailler pour la poursuite ou pour la défense de façon alternative, fait partie des règles du jeu de la consultation dans la relation entre le client et son Hougan (Prêtre du vaudou)⁷⁹.

Jusqu'en 1986, les pratiques superstitieuses en tant qu'élément culturel et manifestation de la justice informelle étaient condamnées par le Code pénal en son article 407⁸⁰, ce qui représentait un aspect de la confrontation entre la justice formelle et la justice informelle⁸¹.

Le cloisonnement entre le juge et cet aspect particulier de la justice informelle se renforce de plus en plus, car les dispositions du Code pénal haïtien qui condamnent les pratiques superstitieuses sont abrogées par la constitution de 1987 dans un esprit de liberté religieuse dans la mesure où tout ce qui est superstition est assimilé au vaudou, reconnu comme une religion à part entière par la Constitution⁸². Lorsque les tribunaux de paix surtout, comme tribunaux de

⁷⁸ Pierre PLUCHON : « Vaudou, sorciers, empoisonneurs et Saint-Domingue à Haïti », Paris, Karthala, 1987.p.76-85.

⁷⁹ Gerard BARTHELHELEMY, Patrick PIERRE LOUIS, Justice en Haïti, (document du Ministère de la justice), page 10, 1999.

⁸⁰ Code pénal, annoté par Menan et Patrick PIERRE LOUIS

⁸¹ Jean Senat FLEURY : " problématique de la réforme judiciaire en Haïti" ISCS Presse 2007. P.104 et s.

Marie MEUDEC : « maladie, vodou et gestion de conflit en Haïti, le cas de *kout poud* », l'Harmattan. 2007.p.12

⁸² Article 297:Toutes les Lois, tous les Décrets-Lois, tous les Décrets restreignant arbitrairement les droits et libertés fondamentaux des citoyens notamment: a) Le Décret-Loi du 5 septembre 1935 sur les croyances superstitieuses; b) La Loi du 2 Août 1977 instituant le Tribunal de la Sureté de l'Etat; c) La Loi du 28 juillet 1975 soumettant les terres de la vallée de l'Artibonite à un statut d'exception; d) La Loi du 29 Avril 1969 condamnant toute doctrine d'importation; Sont et demeurent abrogés.

proximité, sont touchés par des questions de cette nature, les juges restent impuissants mais souvent avec une certaine conviction de la réalité qui peut être fondée sur leur croyance personnelle. Dans certaines situations exceptionnelles, lorsqu'une personne indexée comme sorcière est menacée d'être lynchée par la population, le juge ordonne une mesure de détention à l'encontre de cette personne comme seul moyen de la protéger contre la colère de la population. Pour importante que soit cette mesure afin de protéger la vie de la personne suspectée contre ses assaillants, elle s'inscrit en violation du droit à la liberté individuelle car cette détention qu'on pourrait assimiler à une forme d'état de nécessité, ne peut être justifiée légalement.

En tenant compte de l'ensemble de ces questions dans notre démarche, nous entendons par garantie des droits fondamentaux, l'abstention de l'Etat de faire obstacles à leur exercice et l'existence de mécanismes de protection. Ainsi, nous concevons que la garantie implique aussi la protection. Selon Patrice Rolland, « *les garanties individuelles c'est l'engagement qu'elle [la puissance publique] prend de s'en abstenir et les institutions qui l'obligent en effet d'y renoncer* ». Ces droits fondamentaux sont par essence des droits procéduraux et non procéduraux qui sont d'ordre des droits civils et politiques, compris comme le minimum des prérogatives et libertés reconnues par les instruments internationaux et nationaux à toutes personnes, sans discrimination⁸³.

Les structures juridiques sont entendues comme un système⁸⁴ ordonné⁸⁵ composé de normes applicables en matière pénale, considérés d'une part, sur la

⁸³ CIJ, article 38

⁸⁴ Louise ROLLAND, « Les aberrations chromatiques du système juridique ou tout ce qu'Adrian a toujours voulu savoir sur l'autopoïèse », dans Générosa BRAS MIRANDA et Benoît MOORE (dir.), *Mélanges Adrian Popovici. Les couleurs du droit*, Montréal, Éditions Thémis, 2010, p. 681, à la page 685.

base de leurs deux grandes fonctions, la procédure et la punition dont le premier permet d'aboutir au second ; d'autre part, sur la base de la pyramide normative qu'elles constituent.

Quant aux structures judiciaires, ce sont les structures d'application des normes et d'administration de la justice à tous les degrés de juridiction y compris la police judiciaire.

E-Intérêt du droit pénal pour appréhender la question de l'adaptation du standard, situation du droit pénal haïtien.

Le droit pénal haïtien accuse un déficit d'évolution. Ayant pour socle le code pénal et le code d'instruction criminelle de 1808 de Napoléon⁸⁶, la procédure qui y est tracée est fortement inquisitoire et les peines sont parfois excessives pour certaines infractions. Quant à l'origine des structures du système de justice pénale haïtien, elle a une forte influence sur le dispositif en place actuel, dans la mesure où sont appliquées des méthodes uniques qui reflètent l'histoire locale, un système romano germanique engrené dans une tradition dictatoriale de l'exécutif et qui souffre de réforme. Le droit pénal est basé sur un système de légalité⁸⁷ de la poursuite dans lequel le Commissaire du Gouvernement qui est le chef de la poursuite incarne une certaine puissance de fait, c'est-à-dire allant au-delà des pouvoirs qui lui sont conférés par la loi. Sa domination s'étend sur les juges de paix et une partie de l'administration du Tribunal de Première Instance. Dans le

⁸⁵ Michelle CUMYN : « Les catégories, la classification et la qualification juridiques : réflexions sur la systématique du droit » in Volume 52, Numéro 3-4, Septembre, Décembre, 2011, p. 351-378.

⁸⁶ R. GARRAUD : « traité d'instruction criminelle et de procédure pénale » (Paris 1907, t.i, p. 89 et s., n° 58 et 59). Code instruction criminelle de 1808 ; voir, Ensemble de principes pour la protection de toutes les personnes soumises à une forme quelconque de détention ou d'emprisonnement. Adopté par l'Assemblée générale dans sa résolution 43/173 du 9 décembre 1988.

⁸⁷ DE LAMY B., « Dérives et évolution du principe de la légalité en droit pénal français : contribution à l'étude des sources du droit pénal français », Les Cahiers de droit, vol. 50, n° 3-4, 2009, pp. 585-609.

mode opérationnel de la justice pénale, il y a lieu de constater des violations flagrantes et quotidiennes des droits procéduraux tels que l'accès à la justice, le droit à un procès dans un délai raisonnable et l'ensemble des droits de la défense ajouté à la liberté individuelle. Ces violations ne sont pas seulement les conséquences du mode opérationnel de la justice pénale mais aussi du dysfonctionnement des structures judiciaires qui accompagnent cette justice pénale. De ce fait, la mission de contrôle juridique et de gardienne des droits et des libertés⁸⁸ dévolue au Pouvoir Judiciaire n'est pas réalisable dans les conditions et le mode opérationnel de la justice pénale haïtienne.

Dans ce sens, la puissance publique⁸⁹ manifestée à travers la justice pénale doit être encadrée par l'adaptation du standard du procès équitable afin de faire

⁸⁸ *Au XVIII^e siècle, les gardiens de la liberté étaient les juges, ou du moins se prétendaient-ils l'être en France. La Révolution de 1789 ne conteste pas l'idée de droits individuels. Bien au contraire, la France s'en est faite le chantre : « 1789, l'an I de la liberté », entendait-on dans les ruelles autour de la Bastille. Mais, ce que l'Assemblée nationale a catégoriquement refusé, c'est la médiation du juge dans la sauvegarde des libertés. C'est le rôle du pouvoir législatif, et de lui seul, parce que c'est dans la loi, expression de la volonté générale, que se trouve la garantie essentielle des droits proclamés dans la nuit du 4 août. La loi s'est donc vu attribuer une compétence réservée, dont on trouve d'ailleurs la trace dans l'article 34 de la Constitution de 1958 : « La loi fixe les règles concernant [...] les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques ». Le juge a retrouvé la place qu'il occupait auparavant sur le champ en empruntant la route de la propriété privée, il est facile de constater en droit haïtien cette inspiration au fil des constitutions de la République. Voir, Richard DESGOCES : « Les armes du juge judiciaire dans la protection des libertés fondamentales : le point de vue de la doctrine colloque : La guerre des juges aura-t-elle lieu ? », in revue générale du droit. Ifoer, ejfa.eu.*

A ce propos, Bertrand LOUVEL a fait remarquer « *qu'indépendamment de l'extension à l'autorité judiciaire, en ce compris le Conseil supérieur de la magistrature, de la notion de service public administratif et, partant, du contrôle exercé par le juge de l'administration sur ses actes, c'est le périmètre de la compétence du juge judiciaire en tant que gardien de la liberté individuelle qui fait débat.* » Bertrand LOUVEL : « L'autorité judiciaire, gardienne de la liberté individuelle ou des libertés individuelles ? », réflexion à l'occasion de la rencontre annuelle des premiers présidents de Cour d'appel et de la Cour de cassation. Discours de l'audience solennelle de rentrée de la Cour de cassation le 14 janvier 2016.

⁸⁹ Le fondement de la société et la puissance publiques constituent les véritables enjeux de l'ineffectivité de la loi car la crise de la puissance publique se nourrit avant tout de la crise de la loi

des droits fondamentaux une sorte de bouclier contre les excès dans l'application du droit pénal. Certaines exigences sont liées à l'intérêt du droit pénal pour appréhender la question de l'adaptation du standard, car déjà, l'accès à la justice est conditionné en tout premier lieu à l'existence de recours, lesquels recours doivent être disponibles avec un certain degré de certitude. Le droit à la justice, dans le même sens, a pour corollaire l'égal accès au juge, sans quoi il est illusoire de parler d'égalité devant la loi. On comprend à partir de ces considérations que l'influence du droit pénal par le standard du procès et les conditions de réalisation des qualités d'un recours qui sont la disponibilité, l'accessibilité, l'efficacité et l'adéquation, dans la pleine égalité des mêmes droits procéduraux à toutes les parties⁹⁰.

F-Principes constitutionnels quant à la valeur des normes conventionnelles

La question des effets des normes conventionnelles dans les structures juridiques haïtiennes est de prime à bord conditionnée à la réception de ces normes dont le point d'encrage, sinon la porte d'entrée, est la constitution. Il importe de comprendre à quel degré ces normes sont introduites dans l'ordre juridique interne et quel est leur rang en cas de conflit avec des normes de droit

et du droit. Voir v. Marie-Anne COHENDET, *Droit constitutionnel*, 5^{ème} éd., Montchrestien, 2011, n°18-2; Jean-Marc SAUVE, « Etat de droit et efficacité », Op.cit. p. 119.

⁹⁰*Le Comité des droits de l'homme a décrit l'égalité des armes comme exigeant que toutes les parties bénéficient des mêmes droits procéduraux, à moins que les distinctions ne soient fondées sur la loi et ne puissent être justifiées par des raisons objectives et raisonnables, n'entraînant pas de désavantage ou d'autres inégalités.* Voir Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 13.

L'égalité devant la justice trouve d'abord à s'appliquer en matière de collation des fonctions, au sein d'une juridiction donnée. C'est en ce sens que l'article L. 121-3 du code de l'organisation judiciaire française, prévoit que : « *Chaque année, le premier président de la Cour de cassation, le premier président de la cour d'appel, le président du tribunal de grande instance, et le magistrat chargé de la direction et de l'administration du tribunal d'instance répartissent les juges dans les différents services de la juridiction* ». Voir disposition issue de l'ordonnance n° 2006-673 du 8 juin 2006, portant refonte du code de l'organisation judiciaire, et modifiant le code de commerce, le code rural, et le code de procédure pénale.

interne. A ce propos la Constitution haïtienne établit un double principe qui, dans les lettres, n'est pas suffisamment élucidé afin de permettre une conclusion sur la place réelle de la norme conventionnelle dans la hiérarchie juridique interne et son impact possible en cas de concrétisation.

Le premier principe c'est par rapport à la législation, la loi mère stipule en son article 276.2 : *Les Traités ou Accords Internationaux, une fois sanctionnés et ratifiés dans les formes prévues par la Constitution, font partie de la Législation du Pays et abrogent toutes les Lois qui leur sont contraires.*

Cette disposition suppose premièrement, que les conventions internationales, après leur ratification, tombent dans l'arsenal de lois de la République, autrement dit, deviennent des lois.

Dans ce sens, le constituant n'a pas accordé aux conventions internationales une autorité supérieure par rapport à la loi⁹¹. Néanmoins, conformément au principe universel d'abrogation de la loi, une convention, étant devenue loi, abroge les lois anciennes qui lui sont contraires. Dans ce flou, en cas de conflit entre une loi adoptée postérieurement à une convention, le juge national va se retrouver dans une situation ambiguë. Par conséquent, le contrôle de la conventionalité d'une loi qui appartient au premier chef à ce juge peut être littéralement limité aux seules lois promulguées antérieurement à la ratification de la convention pertinente, par interprétation de l'article.

Le second principe est par rapport à la constitution, l'article 276 de la Constitution stipule : *L'Assemblée Nationale ne peut ratifier aucun Traité,*

⁹¹ L'article 55 de la constitution française sous la Vème république apporte une précision dans ce sens par une disposition qui consacre sans ambiguïté l'autorité supérieure des conventions par rapport aux lois internes : « Les traités ou accords régulièrement ratifiés ou approuvés ont, dès leur publication, une autorité supérieure à celle des lois, sous réserve, pour chaque accord ou traité, de son application par l'autre partie ».

Convention ou Accord Internationaux comportant des clauses contraires à la présente Constitution. Selon cet énoncé, toute convention contraire à la constitution peut être attaquée en inconstitutionnalité. Cette stipulation fixe la supériorité constitutionnelle par rapport aux instruments internationaux. Cependant, pour être trop générale, elle écarte tacitement la possibilité pour l'assemblée nationale de ratifier un instrument international contenant des clauses contraires à la Constitution, en adoptant des réserves sur lesdites clauses, ou des déclarations interprétatives, au moment de la ratification.

Par ailleurs, l'état de ratification des conventions internationales de droit de l'homme est plutôt une dynamique qui s'enrichit au fil des années, pourtant ce processus n'a pas provoqué les ondes de choc nécessaires à la transformation du standard du procès pénal. La métamorphose législative qui doit suivre le processus de ratification afin de créer un paysage juridique harmonisant les instruments de source conventionnelle avec la législation, n'a jamais trouvé son élan de démarrage. Cette métamorphose qui n'a jamais pris naissance, n'est pas perçue sur la base du système moniste haïtien consacré par l'article 216. 2 de la constitution. Elle est plutôt perçue sur la base de la nature programmatique de nombreuses conventions et dispositions de convention ratifiées par Haïti impliquant la nécessité de prendre des mesures législatives afin de les rendre exploitables.

Un autre effet qui n'est pas produit c'est la création de la jurisprudence relative aux conventions ratifiées, ce qui est défavorable à l'enrichissement du droit interne dans ce sens. L'absence de ce facteur a pour cause le sentiment conservateur du juge haïtien qui, depuis toujours, développe une forte culture de défi et de méfiance par rapport à tout ce qui est étranger. C'est un trait culturel qui entrave la dynamique d'effectivité de la norme de droit fondamental, c'est aussi la

crainte d'une révolution du système susceptible de propulser le juge haïtien dans un univers juridique complexe qui demande plus d'effort à maîtriser.

Il est donc certain qu'une ratification n'est pas une fin en soi, ne pouvant pas créer à elle seule l'impact nécessaire sur l'ordre juridique interne.

Aussi la place de l'instrument ratifié dans la hiérarchie des normes⁹² peut tout autant être théorique dans la mesure où elle n'est pas appliquée. C'est justement un des nœuds gordiens du problème, car les conventions, dépendamment qu'elles soient normatives ou programmatiques⁹³, ont des exigences différentes pour créer l'effet réel en droit interne.

La Constitution, de manière ambiguë accorde une place aux conventions de droit international en droit interne, mais non seulement il y a ce constat d'inexistence de mesure de la part des organes concernés pour les rendre effectives, il y a aussi un mépris de ces textes dans la fonction d'application de la loi qu'exercent les juges. Ainsi, dans l'accueil de la norme de droit fondamental en droit interne, l'intervention du législateur est d'une importance indispensable pour bousculer les frontières juridiques du droit interne. Or dans l'état actuel des choses, depuis 1980, environ une quinzaine d'instruments relatifs aux standards du droit international des Droits de l'Homme sont ratifiés par Haïti tant dans le cadre des Nations Unies que dans celui des travaux de l'organisation des Etats américains, OEA. Aucune loi d'application des conventions à portée programmatique n'est jusqu'à présent adoptée par le législateur. On comprend de

⁹² Voir Denis de BECHILLON dans « L'ordre de la hiérarchie des normes et la théorie réaliste de l'interprétation », 1994, p. 247-266 .

⁹³ Aux antipodes de l'effet programmatique se trouve l'effet direct. Il vise le fait pour des particuliers de pouvoir directement se prévaloir en justice des dispositions internationales leur conférant des droits subjectifs. Isabelle HACHEZ: « Précision et droits de l'homme dans l'ordre juridique belge : focus sur la notion polysémique d'effet direct. *in* la Revue des droits de l'homme ». Revue du Centre de recherches et d'études sur les droits fondamentaux 7 | 2015 Varia, p.1

ce fait que la création d'une structure de sensibilisation des parlementaires et de préparation de projets de loi d'application sur l'ensemble des instruments qui n'ont pas des effets directs⁹⁴ en droit interne est impérative pour aboutir à cette métamorphose juridique.

En effet, bien que le processus de ratification confère aux conventions internationales un statut juridique en droit interne⁹⁵ (dont la porte d'entrée est l'article 276.2 de la Constitution), elles ne sont encore qu'au stade de la proclamation et le temps de la protection concrète et effective des droits n'est pas encore annoncé. Les deux arguments évoqués à l'appui d'une telle thèse sont de dire qu'il n'existe pas de lois d'application de certains instruments comme premier handicap ; que l'abrogation quasi systématique des lois contraires aux conventions ratifiées, en tant que prescrit constitutionnel, ne se réalise pas et par conséquent l'application de telles lois persiste en lieu et place des conventions qui les ont tacitement abrogées. D'où un deuxième handicap qui affaiblit l'effet des ratifications. Ainsi, le processus d'éradication des normes non conventionnelles dans le corpus juridique tout en étant urgent, s'avère complexe. Le juge national haïtien, en tant que premier destinataire de l'interprétation conventionnelle, a un

⁹⁴ Pour Ronny ABRAHAM, « *On dit d'une convention internationale qu'elle est directement applicable dans l'ordre interne lorsque les particuliers peuvent utilement s'en prévaloir devant le juge national, non seulement à l'encontre des dispositions normatives de droit interne, mais aussi directement à l'encontre d'actes individuels* » Ronny ABRAHAM, « L'applicabilité directe de la Convention devant la juridiction administrative », RUDH, 1991, p. 275, à propos de la Convention EDH.

⁹⁵ Denis ALLAND, « Un nouveau mystère de la pyramide : remise en cause par le Conseil d'Etat des traités conclus par la France », note sous CE, Ass., 3 juillet 1996, *Koné*, RGDIP, 1997, p. 237.

La Constitution haïtienne prévoit que l'assemblée nationale ne doit pas ratifier des traités ou accords internationaux contenant des clauses contraires à la constitution. Art 276.1. De même, en France, Le Conseil d'Etat interprétait alors une Convention internationale à la lumière d'un principe fondamental reconnu par les lois de la République qu'il découvrait lui-même. On pouvait alors en déduire l'infériorité des traités vis-à-vis du bloc de constitutionnalité.

E. SLAUTSKY : « de la hiérarchie entre Constitution et droit international, *Réflexions au départ de l'arrêt de la Cour de Cassation du 16 novembre 2004* ». p.3 et s..

nouvel office qui est le contrôle de la conventionalité des lois, dans cette dynamique d'éradication.

III-PROBLEMATIQUE

La question qui gouverne notre démarche est de savoir si l'état critique de la garantie des droits fondamentaux en droit pénal haïtien, peut-être expliqué par les structures juridiques et le fonctionnement des institutions judiciaires concernées par la mise en œuvre des standards internationaux en droit interne ?

A- Eléments de la problématique

L'état des lieux sert de base d'introduction de la question, il se repose sur le constat critique de la garantie des droits fondamentaux dans le système pénal haïtien. En effet le droit à un procès équitable a comme obstacles de nombreux facteurs d'importance majeure dont notamment :

Les grandes difficultés de la justice à garantir la protection judiciaire : Nous entendons par protection judiciaire, le droit à un recours pour toutes personnes sans discrimination⁹⁶. Ces difficultés mettent en exergue l'inefficacité des recours

⁹⁶ Toute personne a droit à un recours simple et rapide, ou à tout autre recours effectif devant les juges et tribunaux compétents, destiné à la protéger contre tous actes violant ses droits fondamentaux reconnus par la Constitution, par la loi ou par la présente Convention, lors même que ces violations auraient été commises par des personnes agissant dans l'exercice de fonctions officielles.

2. Les Etats parties s'engagent :
 - a. garantir que l'autorité compétente prévue par le système juridique de l'Etat statuera sur les droits de toute personne qui introduit un tel recours;
 - b. à accroître les possibilités de recours judiciaire;

soit par leur lenteur, soit par leur complexité procédurale, soit par leur inaccessibilité physique. L'ampleur de la question du droit à un recours qui embrasse le droit à un Juge ou un tribunal, peut être mesurée par la situation catastrophique de la détention dans les prisons, comme la Cour européenne l'avait évaluée par une situation similaire dans les prisons dans les Iles Néerlandaise⁹⁷.

Au-delà des questions de travers qui entourent le droit d'accès à la justice dans le cadre du droit à la protection judiciaire, il existe certainement une question encore plus délicate dans le traitement des recours. Le système accuse une certaine préférence à travers le dynamisme et la diligence qu'il développe dans le suivi des cas selon l'origine sociale du concerné, sa fortune ou son appartenance politique du moment. D'où une forte domination de facteurs discriminatoires dans le traitement⁹⁸ des affaires par les organes judiciaires qui accusent l'irrationalisme constant de la fonction de juger en Haïti à travers la partialité des acteurs du système, y compris les Juges.

Un dernier facteur qu'il ne faut pas négliger aussi dans le cadre de l'insuffisance de la protection judiciaire est l'exécution des décisions de justice. Cela demeure en relation avec l'irrationalisme⁹⁹ de la fonction de juger¹⁰⁰, de telle sorte que le jugement puisse être obtenu et jamais exécuté pour certaines personnes, mais l'exécution peut être aussi excessive pour le cas d'autres personnes. C'est la situation par exemple de nombreux prisonniers au pénitencier

c. à garantir que les autorités compétentes exécuteront toute décision prononcée sur le recours.

⁹⁷ Cour européenne des droits de l'homme, arrêt du 29 janvier 2002, AB c. Pays-Bas, §69.

⁹⁸ KUTY, F., Justice pénale et procès équitable, Larcier, 2006, p. 428, n° 675 : « *Chaque différence de traitement des parties ne constitue donc pas en soi une violation du droit à un procès équitable* ».

⁹⁹ Pierre BRUNET : « Irrationalisme et anti-formalisme: sur quelques critiques du syllogisme normatif », sur quelques critiques du syllogisme normatif. HAL. N°39, 2004 (p. 197-217).

¹⁰⁰ Aharon BARAK : « L'exercice de la fonction juridictionnelle vu par un juge : le rôle de la Cour suprême dans une démocratie », revue française de droit constitutionnel. 2006. p.227-307.

national qui restent en prison après avoir fini de purger la peine qui avait été prononcée contre eux dans leur jugement de condamnation.

Le mépris des droits procéduraux d'origine conventionnelle

Le procès pénal, depuis l'arrestation jusqu'au jugement définitif, se déroule en marge des valeurs cardinales du droit à un procès équitable encadré par un ensemble de droits procéduraux tels que la présomption d'innocente, le droit à la liberté avant le jugement, la notion du délai raisonnable, le principe de l'égalité des armes¹⁰¹ et de l'égalité des citoyens devant la justice¹⁰² etc. Un tel mépris s'explique non seulement par la méconnaissance des textes internationaux qui incorporent les structures juridiques mais aussi par une résistance persistante à l'application des instruments internationaux découlant du conservatisme naturel des acteurs, notamment des magistrats, et finalement par une justice appliquée délibérément en marge de la protection des droits fondamentaux.

L'obsolescence des textes d'application

Aussi longtemps que la structure juridique ne sera pas influencée par la norme de droit international, l'insuffisance législative en matière de protection des droits fondamentaux sera constante. L'ouverture à cette influence de la législation par la norme de droit fondamental est consacrée par la constitution en son article 276.2 reconnaissant une valeur législative à ces normes. Au regard des

¹⁰¹ DIDIER, J.-P. et MELIN-SOUCRAMANIEN, F., Le principe de l'égalité des armes, *Revue de la recherche juridique*, 1993, p. 489.

¹⁰² « Le droit à un procès équitable implique que toute partie à une action civile et a fortiori à une action pénale, doit avoir une possibilité raisonnable d'exposer sa cause au tribunal dans des conditions qui ne la désavantagent pas d'une manière appréciable par rapport à la partie adverse » in DINTILHAC, J.-P., "L'égalité des armes dans les enceintes judiciaires", Rapport annuel 2003 de la Cour de Cassation de France, www.courdecassation.fr

principes procéduraux et de la garantie des droits fondamentaux, la législation, dans l'état actuel qu'elle se trouve, est à certains égards en opposition frontale avec certains instruments internationaux. L'idée de la réforme des Codes qui est pleinement acquise aujourd'hui est encadrée par la création de nouvelles infractions et l'augmentation des amendes trop faibles¹⁰³. Alors que cette réforme devrait inclure des principes sur la garantie des droits fondamentaux à l'instar de la réforme de 1958 en France qui avait consacré le principe que la liberté est la règle et l'emprisonnement l'exception. La liberté individuelle, en tant qu'enjeu de la procédure pénale, doit être considérée dans le cadre de cette réforme, dans la problématique de la détention beaucoup plus que dans la procédure d'arrestation dont les conditions sont suffisamment élucidées par la Constitution. L'illustration est que dans les deux aspects de la protection de la liberté individuelle, il y a le droit au juge qui a un caractère immédiat, c'est-à-dire doit être réalisé dans un court délai. Ensuite, il y a le droit à un procès qui doit se réaliser dans un délai raisonnable. Le premier aspect est traité par la constitution¹⁰⁴ mais le second doit être l'affaire de la législation alors que la loi n'a même pas fixé la durée de la détention. La question de la liberté individuelle étant centrale dans le cadre des garanties judiciaires, elle doit aussi être centrale dans la réforme du droit au regard des obligations internationales de l'Etat.

La prépondérance de la culture et de la pratique

A certains égards dans l'exercice de la justice pénale, il y a un élément non négligeable dans la quête d'une réponse au déficit de garantie des droits

¹⁰³ Considérant que le code pénal en vigueur depuis 1835 devenu obsolète ne peut plus répondre aux défis posés par les nouvelles formes de criminalité sévissant dans le pays; Qu'il est devancé non seulement par les réalités nouvelles qui caractérisent l'édifice social, mais aussi par les exigences nouvelles qu'entraîna la philosophie consacrée par la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme du 2 décembre 1948 et les nombreuses Conventions internationales et régionales signées et ratifiées par Haïti dans son souci d'intégrer le nouvel ordre hémisphérique en gestation. in avant-projet du code pénal haïtien, 2015.p.405.

¹⁰⁴ Constitution de la République d'Haïti, article 26

fondamentaux accusé par le système. C'est l'exigence, si non la nécessité de la justice qui renvoie à l'existence de deux registres contradictoires, le droit formel et la pratique informelle¹⁰⁵ émaillée de données culturelles pures et simples. Les deux sont pourtant en contradiction avec les droits fondamentaux, mais la pratique présidée par la culture l'est constamment, tandis que le droit formel peut se conjuguer avec l'idée d'une réforme favorable à la garantie des droits fondamentaux. Le juge se retrouve alors d'une certaine façon tiraillée par ces deux courants opposés, cependant l'exercice pédagogique consistant pour lui d'aller dans les instruments internationaux, dans la doctrine, dans le droit comparé quand il ne trouve pas la réponse dans son arsenal juridique, ne fait pas encore partie de sa triture professionnelle.

En présence d'une situation, il a toujours à sa portée, beaucoup plus que la jurisprudence, un droit pratique qui n'est jamais contesté sur le fond mais parfois seulement dans sa méthode d'application. La recherche compréhensive de ce mode opérationnel du juge conduit directement dans l'environnement culturel et dans la réalité qui l'a façonné, voire identifié et qu'il a du mal à dépasser. Dans ce sens, il n'est pas placé au-dessus de la mêlée en recherchant les solutions et la réponse à certaines questions dans la science mais plutôt dans une tradition qui n'est pas favorable à l'évolution du droit pénal et du standard de procès équitable.

Dans le même ordre d'idée, il y a deux grands facteurs qui expliquent encore cette résistance du droit pénal à l'effectivité des garanties judiciaires et des droits fondamentaux. Le premier c'est le fait que dans le mode de pensée du juge haïtien et dans son savoir, n'est encore développé le relevé d'office par lui (le juge pénal haïtien) du moyen tiré de la violation des conventions internationales

¹⁰⁵ Jean Senat FLEURY, « la problématique de la réforme judiciaire en Haïti », ISCS Presse, 2007. p.137.

ratifiées par Haïti¹⁰⁶, notamment la convention américaine des droits de l'homme. Dans ce sens, il ne s'est pas encore rendu compte que ces conventions sont appelées à devenir un formidable instrument de pouvoir entre ses mains, moyennant qu'il comprenne parallèlement la force de ses instruments sur lui en tant qu'agent d'application de la loi.

Le second facteur, c'est la méfiance de la notion d'application d'office parce qu'elle risque de propulser le juge dans un univers complexe de la procédure contentieuse qui le sortirait de sa normalité admise, d'un champ qu'il maîtrise et qu'il a formaté aussi en quelque sorte.

Ces différents éléments dirigent, dans le cadre de notre démarche, l'analyse générale du système répressif haïtien depuis le premier maillon de la chaîne pénale jusqu'au juge appelé à statuer sur toutes les accusations en matière pénale. L'optique suprême étant d'établir la capacité de ce système à produire des résultats dans ses attributions d'organe de garantie et de protection des droits fondamentaux. Considéré comme le réceptacle de la norme de droit fondamental, le système en soi doit pouvoir se conformer aux conventions par une transformation programmatique pour atteindre leurs objectifs.¹⁰⁷ Ces différents mouvements dans les structures comme effets de la réception de la norme de droit fondamental engagent la responsabilité des acteurs étatiques, outre ceux de l'ordre judiciaire. Ce mouvement d'ensemble est projeté sur les deux axes structurels que sont le judiciaire et le juridique qui sont les deux angles d'approche constants de

¹⁰⁶ Le droit étant fait pour être appliqué, il appartient au juge de prendre l'action pour donner effet au droit en tant qu'interprète de la loi. De ce fait, l'inaction de cet acteur central V. André-Jean ARNAUD (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, 1ère éd., LGDJ, 1988, p. 267 ; Georges BURDEAU, *Traité de science politique*, 2ème éd., t. 1, LGDJ, 1966, p. 414.

¹⁰⁷ L'obligation de transposition implique pour les Etats membres d'adopter les mesures que nécessite l'atteinte des objectifs de la directive, laquelle impose une obligation de résultat aux Etats-membres. Ceux-ci ont aussi l'obligation d'abroger les dispositions contraires du droit interne. CJCE, 8 octobre 1987, *Kolpinghuis Nijmegen*, 80/86, rec., p. 3969.

la question. Aller chercher les responsabilités qui s'imposent pour chaque acteur et leur degré d'implication afin de construire de façon durable l'effectivité nécessaire des droits est un composant de cette démarche autant que l'analyse des besoins de réforme allant vers le même objectif. La démarche de réponse à la question principale de notre problématique nous conduira inévitablement à produire les questions spécifiques qui suivent :

1-Sur le plan des structures judiciaires :

Existe-t-il une indépendance et un fonctionnement rationnel favorables à l'application de la norme de droit fondamental ?

L'indépendance du pouvoir judiciaire est inhérente à sa vocation de gardien des droits fondamentaux et le rationalisme dans son mode de fonctionnement est une forme d'expression de cette indépendance. Laquelle, en prenant les standards internationaux comme base d'approche, nous met devant un triangle à parcourir avant d'aboutir à une conclusion ou une réponse élaborée. Le premier angle est celui du cadre légal qui consacre cette indépendance, son incohésion et son ambivalence. Le deuxième angle est celui des institutions et des mécanismes de garantie de cette indépendance, leur mode de fonctionnement et leur condition d'existence qui doivent assurer cette indépendance. Le troisième angle est leur comportement par rapport aux tentatives d'immixtion des forces politiques, économiques et groupes de pression.

Les textes concernant l'indépendance de la justice sont tout à fait disparates et laissent des interrogations sur la volonté réelle des autorités haïtiennes de rompre définitivement avec le passé totalitariste. Du point de vue de cette volonté, c'est la peur de la justice, la peur de rendre compte qui se manifeste tant par des actes destinés à vassaliser la justice que par des réserves exprimées dans les œuvres législatives. La constitution consacre l'indépendance en tant que principe, mais de manière purement institutionnelle visant la justice en tant que

pouvoir. Or l'indépendance doit être consolidée dans ses trois aspects : institutionnel, personnel et décisionnel comme conditions de garantie des droits fondamentaux. Les droits d'accès à la justice, d'égalité des sujets de droit, sont les principaux enjeux de cette question d'indépendance qui se trouve au centre de la problématique. La constitution pose une limitation dans le pouvoir d'appréciation du juge qui bouscule le champ de son indépendance décisionnelle, en conférant le pouvoir d'interprétation de la loi au parlement¹⁰⁸. Ce pouvoir d'interprétation qui échappe à la fonction judiciaire du Juge¹⁰⁹, par effet dévolutif, concerne aussi les conventions internationales qui ont un statut juridique de même rang que la loi au regard de la constitution.

On comprend que la constitution n'a pas résolu la question de manière entière lorsqu'on considère l'indépendance du Juge sur l'angle personnel. En effet, à ce niveau, l'effort de conformité de la constitution aux instruments internationaux est limité aux juges des juridictions les plus élevées. En ce sens, selon l'observation générale No 32 du comité des Droits de l'Homme relatif à l'article 14 du PIDCP concernant les garanties de l'indépendance judiciaire, les juges ne peuvent être révoqués que pour des motifs graves, pour faute ou incompétence, conformément à des procédures équitables assurant l'objectivité et l'impartialité, fixées dans la constitution ou par la loi. Cette observation est en harmonie avec les mêmes garanties du droit à un juge indépendant prévues à l'article 8&1 de la Convention américaine des droits de l'homme en matière de

¹⁰⁸ Article 128 de la constitution : l'interprétation des lois par voie d'autorité, n'appartient qu'au pouvoir législatif, elle est donnée sous la forme d'une loi.

¹⁰⁹ v. Michel TROPER, « Kelsen, la théorie de l'interprétation et la structure de l'ordre juridique », *Pour une théorie juridique de l'État*, Paris, PUF, 1994, p. 85-94 ; Michel TROPER, « Une théorie réaliste de l'interprétation », *Le théorie du droit, le droit, l'État*, Paris, PUF, 2001, p. 69-84 ;

Voir également, Véronique CHAMPEIL-DESPLATS et Michel TROPER, « Propositions pour une théorie des contraintes juridiques », in : Michel TROPER, Véronique CHAMPEIL-DESPLATS et Christophe GRZEGORCZYK, *Théorie des contraintes juridiques*, Bruxelles-Paris, Bruylant-LGDJ, 2005, p. 11-23

garanties judiciaires : *Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue avec les garanties voulues, dans un délai raisonnable, par un juge ou un tribunal compétent, indépendant et impartial, établi antérieurement par la loi, qui décidera du bien fondé de toute accusation dirigée contre elle en matière pénale, ou déterminera ses droits et obligations en matière civile ainsi que dans les domaines du travail, de la fiscalité, ou dans tout autre domaine.* Une telle indépendance se matérialise à travers le mandat des juges et leur inamovibilité. Pourtant, la Constitution ne garantit cette indépendance¹¹⁰ qu'aux juges des juridictions de première instance, des Cours d'appel et de la Cour de cassation qui bénéficient d'un mandat et de cette inamovibilité¹¹¹. Les juges de Paix, les plus nombreux du système et qui constituent la base de la justice pour leur rôle et leur proximité par rapport à la population ne jouissent pas de ces critères

¹¹⁰ L'indépendance reconnue par la Constitution est protégée dans une certaine mesure, au sens large par loi, en ce qui concerne l'immunité judiciaire des magistrats pour ce qui concerne les actes commis dans le cadre de leur fonction : « *Les Magistrats ne sont responsables qu'à raison de leurs fautes personnelles. Dès lors qu'une telle faute se rattache au service public de la justice, la responsabilité du Magistrat qui l'a commise ne peut être engagée que sur l'action récursoire de l'État* » article 63 de la loi de 2007 portant statut de la magistrature. Cette irresponsabilité, Au contraire de la responsabilité qui désigne « *l'obligation de répondre de ses actions..., d'être garant de quelque chose* », l'irresponsabilité en exempte celui qui en bénéficie. Elle se caractérise par la suppression de l'élément moral, voire de l'élément légal, « *dans l'accomplissement d'un fait politique, civil ou pénal susceptible d'être imputé au titulaire* » voir, dictionnaire de l'Académie française, 8e éd., 1932-5. ; P. Ségur, *La protection des pouvoirs constitués. Chef de l'Etat, Ministres, Parlementaires, juges*, Bruylant, Bruxelles, 2007, pp. 7-8.

¹¹¹ Au sens large, cette inamovibilité concerne aussi l'obligation de résidence du magistrat, dans ce sens, le magistrat ne peut faire objet d'aucun transfert sans son consentement : « *Les juges, une fois nommés, à l'exception des juges de paix et de leurs suppléants, sont inamovibles. Ils ne peuvent être l'objet d'une affectation nouvelle sans leur consentement, même en cas de promotion* ». Article 9 de la loi sur l'organisation judiciaire. Cette obligation de résidence ressemble à celle prévue à l'article 4 alinéa 2 de l'ordonnance organique du 22 décembre 1958 en France, suivant laquelle : « *le magistrat du siège ne peut recevoir, sans son consentement, une affectation nouvelle, même en avancement* ».

De plus, la loi fait obligation de résidence aux magistrats : « *Les Juges ou les Officiers du Parquet sont astreints à résider au siège de la juridiction à laquelle ils appartiennent ou auprès de laquelle ils sont affectés. Cependant, des dérogations à caractère individuel et révocable peuvent être accordées par le Ministre de la Justice et de la Sécurité Publique pour les Officiers du Ministère Public et par le Conseil Supérieur du Pouvoir Judiciaire pour les Juges* ». Loi portant statut de la Magistrature, ibis art 38.

d'indépendance, et c'est justement à ce niveau que la vulnérabilité de la justice se manifeste le plus.

Cet élément de la problématique ne se constate pas seulement au niveau de la Constitution, il faut croire aussi que la législation est incohérente par rapport à la question d'indépendance dans les trois aspects fondamentaux, institutionnel, personnel et décisionnel. Le texte le plus récent est la loi de 2007 sur la magistrature qui monte la garde pour empêcher les révocations arbitraires des Juges par le pouvoir exécutif en consacrant une autorité au Conseil Supérieur du Pouvoir Judiciaire créé par le même texte. Cependant, son silence sur l'indépendance et les différentes fonctions du parquet laisse en vigueur un ensemble de textes dont certains sont émanés du pouvoir réglementaire de l'exécutif, lesquels conservent certaines influences de l'exécutif à travers le parquet.

Le deuxième angle d'appréciation de cet élément de la problématique centrale, celui des institutions et des mécanismes de garantie de cette indépendance, nous approche des institutions judiciaires notamment les tribunaux et le CSPJ dans leur mode de fonctionnement et leur condition d'existence. La capacité matérielle de fonctionnement de ces institutions dépend de facteurs qui les placent sous la dépendance de l'exécutif, en termes de budget et de compétence. Le budget de la justice est une question qui relève du Ministère de la justice, sa faiblesse crée une situation de pauvreté des institutions judiciaires et de dépendance permanente par rapport à l'exécutif. Pour assurer la permanence de certains services judiciaires, des frais sont exigés aux justiciables, ce qui conditionne l'accès à la justice au moyen financier des usagers de la justice.

Quant à la question de compétence des institutions, malgré la création du CSPJ¹¹², les multiples compétences administratives que le Ministère de la Justice doit lui transférer sont conservées par le garde des sceaux à cause du manque de budget du CSPJ d'administrer ces questions qui lui reviennent de droit. Ce qui met dans une position de faiblesse opérationnelle l'institution qui symbolise l'indépendance du Pouvoir judiciaire.

Le troisième angle d'approche de cette indépendance est le comportement des autorités judiciaires par rapport aux tentatives d'immixtion ou d'influence des autres pouvoirs, voire des groupes de pression ou qui représentent une force économique. C'est une portée psychologique de la question qui est en rapport avec l'aspect d'indépendance personnelle. En dehors de certaines conditions de nomination des Juges qui sont susceptibles d'affecter leur indépendance en dépit des garanties normatives de cette dépendance dans une certaine mesure, se pose la question de savoir, est ce que le juge haïtien se perçoit comme un juge indépendant en développant une culture d'autorité indépendante par rapport aux forces soit politiques, soit économiques ou sociales ? Une telle question subsidiaire à l'élément analysé dans la problématique nous propulse dans l'environnement de travail du juge qui est constamment dominé par des forces exerçant des contraintes sur ses décisions. Dès lors, sa liberté d'agir est sujet de restriction et son comportement dépend assez souvent de la capacité du système de répondre en bloc à ces formes de pressions.

2-Sur le plan juridique

Existe-t-il une autorité effective et un développement de la norme de droit fondamental en droit interne ?

¹¹²Entretien avec Me Jean Robert Constant, secrétaire technique du CSPJ, juillet 2015.

Sur la base de la définition que nous tenons de l'effectivité de la norme de droit fondamental : leur juridicité¹¹³ dans un ordre hiérarchisé et leur application réelle par les organes décisionnels existant et pouvant donner les résultats pour lesquels ils sont créés, cet élément de la problématique questionne la dimension du rôle de la norme de droit fondamental dans le corpus juridique haïtien d'une part, sa place et son impact dans le processus décisionnel des magistrats de l'ordre judiciaire, d'autre part. Pour cela il nous faut parcourir les structures juridiques et judiciaires sur les conditions et effets de la pénétration du droit international des droits de l'homme dans les différentes étapes procédurale en matière pénale en Haïti.

Deux facteurs sont favorables à cette insertion de la norme de droit fondamental dans le procès pénal haïtien :

a) la constitution de 1987 qui, non seulement ouvre la voie à une telle insertion mais consacre aussi nombreux droits fondamentaux, notamment la liberté individuelle qui a bénéficié d'une protection assez importante dans la lettre de cette constitution.

b) la ratification de nombre de conventions internationales relatives aux droits fondamentaux, constituant le terreau d'une nouvelle approche de la justice.

Si l'état de ratification des conventions est plus ou moins satisfaisant, la mise en œuvre des obligations internationales de l'Etat en matière de garantie des droits fondamentaux ne correspond pas à un tel état de ratification. Comme porte d'entrée des instruments internationaux en droit haïtien, la constitution se

¹¹³Boris BARREAU a rédigé six critères de la juridicité, Ces critères sont la valeur (I), la validité (II), la qualité (III), la sanction (IV), l'application (V) et l'efficacité (VI), auxquels doit être ajouté un critère transversal : le développement institutionnel de l'ordre normatif (VII). Boris BARREAU, « L'échelle de juridicité : un outil pour mesurer le droit et fonder une théorie synchrétique (première partie : présentation), HAL, sep.2016. p.17.

contente de dire aux termes de son article 216.2 que les conventions ratifiées, une fois publiées, font partie de la législation nationale et abrogent les lois qui leur sont contraires. Cette stipulation nous permet d'en déduire d'une part, que contrairement à d'autres Pays de la région qui ont adopté aussi des constitutions post-dictatoriales, dans lesquelles les conventions internationales ont un rang constitutionnel, Haïti accorde aux instruments internationaux de droit de l'homme une valeur législative. D'autre part, qu'il n'est pas clairement défini si on est dans un système moniste ou dualiste. Ce n'est qu'à travers une lecture active de la constitution et aussi son silence sur la nécessité impérative d'une loi de transposition des instruments internationaux comme conditions de leur effectivité après leur ratification, que l'unanimité est tacitement créée sur le caractère moniste du système haïtien.

À côté de cette question portant sur les conditions d'insertion du droit international des droits de l'homme en droit interne, il faut comprendre que la notion de droit fondamental dans la constitution est présentée avec une échelle d'importance qui témoigne de la préoccupation dont jouissent certains droits par rapport à d'autres. De ce fait, en préambule de l'analyse de l'effectivité¹¹⁴ des droits fondamentaux dans le procès pénal¹¹⁵, se pose cette question de priorité dans une démarche qui consiste à expliquer pourquoi tel droit est privilégié par rapport à tel autre. Comprendre cette dynamique de priorité renvoie automatiquement à des considérations d'ordre conjoncturel ou post-dictatoriales. Au moment d'adopter la constitution, quel genre de message de l'opinion collective le constituant voulait faire passer ? Quels sont les droits fondamentaux qui ont été les plus bafoués pendant les 30 ans de dictature avec lesquels la

¹¹⁴ AUBY J.-B., « Prescription juridique et protection juridique », in *RDP*, 1988, n° 3, p.673.

¹¹⁵ MINCKEC., « Effets, effectivité, efficience et efficacité du droit : le pôle réaliste de la validité », in *RIEJ*, 1998, n° 40, p. 126.

constitution voulait s'inscrire en rupture ? En fin, quelles catégories de personnes victimes de la dictature qui étaient les plus influentes dans la rédaction de la constitution ?

Après la constitution, il y a la législation proprement dite qui est fondamentalement appelée à évoluer avec la norme de droit fondamental dans le sens qu'elle est sujet à être métamorphosée sous les effets de la norme d'origine conventionnelle¹¹⁶ à laquelle elle doit se courber suivant la norme classique du « droit des gens » qui veut que tout Etat qui a ratifié un traité de protection des droits de l'homme doit introduire dans son droit interne les modifications nécessaires afin d'assurer une application fidèle des obligations contractées. Ce principe universel est consacré par l'article 2 de la convention américaine des droits de l'homme ratifiée par Haïti qui dispose : *Si l'exercice des droits et libertés visés à l'article 1 n'est pas déjà garantis par des dispositions législatives ou autres, les Etats parties s'engagent à adopter en accord avec leurs prescriptions constitutionnelles et les dispositions de la présente Convention les mesures législatives ou autres nécessaires pour donner effet auxdits droits et libertés.*

Dans ce sens, l'opération d'adaptation de la norme de droit fondamental dans le droit haïtien doit se profiler dans les deux champs : celui du paysage juridique et celui du paysage judiciaire. L'effectivité de la norme de droit fondamental dans le champ juridique suppose la mise en place d'un processus complexe qui intègre une phase préalable consistant à éradiquer de l'ordre juridique des lois et des pratiques non conformes aux standards conventionnels ou qui méconnaissent purement et simplement les droits fondamentaux. Une autre

¹¹⁶ François RIGAUX, « Les incidences des conventions internationales en droit interne », RBDI, 1966, p.281. Voir Jean HOSTET, « Droit international et droit interne dans la Convention de Vienne sur le droit des traités du 23 mai 1969 », Annuaire français de droit international, 1969.

phase consistant à encourager et développer l'application des normes conventionnelles et des bonnes pratiques. A ce niveau, il y a deux corps juridiques qui sont concernés : premièrement, pour le processus d'éradication, ce sont les instruments désuets élaborés surtout antérieurement à l'avènement de la reconnaissance des droits fondamentaux par la conscience collective et qui sont souvent en contradiction avec ces droits. Deuxièmement, pour le processus de développement et d'application, ce sont les instruments de droit international des droits de l'homme ratifiés par le parlement, mais méconnus presque que de manière absolue dans leur essence par les professionnels du droit et de la justice tous azimuts, appelés à les évoquer et appliquer. Cette méconnaissance est due, entre autres, au fait que le législateur n'a pas pensé à les intégrer matériellement dans les outils usuels de la justice, d'autant plus que le système souffre depuis près de deux siècles d'un déficit de réforme¹¹⁷.

Ce n'est qu'à partir du moment où les lois scélérates — étouffant les nécessités de la justice — seront balayées du paysage législatif national haïtien au profit des standards internationaux que l'autorité réelle de la norme de droit fondamental prendra effet dans la structure juridique. Cependant, la consolidation de cette autorité de la norme de droit fondamental nécessite une révision constitutionnelle consistant à donner à ces normes une valeur constitutionnelle.

Le second champ dans lequel l'opération d'adaptation de la norme de droit fondamental doit se profiler est celui du paysage judiciaire qui implique l'intervention et l'engagement profond des agents d'application de la loi. Cet engagement du juge haïtien doit s'opérer dans la voie du contrôle de la conventionalité. Ce faisant, le juge haïtien doit développer dans son processus

¹¹⁷ Pierre-Louis, P. Emergence de nouveaux sujets de droit : le cas haïtien en perspective in « L'Astrée », Revue de Droit Pénal et des Droits de l'Homme, Paris : Imprimerie du Rectorat de Paris-Sorbonne, avril 1999, No. 7. 4 voir Jaël DESTIN:” La réforme de la justice en Haïti : un avenir prometteur? » in Conseil canadien de droit international, 2015. P. 1.

décisionnel une culture conventionnelle. Tout en restant soumis à l'empire de la loi, le juge haïtien a aussi pour obligation positive de veiller à ce que les effets des dispositions conventionnelles ne soient pas détournés par l'application de lois contraires qui d'ailleurs devraient être dépourvues d'effets juridiques dès l'entrée en vigueur de ces normes conventionnelles¹¹⁸. Cette nouvelle fonction du juge en tant que partie intégrante de l'appareil d'Etat appartient *lato sensu* à tout le pouvoir judiciaire qui doit exercer le contrôle de la conventionalité des lois¹¹⁹. Devenant ainsi un juge conventionnel de droit commun au premier chef, le juge haïtien contribuera à la consécration de l'effet de subsidiarité des organes internationaux en la matière, en exerçant son pouvoir de régler un conflit entre une loi interne et une disposition conventionnelle.

3-Sur le plan de la perception répressive

La conception générale de la répression n'est-elle pas un élément d'influence majeur découlant d'une pratique du droit qui s'inscrit en obstacle aux standards d'un procès équitable ?

En considérant la justice comme l'expression de la volonté générale¹²⁰, dans le sens qu'elle poursuit les auteurs des infractions au nom de la société en se basant sur la loi qui, elle-même exprime la volonté de la collectivité à travers une certaine vision sociale, on aboutira à la conclusion que la justice reflète la société

¹¹⁸ La Cour européenne invite ainsi les juges nationaux à « *apprécier l'irréversibilité de la mesure et celle de ses effets* » de sorte que « *la juridiction nationale devra en particulier examiner (...) les effets concrets de l'application de ces dispositions non conformes à la directive* » V. CJCE, 18 décembre 1997, *Inter-Environnement Wallonie ASBL c/ Région wallonne*, C 129/96, § 45, rec., I, p. 7411 ; AJDA, 1998, p. 451, note Olivier COUVERT-CASTERA. Arrêt confirmé en droit français par le Conseil d'Etat : CE, 10 janvier 2001, *France nature environnement ; Droit administratif*, mars 2009, note 69, comm. J.-B. AUBY. 464 Olivier COUVERT-CASTERA, « Dans quelle mesure le traité de Rome s'oppose-t-il à ce qu'un Etat membre adopte une disposition contraire à une directive pendant le délai de transposition de celle-ci ? », note sur CJCE, 18 décembre 1997, *Inter-Environnement Wallonie ASBL*, C-129/96, AJDA, 1998, p. 452.

¹¹⁹ Patrick GAIA : « le contrôle de conventionalité », revue française de droit constitutionnel, PUF, 2008. P.201.

¹²⁰ Charles PERELMAN, « Ontologie juridique et sources du droit », op.cit. . p. 25

dans ses différents composants. Dans ce sens, les progrès sociaux et le développement¹²¹ déterminent le progrès de la justice de façon automatique et proportionnelle. La question qui est difficile à répondre mais facile à poser, consiste à se demander si, inversement, la Justice peut évoluer dans un environnement social statique, voire si la justice peut évoluer elle-même et influencer en retour le progrès de la société ? A travers la conception haïtienne de la répression¹²² qui a une histoire et une certaine philosophie propre à la réalité complexe de cette société, laquelle réalité marquée par l'instabilité en termes d'organisation, il est difficile de concevoir une transformation réelle de la justice en organe de garantie des droits fondamentaux. Il est aussi difficile de concevoir un impact réel de la justice sur cette société sans construire une nouvelle perception répressive chez les acteurs du système qui sont de la société et qui sont enclin à se courber plus à l'influence du milieu qui les a élevés et éduqués et dont ils sont le produit. C'est un dépassement difficile à réaliser sans une vision globale de société et de la justice dans cette société qui implique un plus grand nombre d'acteurs étatiques. C'est une approche qui va au-delà de la réforme des textes et du renforcement des institutions judiciaires dans leur accessibilité, leurs moyens de production et leur mode de fonctionnement. Elle est plutôt d'ordre conceptuel car c'est la perception de la justice, si elle n'est pas répressive elle n'est pas efficace et la répression c'est plus la condamnation que la recherche des faits de culpabilité dans un procès équitable, c'est-à-dire un débat dans l'égalité des armes¹²³ et l'égalité aussi en temps de parole qui met la poursuite et la défense

¹²¹ La justice est une condition essentielle du développement, selon *l'Office des Nations Unies contre la drogue et le crime (ONUDC)*. Centre d'actualités de l'ONU, 19 avril 2010.

¹²² Jean Francois BAYART, Jean CHRETIEN, Jean COPANS, Georges COURADE, Henry TOURNEUX : « Pouvoirs politiques en Haïti de 57 à nos jours ». Editions Karthala et ACCT, 1994. P.187.

¹²³ Le pacte de New York est ainsi le premier texte conventionnel qui fait expressément mention de L'exigence de « l'égalité devant les tribunaux » (article 14.1 du Pacte de New York) et de d'une « Pleine égalité » dans le cadre des poursuites pénales (article 14.3 dudit Pacte.

sur même pied d'égalité¹²⁴. Ainsi, la sociologie du procès pénal en Haïti, affirme une démarche qui se résume à la recherche d'un accusé qui doit être physiquement présent, Dès lors, à l'audience de jugement, le tribunal s'apparente à une structure qui recherche un coupable et une victime. Cette démarche est encadrée par la puissance du gouvernement au procès qui, d'ailleurs a le pouvoir de s'adresser directement à l'accusé comme dans la phase inquisitoire du procès, tandis que la défense doit poser sa question au président du tribunal qui la reformule pour l'accusé ou à la victime ou aux témoins.

La perception répressive conçue comme un mouvement horizontal, ayant pour point de départ la société d'où elle a pris naissance et pour point d'arriver la justice d'où elle bénéficie d'une matérialisation institutionnelle, se manifeste aussi par des hostilités aux mécanismes de garantie des droits fondamentaux. C'est dans ce sens que la police est toujours en conflit avec la justice sur les décisions *d'habeas corpus* et l'existence même de ce recours est perçu par la population souvent comme une forme de déni de justice pour être capable de permettre à une personne de recouvrer sa liberté lors même que les faits dont il est reproché existent. La question est d'autant plus délicate quand on comprend que le manque de confiance de la population dans la justice explique le phénomène du lynchage. Parallèlement on comprend aussi dans le même sens que les exécutions arbitraires sont utilisées comme des méthodes courantes, souvent rien que pour éviter la libération des prévenus en *habeas corpus*.

Voir Quilleré-Majzour, F, « La défense du droit à un procès équitable », Bruylant, 1999, p. 64. L'article 67 du Statut de Rome de la Cour pénale internationale du 17 juillet 1998, qui concerne les droits de l'accusé, fait, lui aussi, mention de l'exigence de la « pleine égalité ». Voir Statut de Rome de la Cour pénale internationale du 17 juillet 1998.

¹²⁴ PRADEL, J, « La notion de procès équitable en droit pénal européen », Revue générale de droit, 1996, 505.

Cette approche peut amener à des considérations générales au regard du comportement de la justice dans la répression des infractions. Dans l'ensemble, le mobile des faits n'est jamais recherché afin de voir l'individu dans son contexte social ou familial. On est dans un système de légalité de la poursuite résumé par l'équation que toute faute implique une peine d'emprisonnement. Les méthodes de poursuite font de la répression, en ce sens, une finalité et non un moyen pour combattre certains problèmes sociaux. Dans cette démarche le parquet a tendance à se considérer comme le représentant de la victime de façon individuelle et non comme celui qui agit au nom de la puissance publique et représente le peuple, si non la société. Quant aux magistrats instructeurs, il y a deux notions qui semblent être consacrées que théoriquement dans leur démarche : qu'ils instruisent à charge et à décharge, qu'ils sont saisis *in rem* et non *in personam*¹²⁵. Par conséquent cette partie du mécanisme répressif qu'est la juridiction d'instruction est souvent dominée par une vision tunnel et ne se met en branle que lorsqu'il y a un corps derrière les barreaux. Le comportement des autorités judiciaires dans la phase de l'instruction ne laisse point échapper leur mépris au regard des détenus, souvent la conviction du juge d'instruction est faite pour rendre son ordonnance de non-lieu mais la décision peut trainer pendant longtemps dans un va et vient entre cette juridiction et le parquet. En principe lorsque le soit-communié du juge d'instruction est acheminé au parquet, le commissaire du gouvernement a un délai de 5 jours pour rendre son réquisitoire définitif, pourtant il peut arriver que cette phase de la procédure jusqu'à l'ordonnance définitive du parquet dure entre 9 à 12 mois.

Le socle du système appartient toujours à un droit outrancièrement inquisitoire emboité dans une perception exclusivement punitive de la fonction de

¹²⁵ Voir Morris E. COHN, "Jurisdiction in Actions in Rem and in Personam", Washington University Law Review, volum 14.1929.

la justice et de la répression en générale. Le rôle du juge dans la machine répressive est plutôt mécanique, il est la bouche de la loi¹²⁶ et non pas un acteur social qui descend dans la réalité. Ainsi il n'y aucune forme d'alternative à la détention ni à l'emprisonnement, encore moins des possibilités de déjudiciarisation de certains faits. Les contraventions sont punies, selon l'article 383 du code pénal, d'emprisonnement dans une chambre de police, d'amende et de la confiscation des objets saisis. Le cumul des peines est possible en matière de contravention, et pour les cas de larcin, il y a amende, restitution de l'objet, emprisonnement pour une période allant jusqu'à six mois avec obligation d'exécuter les travaux de la commune, ce qui peut être considéré littéralement comme une double peine.

Les délits sont punis d'un emprisonnement allant de six jours à trois ans, le condamné sera aussi employé à l'un des travaux établis dans la prison conformément à l'article 26 du code pénal.

Les peines en matière criminelle sont fixées par les articles 15 à 25 du code pénal, toute personne (de l'un ou de l'autre sexe) coupable d'un crime sera condamnée dépendamment du cas, soit à la peine d'emprisonnement et aux travaux forcés à temps (entre 3 ans et 15 ans), soit à la réclusion (entre 10 ans et 20 ans avec travaux forcés), ou aux travaux forcés à perpétuité.

L'emprisonnement joue donc un rôle central et incontournable dans la dynamique et les textes accusent souvent une disproportion injuste entre la peine et l'infraction. La prise en compte du caractère social des accusés pour une peine adaptée et leur réinsertion afin d'éviter la récidive sont autant d'éléments étrangers à la philosophie répressive haïtienne. D'autre part, cette fonction unique

¹²⁶ Jean-Claude MARIN, « Le juge est-il toujours la bouche de la loi ? », Conférence débat « Club du Châtelet » 23 novembre 2011.

conférée à la justice qui est la répression est historiquement enrichie par les pratiques des dictatures. Il s'apparente dans la pratique aussi que la détention comporte une fin punitive avant tout et plus que toute autre chose.

La délicate question de la perception de la répression par les autorités judiciaires doit être appréciée avec des éléments de solution appliqués à la base, c'est-à-dire qui se situent dans la formation des professionnels du droit et de la justice sur les différentes fonctions de la justice dans la régulation sociale, en tenant compte des meilleures pratiques inspirées par d'autres systèmes afin de créer une nouvelle culture répressive qui se conjugue avec les droits fondamentaux¹²⁷. Cependant cette marque de qualité une fois acquise sera toujours en lutte avec la perception populaire traditionnelle de la pression caractérisée par des exigences incompatibles aux garanties judiciaires.

Thèse retenue

La réalisation d'un système judiciaire assurant de manière effective la garantie des droits fondamentaux en Haïti est incontournable, elle est inhérente à la dynamique régionale et mondiale dans laquelle Haïti cherche à s'inscrire. Cependant, l'effectivité de la norme de droit fondamental dans ces dites structures juridiques et dans les structures judiciaires aussi, se trouve confrontée à leur dysfonctionnement systématique et à une perception propre des droits fondamentaux. L'ensemble des droits consacré par les standards internationaux du

¹²⁷ L'insertion des normes de droits fondamentaux se fait avec difficultés dans les structures juridiques internes en général. Michel Van de Kerchove, a critiqué la simplicité de Kelsen en disant qu'«ne lui permet pas de rendre compte à lui seul de la complexité toujours croissante de la réalité juridique ». Jean-Pierre Lebreton à avancer en ce sens que « pour le grand architecte autrichien des normes qu'était Hans Kelsen, la pyramide était conçue comme un étage de normes qui se présentent chacune comme la concrétisation de celle qui lui est supérieure. Cette idée simple et frappée au coin du bon sens n'a pas toujours son reflet dans la réalité ». Voir, Michel VAN DE KERCHOVE, « La pyramide est-elle toujours debout ? », in *Mélanges Amselek*, Bruylant, Bruxelles, 2005, p. 477 ; Jean-Pierre LEBRETON, « La hiérarchie des normes d'urbanisme vue des Grands Lacs », *Etudes foncières*, n° 112, 2004, p. 23.

procès équitable est ainsi étouffé, par ce que les mécanismes d'application sont inappropriés pour certains, inexistant pour d'autres. Quant aux structures juridiques, elles sont constamment sous l'influence de pratiques et d'une certaine culture qui ne répondent absolument pas aux normes de droits fondamentaux et une hiérarchie des normes non-ordonnée. L'obstacle se manifeste sur trois dimensions principales : l'accueil de la norme de droit fondamental¹²⁸, l'intérêt de son application¹²⁹, sa place effective dans le champ normatif¹³⁰. Deux conditions fondamentales pour la réalisation des droits fondamentaux en matière pénale sont à réunir : l'accès en pleine égalité aux mécanismes décisionnels et leur soumission à un régime de droits ordonné afin d'éliminer les discriminations qu'il conserve ; La responsabilisation des maillons de la chaîne de responsabilité dans la mise en œuvre du cadre normatif : législateurs, agents d'application de la loi, structures centrales afin d'aboutir à la cohésion positive des structures judiciaires et juridiques pour l'efficacité des droits fondamentaux.

Méthodologie

Dans le cadre de cette recherche, l'observation du fonctionnement des mécanismes juridictionnels est employée dans la démarche compréhensive des différents obstacles à la mise en œuvre des garanties des droits fondamentaux.

¹²⁸ CJCE, 11 janvier 2000, *Tanja Kreil*, C-285/98 ; *Droit adm.*, 2000, n° 37, note HAQUET. Sur la réception constitutionnelle en droit comparé de la primauté du droit de l'Union européenne, voir Florence CHALTIEL, « La constitutionnalisation de l'Union européenne. Visions croisées des Etats membres », in *Mélanges en l'honneur de Philippe Manin...*, *op. cit.*, p. 69 ; Alain ONDUA, *Etude des rapports entre le droit communautaire et la Constitution en France*, thèse, droit, Paris, L'Harmattan, 2001, p. 54 et s..

¹²⁹ L'intérêt général et l'ordre public sont placés au cœur de la nécessité d'appliquer les conventions internationales. Voir Laurent SERMET : « La Convention européenne des droits de l'homme et le droit de propriété ». Dossier sur les droits de l'homme No 11. Rev. Editions du conseil de l'Europe. 1998. P.33

¹³⁰ Hans KELSEN, « Qu'est-ce que la théorie pure du droit ? », 1953, *Droit § Société*, 1992, p. 554.

Hans KELSEN, *ibidem*, p. 555.

Sur ce point, v. Roland RICCI, « Le statut épistémologique des théories juridiques : essai de définition d'une pratique scientifique juridique », *Droit et Société*, n° 50, 2002, p. 151 et s.

Outre les organes décisionnels, l'ensemble des institutions du pouvoir judiciaire *lato sensu* est concerné par cette observation venue en complément d'une enquête sur la production judiciaire par rapport à la quantité de demandes que le système est appelé à traiter afin de garantir le droit d'accès à la justice. Chaque maillon de la chaîne pénale est observé de manière séparée qu'en relation avec les autres maillons dans son mode de fonctionnement.

Quant à la structure juridique, elle fait objet d'une analyse approfondie en tenant compte de son enrichissement endogène par l'insertion de la norme conventionnelle. Laquelle dépasse la mise en œuvre du droit international des droits de l'homme en droit interne pour s'attacher de manière plus dynamique aux conditions et effets de la pénétration du droit international des droits de l'homme dans le droit pénal haïtien. Accessoirement, les bonnes pratiques d'autres juridictions nationales et de système de justice sont utilisées à titre de comparaison. L'analyse de la jurisprudence internationale, notamment celle de la Cour interaméricaine des droits de l'homme et celle de la Cour européenne dans leur caractère subsidiaire pour les comparer et mieux comprendre le rôle attribué au premier chef aux juridictions nationales dont Haïti.

Ainsi, le plan de notre travail comporte deux parties, la première sur les effets de la norme de droit fondamental, est une appréciation qui tiendra compte des deux composants de l'effet : l'effectivité et l'efficacité. Dans le premier titre, notre démarche sera consacrée à l'analyse d'un ensemble d'éléments permettant de comprendre les obstacles majeurs à l'effectivité de la norme de droit fondamental dans les structures juridiques en passant par l'évaluation de son autorité parmi les autres normes, c'est-à-dire leur véritable reconnaissance juridique. Sur ce parcours, la perception locale des droits fondamentaux, leur place dans la hiérarchie des normes sont deux constats qui expliqueront la

résistance des structures à l'émergence des droits fondamentaux¹³¹, c'est-à-dire leur déficit d'application. Ainsi, la reconnaissance de l'autorité juridique des droits fondamentaux et leur application dans les décisions sont les facteurs qui résument leur effectivité.

Dans le second titre, nous verrons les défis d'efficacité de ces normes dans les structures juridiques par une étude qui embrasse à la fois l'objectivité des textes en termes de changements visés ; la conformité du cadre normatif par rapport aux droits fondamentaux ; les résultats de leur application, c'est-à-dire les changements enregistrés ; les démarches de familiarisation des acteurs judiciaires et des destinataires des textes avec les droits fondamentaux.

La seconde partie, le respect des droits fondamentaux par les structures judiciaires, est consacré aux conditions de fonctionnement des mécanismes décisionnels et aux conséquences de telles conditions dans l'application des normes de droit fondamental. Le premier titre mettra l'emphase sur l'application approximative des principes de garanties judiciaires et des droits fondamentaux par les organes de décision de la chaîne pénale à tous les niveaux de juridiction. Dans le second titre, nous apporterons les éléments d'explication à ce constat, par une radioscopie des conditions d'existence et de fonctionnement de ces structures.

¹³¹ La Commission interaméricaine a adopté son premier rapport sur Haïti dans les années soixante, avant l'adhésion d'Haïti à la Convention américaine, malgré les refus persistants du gouvernement haïtien d'autoriser la Commission à se rendre dans ce pays. Voir CIDH, Rapport sur la situation des droits de l'homme en Haïti, OEA/Ser.L/V/II.8, Doc. 5 (19 novembre 1963); CIDH, Rapport sur la situation des droits de l'homme en Haïti, OEA/Ser.L/V/II.21, Doc. 6 Rev. (21 mai 1969).

PREMIERE PARTIE

LES EFFETS JURIDIQUES DE LA NORME DE DROIT FONDAMENTAL

Cette partie est consacrée à l'évaluation des effets juridiques de la norme de droit fondamental dans le champ du droit pénal. Autrement dit, la relation de conformité entre les comportements prescrits par la norme et les comportements réels ou pratiques juridiques, d'où la production d'effets juridiques, c'est-à-dire le passage de la formulation des droits à leur accomplissement¹³². A ce propos, l'effectivité produit des effets en droit, dans les conditions prévues par l'ordre juridique.¹³³ Il existe plusieurs approches sur l'effectivité qui soulèvent une interrogation intellectuelle sur les fonctions du droit. Si pour certains juristes le droit est fait pour être appliqué¹³⁴, pour d'autres il est fait pour demeurer partiellement inefficace¹³⁵.

D'un point de vue linguistique, le mot effectif provient du latin *effectus* qui comporte deux significations différentes dépendamment du contexte historique en question, pendant l'antiquité, le mot *effectus* signifiait exécuter ou achevé, l'autre sens *effectus* avec un accent sur le « u » qui signifie un effet, une

¹³² Hans KELSEN, *Théorie pure du droit*, 2ème éd., (1960), trad. Ch. Eisenmann, LGDJ Bruylant, 1999, p. 13.

¹³³ Jean SALMOND, dictionnaire de droit international public, Bruyant, 2001, p.411.

¹³⁴ Georges VEDEL, le hasard et la nécessité, pouvoirs, No 50, 1989.p, 27

¹³⁵ Jean CARBONNIER, droit et passion du droit sous la Ve République, Flammarion 1996.p.20 voir, Julien BETAILLE, Les conditions juridiques de l'effectivité de la norme en droit interne, thèse,2012, Université de Limoges.p.1.

réalisation, un accomplissement¹³⁶. Pour Cicéron, effectif signifiait un accomplissement, un résultat¹³⁷. Dans la langue française, pendant les années 1960 le mot apparaît sous la forme d'une action et non sous celle d'un état des lieux, contrairement à sa signification avant la seconde moitié du XXe siècle comme caractère de ce qui existe dans le réel¹³⁸.

En droit international des droits de l'homme, la notion fait partie de l'interprétation juridique de la norme de droit fondamental dans le cadre des décisions de la Cour européenne, « l'objectif général de l'effet utile ou de l'effectivité des droits garantis dirige de manière systématique l'interprétation de la Convention¹³⁹ ». La Cour Constitutionnel française a employé le terme effectivité dans plusieurs décisions pour faire référence à la constitutionalité des lois¹⁴⁰.

Dans le cadre de notre démarche, l'effectivité de la norme de droit fondamental est considérée dans le sens de ce son existence réelle dans les structure juridique¹⁴¹ mais aussi dans celui de son application dans les décisions¹⁴². L'effectivité a ici une « *vocation pratique dans la mesure où elle vise à évaluer les degrés d'application du droit, à préciser les mécanismes de pénétration du droit dans la société*¹⁴³. » Pour ce qui en est des effets qu'elle produit dans les

¹³⁶ *ibid*

¹³⁷ CICERON, Tusculanes, Livre second, traité de la divination, LXXI, in Julien BETAILLE, *op.cit.* p.2

¹³⁸ Effectif, in CNRTL-CNRS-ATILF, www.cnrtl.fr

¹³⁹ Florian OUVEINHES, l'effectivité en droit international, p. 151. In Julien BETAILLE, Les conditions juridiques de l'effectivité de la norme en droit interne, *op.cit.* p.25

¹⁴⁰ CC, 29 juillet 2004, n° 2004-499 DC, § 14 ; *Dalloz* ; 2005, p. 1125, chron. Valérie OGIER-BERNAUD et Caterina SEVERINO. Contrairement à la formulation de l'article 13 de la Convention EDH, ce n'est pas ici le recours qui doit être effectif mais le droit au recours lui-même. En pratique, les deux sens sont néanmoins très proches.

¹⁴¹ Entrée « effectif », in CNRTL – CNRS-ATILF, www.cnrtl.fr. *IbidP.* 25

¹⁴² François RANGEON, « Réflexions sur l'effectivité du droit », in CURAPP, *Les usages sociaux du droit*, PUF, 1989, p. 128.

¹⁴³ *ibid*

comportements, c'est une question qui relève de la sociologie du droit et que nous considérons dans le sens d'efficacité. Bien que selon la conception de Kelsen fondée sur une approche du Philosophe David Hume¹⁴⁴, l'étude de l'effectivité des normes relève plus de la sociologie que du droit¹⁴⁵. De ce fait, Kelsen perçoit l'effectivité dans une position moins importante par rapport à la réalité de la norme mais cet argument est combattu par les sociologues du droit¹⁴⁶. Notre argument n'est pas opposé à la conception de Kelsen, si l'effectivité relève de la sociologie, c'est dans le sens que l'application du droit produit des effets, mais l'appréciation du degré satisfaisant des effets produits par rapport aux objectifs fixés appartient autant à la sociologie et traduit la notion d'efficacité qui ne se limite pas à la production des effets mais des effets attendus avec un degré de satisfaction considérable. Dans ce sens, d'un point de vue linguistique, l'efficacité est perçue dans sa définition anglophone, « *efficiency*¹⁴⁷ » qui signifie efficacité. Ainsi, nous tenons à souligner accessoirement les conditions de la construction de ces structures juridiques et leur incidence sur la perception locale des droits fondamentaux ainsi que celle de la répression. Cependant les obstacles relevés dans cette étape accusent une véritable crise normative interne désarticulant toutes les structures juridiques. Enfin, apparaîtront dans cette foulée les défis majeurs que la pratique impose au détriment du droit formel.

Par structures juridiques, nous entendons les différents textes applicables en matière pénale, considérés d'une part, sur la base de leurs deux grandes fonctions, la procédure et la punition dont le premier permet d'aboutir au second ; d'autre part, sur la base de la pyramide normative qu'ils composent.

¹⁴⁴ V. Jocelyn BENOIST, Entrée Hume DAVID, dans Oliver CAYLA et Jean Louis HALPERIN, dictionnaire des grandes œuvres juridiques, Dalloz 2008. p.282.

¹⁴⁵ La question que se pose la sociologie du droit est celle de savoir « *comment en pratique on conçoit le contenu des règles ou quels sont les effets de ces règles sur les conduites réelles* » V. Michel TROPER, « Pour une définition stipulative du droit », *Droits*, n° 10, 1989, p. 103.

¹⁴⁶ Voir Luc HEUSSCHLING, « effectivité », « efficacité » et « qualité ». p.39

¹⁴⁷ Le Robert et Collins Super signor, 2006, p.279.

L'efficacité juridique de la norme de droit fondamental est une appréciation fondée sur les effets résultats en se basant sur l'application, elle relève de la sociologie juridique en quelques sortes par ce qu'elle est appréciée sous l'angle du changement de comportement des individus comme conséquence de l'application de la loi¹⁴⁸. Dans ce sens, notre démarche s'articule sur une observation entre l'existence des normes de droit fondamental dans la hiérarchie juridique et leur application dont l'objet est de produire les résultats pour lesquels elles ont été adoptées. A ce sujet, Norberto Bobbio propose de distinguer la notion de validité relative à la question de l'existence de la norme, de celle d'efficacité qui pose le problème de savoir si la norme est ou non suivie par les personnes à qui elle est destinée. Sa perception du droit n'est pas celle d'un ensemble de normes valides, mais des normes qui sont effectivement appliquées dans une société¹⁴⁹. L'efficacité, avant d'être une question d'application au niveau des structures judiciaires, est un sujet d'interaction normative au niveau des structures juridiques¹⁵⁰ d'où la question : quelle est la valeur de la norme de droit fondamental par rapport à d'autres normes ? La réponse à cette question ne sera pas trouvée seulement dans une simple appréciation de la norme de droit fondamental en soi, mais elle sera recherchée dans le fonctionnement de la hiérarchie des normes telle qu'elle est réellement en Haïti par rapport à la façon dont elle devrait être. L'observation permet de comprendre comment la norme de droit fondamental subit le dysfonctionnement de la hiérarchie des normes qui

¹⁴⁸ François OST et Michel VAN DE KERCHOVE, *De la pyramide au réseau – pour une théorie dialectique du droit*, Publ. des Facultés universitaires de Saint Louis, Bruxelles, 2002, p. 329.

¹⁴⁹ Borno. N. *Teoria generale del diritto*, Turin. G.Edition Giappichelli, 1993, p.23.

¹⁵⁰ Ainsi, la notion d'effectivité est dans ce cadre « *l'instrument conceptuel d'évaluation (du) degré de réception (de la norme), le moyen de mesurer des "écarts" entre pratique et droit* ». v. François RANGEON, « Réflexions sur l'effectivité du droit », in CURAPP, *Les usages sociaux du droit*, PUF, 1989, p. 128. ; Pierre LASCOUMES et Evelyne SERVERIN, « Théories et pratiques de l'effectivité du droit », *Droit et Société*, n° 2, 1986, p. 127

affecte considérablement les effets juridiques qu'elle est appelée à produire dans le système¹⁵¹.

La présente partie du travail consacrée aux effets des droits fondamentaux dans les structures juridiques, comporte deux titres. La première traite de l'effectivité des droits fondamentaux dans les structures juridiques. Dans le premier chapitre il y a deux éléments d'appréciation qui sont l'histoire des structures juridiques comme critères pour caractériser ces structures ; la place des droits fondamentaux dans la hiérarchie des normes, d'où ressortent les véritables problèmes d'application des droits fondamentaux en raison des conflits existants entre les normes de différents rangs. Le second chapitre aborde les résistances structurelles sous deux autres angles d'appréciation dont le premier est la perception locale de la répression que les droits fondamentaux, à travers leur application, doivent s'efforcer à transformer tant dans sa dimension sociale que dans sa dimension juridique ; le second, les contraintes de la pratique qui s'érigent en une véritable structure réfractaire aux droits fondamentaux.

Le deuxième titre traite de l'efficacité des droits fondamentaux qui est le second aspect des effets. Le premier chapitre est réservé aux conditions structurelles de cette efficacité, il a pour éléments d'appréciation, premièrement la question de la conformité de la loi aux droits fondamentaux tant par l'adaptation de la législation à la constitution que par l'adaptation de la législation aux conventions internationales, notamment dans le contexte régional.

¹⁵¹ L'effectivité comporte une potentialité d'atteinte à l'ensemble des droits fondamentaux par une application disparate de la loi surtout dans un milieu comme Haïti où la jurisprudence en la matière est inexistante. V. Véronique CHAMPEIL-DESPLATS et Danièle LOCHAK (dir.), *A la recherche de l'effectivité des droits de l'homme*, Presses universitaires de Paris 10, 2008

Deuxièmement, le renforcement de l'ordre juridique¹⁵² par des mesures d'ordre législatif et administratif.

Le deuxième chapitre qui est réservé à l'appropriation des droits comme outils de mesure des changements d'ordre juridique et social, à travers les méthodes d'appropriation des droits fondamentaux tant par les hommes de loi que par les citoyens ordinaires. Le second élément d'appréciation est une comparaison en termes d'application des normes, elle cherche à déterminer entre la loi au sens stricte, la constitution et les conventions internationales, laquelle est plus appliquée et comportant plus de potentiels de droits fondamentaux, d'où une mesure d'évaluation des effets juridiques.

¹⁵²Une recherche portant sur les conditions juridiques de l'effectivité s'opère nécessairement au regard de l'effectivité qui, en tant que telle, est un fait. Par ailleurs, Kelsen place volontairement sa théorie du droit dans une perspective dynamique. Ainsi, la « théorie dynamique du droit » a, selon Kelsen, « pour objet le droit en mouvement, le processus juridique par lequel le droit est créé et appliqué. (...) le droit règle lui-même sa propre création et sa propre application (...) des lois de droit formel ou lois de procédure règlent l'application des lois de droit matériel par les tribunaux et par les autorités administratives » Hans KELSEN, *Théorie pure du droit*, op. cit., p. 78. V. Julien BETAILLE, « les conditions juridiques de l'effectivité de la norme en droit public interne : illustrations en droit de l'urbanisme et en droit de l'environnement », thèse, 2012.p.34.

Titre I - Effectivité juridique de la norme de droit fondamental

L'effectivité est compromise par une constante crise normative¹⁵³ qui handicape la bonne application de la Loi en Haïti, cette crise englobe le phénomène normatif dans sa globalité. Elle a deux dimensions fondamentales dont une constitutionnelle et l'autre législative. Dans la première, il y a un élément qui ne saurait rester inaperçu, c'est que littéralement Haïti est provisoirement sous l'empire de deux constitutions, celle de 1987 qui prévoit un recours en inconstitutionnalité des lois par voie d'exception en son article 183 ainsi libellé : « *La Cour de Cassation à l'occasion d'un litige et sur renvoi qui lui en est fait, se prononce en Sections réunies sur l'inconstitutionnalité des lois* ». La deuxième est la version amendée en 2010 de cette même constitution qui prévoit en lieu et place du recours par voie d'exception en inconstitutionnalité¹⁵⁴ des lois, la mise en place d'un conseil constitutionnel. En effet, nombreuses dispositions de cette version amendée de la Constitution sont officiellement appliquées en matière politique exclusivement malgré sa non-publication à cause d'un ensemble de considérations d'ordre technique qui sont à la base des résistances dont fait objet cette publication. Ce, en fonction de la procédure d'amendement qui n'a pas été régulièrement respectée. Le nœud gordien de cette question c'est qu'il n'y a jamais eu d'unanimité relativement à laquelle des deux constitutions est vigueur,

¹⁵³ Pour Jean-Marc Sauvé, « la crise de la puissance Publique se nourrit de la crise de la loi et de la crise du droit ». Jean-Marc SAUVE, « Etat de droit et efficacité », in Julien BETAILLE, Les conditions juridiques de l'effectivité de la norme en droit interne. op.cit. p.10.

¹⁵⁴ Dans plusieurs pays, comme la Belgique et l'Italie, le contentieux préjudiciel est l'activité principale de la Cour constitutionnelle. C'est pourquoi le législateur et/ou la jurisprudence ont élaboré de systèmes de filtrage pour faire face au flot grandissant des questions préjudicielles FAVOREU (L.), *Les Cours constitutionnelles*, Paris, P.U.F., 1986, p. 31.

et de ce fait, si c'est le texte amendé qui est applicable, il demeure que le recours en inconstitutionnalité par voie d'exception n'est plus de mise. Ajouté à cela, l'inexistence matérielle du Conseil constitutionnel, donc en conclusion il n'existe pas une voie précise et effective de recours en inconstitutionnalité, d'où un des principaux éléments sur le plan constitutionnel de cette profonde et complexe crise normative haïtienne. Tels sont les premiers éléments de la cruciale question d'effectivité des droits fondamentaux qui englobe leur existence, leur statut dans la hiérarchie des normes et leur application.

Au niveau législatif, les efforts de légiférer sur les droits fondamentaux sont très approximatifs et dans le champ interactif des normes, la Constitution qui est pourvoyeuse des normes de droit fondamental, dans certains contextes, peut être violée par un décret, tandis que dans d'autres cas c'est la loi qui est privilégiée par rapport à la Constitution. Dans ce désordre normatif, on ne saurait parler de façon pratique et utile de hiérarchie des normes mais d'un ensemble d'éléments juridiques éparpillés constituant un problème complexe et sans les mécanismes de résolution systématique. Lequel ensemble présentant les caractéristiques d'une structure juridique désorganisée dont la capacité de réponse à la question de garantie des droits fondamentaux dans le processus décisionnel de la justice haïtienne est loin d'être pertinente. Cette crise normative n'est pas spontanée, mis à part son caractère technique de nature constitutionnelle, elle est aussi construite de manière procédurale à travers les menées politiques consistant à affaiblir l'institution judiciaire et à garantir l'impunité, d'où une explication aux nombreux décrets pris dans des circonstances précises pour abroger des lois. Elle est aussi une résultante de l'absence de convergence idéologique nationale et du manque de poursuite d'un idéal commun de justice et de liberté. D'où la dimension idéologique de la faiblesse normative qui renvoie à toutes les difficultés d'adaptation de la norme de droit fondamental dans les structures

juridiques. Lesquelles difficultés relèvent, entre autres, du degré d'acceptation de ces normes¹⁵⁵ dans le sens que la Constitution fait de telles normes de droits fondamentaux d'origine conventionnelle, un droit endogène, donc un droit haïtien en quelques sortes. Pourtant au niveau de la réception de ces normes par les agents d'application de la loi dans le système judiciaire, elles sont perçues comme un droit exogène faisant obstacle à la souveraineté juridique haïtienne¹⁵⁶. D'où un autre élément de la complexité de la question qui est la perception, en partie, de la norme de droit fondamental aux yeux de beaucoup d'acteurs placés à tous les degrés de juridiction dans la chaîne décisionnelle de la justice.

¹⁵⁵ *L'efficacité de la règle dépend aussi, et très étroitement, du consentement de ses destinataires, de son acceptation par ces derniers. Or ce consentement ne s'acquiert qu'à l'issue d'un processus de légitimation : « information, explication du bien-fondé de la règle, voire véritable politique de marketing menée en vue de faire accepter la règle et de l'adapter aux besoins des usagers. Voir, F. RANGEON, « Réflexions sur l'effectivité du droit », in Les usages sociaux du droit, Centre universitaire de recherches administratives et politiques de Picardie (CURAPP), PUF, 1989, p. 141.*

¹⁵⁶ *Le principe fondamental de la démocratie est celui de la légitimité des dirigeants en fonction de leur élection par le peuple qui est le détenteur de la souveraineté. Cette souveraineté est transposée dans le domaine judiciaire et dans ce sens, les conventions internationales font face au pouvoir des juges souvent à travers une résistance dans leur interprétation. Voir O. Beaud, in La puissance de l'Etat, éd. PUF, 1994, p. 20. A. Haquet, Le concept de souveraineté en droit constitutionnel français, éd. PUF, p. 16; Jean-Jacques ROUSSEAU, *Du contrat social*, 1762, Flammarion, 2008, p. 354.*

Chapitre I : Formation de la norme de droit fondamental dans les structures juridiques

Les droits fondamentaux ont intégré les normes positives au moins à deux niveaux, la Loi et la Constitution. La Constitution est inspirée par la déclaration universelle des droits de l'homme en matière de droits fondamentaux, l'ordre législatif est théoriquement influencé de son côté par les conventions internationales qui gagnent ce rang une fois ratifiées¹⁵⁷. Dans les structures juridiques haïtiennes, l'essentiel de la composante en garantie judiciaire est principalement d'origine conventionnelle, mis à part les droits procéduraux consacrés par la Constitution mais encore sous l'influence de la déclaration universelle des droits de l'homme évoquée dans le préambule ainsi libellée : « *Le Peuple haïtien proclame la présente constitution pour garantir ses droits inaliénables et imprescriptibles à la vie, à la liberté et à la poursuite du bonheur conformément à son Acte d'indépendance de 1804 et à la déclaration universelle des droits de l'homme de 1948*¹⁵⁸ ». Considérant les droits fondamentaux dans le contenu constitutionnel, on est parti d'une contradiction majeure relative à la valeur accordée à ces droits. D'une part, par l'octroi d'une valeur de norme législative aux conventions internationales ratifiées qui ont automatiquement un pouvoir d'abrogation législative ; d'autre part, par l'octroi d'une certaine valeur constitutionnelle à ces mêmes normes à travers le bloc de constitutionalité¹⁵⁹. A

¹⁵⁷ Le professeur Carreau a souligné que « le principe de la supériorité signifie que le droit international... l'emporte sur l'ensemble du droit interne, qu'il s'agisse des normes constitutionnelles, législatives, réglementaires ou des décisions judiciaires ». Dominique CARREAU, droit international, Paris, Pédone, 3ème édition, 1991. p.42.

¹⁵⁸ Constitution de la République d'Haïti, 1987, page 1.

¹⁵⁹ *En principe le droit international a une valeur supérieure par rapport aux lois nationales en général, c'est Hans Kelsen qui a expliqué de la façon la plus claire la thèse de la supériorité des normes du droit international sur les normes constitutionnelles. Selon Kelsen, «si l'on part de*

travers ces considérations, viennent deux reconnaissances juridiques de valeur différente de la norme de droit fondamental par la Constitution. : La première, la plus ignorée à cause des difficultés techniques d'ordonnement juridique qu'elle présente ou parce qu'elle n'a pas retenu l'attention générale dans sa véritable quintessence, c'est celle qui est faite dans le bloc de constitutionnalité dans lequel s'inscrit la déclaration universelle des droits de l'homme. Ce qui signifie littéralement que l'ensemble des droits fondamentaux proclamés dans la déclaration, notamment les droits civils et politiques, n'ont plus la valeur déclaratoire de l'instrument de proclamation qui les consacre, mais s'attachent de manière plus dynamique à une valeur constitutionnelle, c'est-à-dire une valeur de norme suprême à l'échelle nationale.

La seconde reconnaissance est celle qui est consacrée à l'article 276.2 de la Constitution accordant une autorité législative aux conventions internationales en général et donc aux normes de droits fondamentaux. Ce pouvoir est d'autant précisé à l'article 276 qui stipule que l'assemblée nationale ne doit pas ratifier des conventions ou traités internationaux comportant des clauses contraires à la Constitution¹⁶⁰. Ainsi, une possibilité de recours en inconstitutionnalité est créée

l'idée de la supériorité du droit international aux différents ordres étatiques..., le traité international apparaît comme un ordre juridique supérieur aux Etats contractants. H. Kelsen, la garantie juridictionnelle de la Constitution : la justice constitutionnelle. Revue de droit public, 1928, p.211.

¹⁶⁰ Pourtant dans cette matière, si une convention contient des clauses contraires à la constitution, il appartiendrait à l'Etat d'adapter la Constitution. A ce propos, la Convention de Vienne sur le droit des traités, ratifiée par Haïti le 25 octobre 1980 prévoit en son article 27 qu'« *Une partie ne peut invoquer les dispositions de son droit interne comme justifiant la non-exécution d'un traité* ». La Cour européenne des droits de l'homme a déjà statué sur cette question dans le cadre de l'affaire la Convention et une conjonction de la Cour suprême irlandaise, basée sur l'article 40, § 3, al.3 de la Constitution irlandaise reconnaissant le droit à la vie de l'enfant à naître. Dans cette affaire la Cour de Strasbourg a estimé disproportionnée l'arrêt de la Cour suprême irlandaise interdisant en Irlande la libre communication et la libre réception d'information sur les cliniques pratiquant l'I.V.G. au Royaume-Uni... «la Cour européenne des droits de l'homme a indirectement mais certainement mis en échec les dispositions de la Constitution irlandaise relatives à la prohibition de l'avortement, en s'appuyant sur la Convention européenne des droits de l'homme ». V. C.E.D.H., Arrêt du 29 octobre 1992, *Öpen Door et Dublin Well Women c. Irlande*, Voir

tacitement par cette disposition à l'égard des conventions *in toto* comprenant une ou plusieurs dispositions contraires à la loi mère du Pays.

A ce sujet, l'existence des normes de droits fondamentaux, qu'elles soient d'origine conventionnelle ou constitutionnelle ou même législative, ne signifie pas pour autant que ces normes produisent les effets juridiques nécessaires et influencent les comportements. La validité constitue un *solen* et non un *sein*, elle est quelque chose de différent car le *sein* (valable) suppose que la norme est effectivement appliquée, obéie et suivie, que le comportement humain qui y correspond se produit effectivement¹⁶¹. Pour aboutir à une telle étape, faudrait-il d'abord que la norme soit appropriée par les magistrats, qu'elle soit suffisamment connue dans son contenu par eux et enfin par les destinataires. A ce moment le reflet de l'application de la norme est la jurisprudence rendue sur la base de cette norme. D'où deux principaux éléments de mesure des effets¹⁶² de la norme de droit fondamental : la texture juridique et la matérialité de sa mise en œuvre.

Frederic SUDRE, « L'interdiction de l'avortement : le conflit entre le juge constitutionnel irlandais et la Cour européenne des droits de l'homme », Revue française de droit constitutionnel, 1993, p. 216-220.

La Cour interaméricaine a aussi prononcé plusieurs décisions et avis mettant en question les normes constitutionnelles des Etats par rapport à la Convention. De plus, l'article 64§2 de la convention américaine des droits de l'homme permet aux Etats de saisir la Cour pour apprécier la compatibilité des « lois » avec les normes nationales. Ce terme de lois est néanmoins assez vague, de sorte que la Cour a été amenée à l'interpréter au fil de sa jurisprudence. Deux précisions y ont été apportées, indiquant que la compétence de la Cour s'étend à toute norme général interne quel que soit son rang dans la hiérarchie des normes de l'ordre juridique national. Voir H. TIGROUDJA, I. PANOUSSIS, La Cour interaméricaine des droits de l'homme : Analyse de la jurisprudence consultative. BRUYLANT, 2003. P.38 CIADH, avis consultatif OC-4/84 en date du 19 janvier 1984, série A, n°4, p1.

¹⁶¹ La validité des systèmes juridiques, revisita Virtual, édition 12, vol6, No2, dec.2011 .p.27

¹⁶² Ces effets sont l'effectivité et l'efficacité. L'effectivité indique pour sa part le degré de congruence entre les objectifs visés et le comportement effectif des groupes cible. Elle se juge aux *impacts* auprès de ces derniers, c'est-à-dire à leur changement de comportement effectif à la suite des *prestations*. Pour mesurer dans son ensemble l'efficacité et la justice d'une législation, il faut tenir compte non seulement de sa texture juridique, mais également de la matérialité de sa mise en œuvre » voir Sur l'histoire de ce concept en sociologie du droit, Lascombes SERVERIN 1988, éditions droites et société. pp 165-187, voir J. BETAILLE, les conditions juridiques de l'effectivité de la norme en droit interne, op.cit.p.15 ; Bussmann, KLÖTI, KNOEPFEL (éd.) 1998

Les difficultés qui entourent cette question d'effectivité des droits fondamentaux dans les structures juridiques haïtiennes, justifient la nécessité d'une évaluation par les acteurs législatifs. Les méthodes et les outils classiques des juristes sont les premiers à constater l'ineffectivité d'une norme mais il revient au législateur de faire en sorte de réunir et d'exploiter systématiquement les données nécessaires à l'évaluation des effets produits par la Loi. Dès lors, il est possible d'établir une chaîne de responsabilité. Celle de l'effectivité qui est l'application systématique de la norme existante appartient aux magistrats ; celle de l'évaluation des effets juridiques en termes de comportements sociaux relève de l'appréciation des législateurs. D'où, lorsqu'une norme ne produit pas les effets souhaités dans la société malgré son application, les citoyens doivent s'en prendre aux entités législatives et exécutives de l'Etat et non au Juge. Mais si la norme n'est pas appliquée malgré son existence connue, c'est aux juges qu'il faut imputer cette responsabilité.

A travers ce chapitre nous aborderons deux aspects qui sont les conditions de la construction des structures juridiques et l'apparition des droits fondamentaux dans l'objectif de comprendre la raison pour laquelle le système résiste aux changements. Ensuite nous aborderons la question de la place de la norme de droit fondamental dans la hiérarchie des normes haïtiennes dans une approche fondée sur leur validité et leur effectivité.

n'utilisent malencontreusement que l'anglicisme *output* en français pp 69-103 ; Moor I 1994, ch. 2.1.1.3 p. 40, *in* : Revue de droit administratif et fiscal (RDAF) 2001.

Section 1 : Apparition et perception des droits fondamentaux en Haïti

Il y a deux grandes écoles autour de notion de fundamentalité, les positivistes et les naturalistes. Dans l'école positiviste¹⁶³, la notion de droit fondamental se rapporte essentiellement à la valeur substantielle accordée à un droit et la protection dont il jouit dans les structures normatives. Les droits fondamentaux sont protégés contre toute atteinte du législateur par une interdiction constitutionnelle et la Constitution est elle-même protégée par des mécanismes au plus haut niveau¹⁶⁴. Ces droits protègent l'individu contre la puissance publique¹⁶⁵. L'exigence du recours en inconstitutionnalité¹⁶⁶ et à la rigueur d'un contrôle de conventionalité sont des mécanismes qui garantissent la fundamentalité même de ces droits. L'approche naturaliste, les droits fondamentaux sont les droits inhérents à la personne humaine intégrés dans un catalogue d'exigences normatives, c'est la première école. Certains auteurs constatent que de manière consciente ou non, derrière la montée en puissance des droits fondamentaux, transparait une tentative de renouer avec la forme de « droit

¹⁶³ COUDERT Céline : « Réflexions sur le concept de fundamentalité en droit Public français », p.29. Thèse présentée et soutenue à Bayonne, le 23 juin 2011.

¹⁶⁴ Dans la fameuse querelle qui oppose Kelsen et Schmitt autour « du gardien de la Constitution », pour Kelsen le gardien de norme supérieure ne peut être qu'une Cours constitutionnelle, sur le modèle de ce qu'il a participé à mettre en place en Autriche en 1920. Pour Schmitt en revanche, le gardien de la constitution est le Président du Reich. Tout ce débat sur la protection de la constitution prend évidemment racine dans les deux conceptions radicalement différentes de la notion et la fonction de la Constitution chez Kelsen et Schmitt. Jean Christophe le COUSTUMEUR, « La norme et l'exception- Réflexion sur le rapport du droit avec la réalité », CRDF, No 6, 2007. P.19

¹⁶⁵ JOUANJAN Olivier, la théorie allemande des droits fondamentaux, AJDA, 1998, p. 44

¹⁶⁶ Marie-Joel REDOR, garanties juridictionnelles et droits fondamentaux, C.R.D.F, No1.2002. p.92

naturel » qui s'éloigne du positivisme dominant, notamment normativiste, et de la théorie du droit comme système pur voire comme pur système¹⁶⁷.

Le processus de la construction des structures juridiques haïtiennes est en quelque sorte en relation avec la perception locale des droits fondamentaux, comme un diagnostic qui permet d'étudier les causes d'une pathologie depuis sa naissance, l'histoire du droit pénal permet aussi d'étudier les causes de la perception à la fois de la répression et des droits fondamentaux.

La construction du système juridique haïtien peut être repartie en trois grandes étapes, la première a commencé avec le début de la période nationale, c'est-à-dire depuis la proclamation de l'indépendance en 1804 pour prendre fin en 1957, la deuxième période est marquée par les 30 années de dictature Duvaliériste qui ont pris fin en 1986, la dernière a commencé avec la Constitution de 1987 qui marque une ouverture pour accueillir formellement la norme de droit fondamental.

A-La première période

La structure juridique coloniale était composée de deux catégories de lois dont chacune à une vitesse différente¹⁶⁸, d'une part les lois appliquées dans la métropole qui régissaient les rapports entre les personnes libres et leurs biens,

¹⁶⁷ F. OST, « le droit comme pur système » in P. BOURETZ (dir). *La force du droit...panorama des débats contemporains*. Paris. Le seuil, 1991.p.139 et s.

L'approche de l'universalité des droits de l'homme renvoie aussi aux droits fondamentaux. Selon René CASSIN, « *les droits de l'homme sont universels ou ne sont pas* », à ce propos, J. MOURGEON pense que l'universalité des droits de l'homme s'apparente à une « profession de foi » qu'à une réalité juridique tangible. Voir Edouard DUBOUT et Sébastien TOUZE, « les droits fondamentaux : charnières entre ordres et systèmes juridiques », éditions A. PEDONE-Paris-2009.p.21. Egalement, J. MOURGEON, « l'universalité des droits de l'homme entre foi et droit », in liberté, justice, tolérance. Mélanges en hommage au Doyen G. COHEN-JONATHAN. Bruxelles. Bruyant, 2004.pp 1286 et s ; P. WACHSMANN, les droits de l'homme. Connaissance du droit. Dalloz, 2002, p.50.

¹⁶⁸ Serge BIANCHI : « François BLANCPAIN, *La colonie française de Saint-Domingue*, Paris, Karthala, 2004. P 191 et s.. ; Laurent DUBOIS : « *Les Vengeurs du Nouveau Monde. Histoire de la révolution haïtienne* », Rennes, Les Perséides, 2005. P.26

d'autre part une loi spéciale appelée Code noir rédigée par Colbert en 1685 qui régissait la vie des esclaves sur les habitations ainsi que leurs rapports avec leurs maîtres. La rigidité des textes à travers des peines excessives existait des deux côtés mais avec des proportions différentes. Les textes appliqués en métropole et par les tribunaux coloniaux reposaient sur un système de poursuite et de répression drastique des infractions à travers une procédure fortement inquisitoire.

Quant aux lois du Code noir, elles prévoyaient des châtiments inhumains contre les esclaves en cas de désobéissance, de marronnage aussi bien dans le cas où l'esclave parviendrait à frapper son maître. L'article 44 du code noir fait de l'esclave un bien meuble¹⁶⁹, c'est-à-dire privé de droit de citer et d'être justiciable.

C'est cet ordre juridique établi pendant environ deux siècles qui est renversé le premier janvier 1804, ses conséquences dans la démarche de mise en place de nouvelles lois régissant le nouvel Etat seront durables. L'abolition de l'esclavage est l'élément fondamental qui va donner une place centrale à deux choses dans toutes les constitutions d'Haïti qui sont : le droit à la propriété privée et la liberté individuelle, car les anciens esclaves fondateurs du nouvel Etat aspiraient toujours à devenir libres et des propriétaires.

Au lendemain de 1804, il y avait deux ordres juridiques parallèles dans le Pays, le premier était composé des constitutions d'Haïti car la République était marquée surtout par une forte abondance constitutionnelle, presque chaque gouvernement adoptait sa propre constitution. Autant de gouvernements, autant de constitutions. Ces textes constitutionnels s'efforcent en quelques sortes de conserver les principaux droits fondamentaux considérés comme des acquis de la révolution, mais sans vraiment travailler à développer une autorité réelle de ces

¹⁶⁹ Code noir de 1665, article 44 : déclarons les esclaves être meubles et comme tels entrer dans la communauté.

normes par leur application et leur respect, les textes en cette matière s'apparentent à des déclarations solennelles sans obligations juridiques.

Le second ordre juridique est constitué des codes de Napoléon de 1808 qui sont rentrés en vigueur en Haïti en 1835 sous l'empire du Président Jean Pierre Boyer¹⁷⁰, parallèlement, le système juridique français, en matière de garantie des droits fondamentaux, allait évoluer. Haïti va essayer de suivre ce progrès dans une chronologie différente, cependant, la course poursuite au renforcement juridique dans laquelle Haïti s'est lancée avec la France ne lui sera pas favorable, elle a beaucoup de retards d'autant que les structures judiciaires, pour appliquer et accueillir les réformes juridiques, n'existaient pas. Les deux Etats ont chacun une perception des droits fondamentaux qui ne se concilient pas. La perception française est l'une des plus anciennes, elle est fondée sur toute la philosophie du XVIIIème siècle qui se résume en une déclaration faite en 1789, établissant des principes de bonne gouvernance, d'accès au droit. L'article 16 dispose en ce sens que : « toute société dans laquelle la garantie des Droits n'est pas assurée, ni la séparation des Pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution ».

Le contexte géopolitique est aussi très important à évoquer, en effet la France appartient au système européen de protection des droits de l'homme qui a été mis en place après la seconde guerre mondiale¹⁷¹, une Convention et une Cour européennes des droits de l'homme sont créées respectivement en 1950 et en 1953. Ce système demeure celui qui est le plus achevé à cause des facteurs économiques et politiques, car il y a deux siècles que les régimes libéraux se sont installés et il y a une longue tradition juridique de protection des droits de

¹⁷⁰ Patrick PIERRE LOUIS, « le système juridique haïtien entre ordre étatique et ordre coutumier », in Gills PAISANT, de la place de la coutume dans l'ordre juridique haïtien, bilan et perspectives à la lumière du droit comparé », presse universitaire de Grenoble, 2003. p.106.

¹⁷¹ Stéphanie HENNETTE-VAUCHEZ, « L'Europe au service du droit des droits de l'homme », politix, 2010., No 89. P.57. voir The Success Story of European Convention of Human Rights – and a Few Dark Stains », Human Rights Law Journal, 13 (11-12), 1992, p. 401.

l'homme en Europe, d'autant plus que le continent fut le théâtre de vives protestations des droits de l'homme. En effet, la perception française des droits fondamentaux est construite dans ce contexte global aujourd'hui régis par des mécanismes de protection des droits fondamentaux à deux dimensions : premièrement, l'Europe du droit qui comprend un système conventionnel, un droit communautaire et des mécanismes de garantie presque communs à tous les Pays de l'Union¹⁷². Deuxièmement, l'Europe de la justice qui préconise l'application du droit européen dans une approche démocratique.

Quant à la perception haïtienne des droits fondamentaux, elle est fondée sur une pierre angulaire qui est la liberté, objectif principal des luttes de libération nationale entant que premier Etat dans le monde où l'esclavage a été aboli. Cependant elle est confrontée à toute une conjugaison de facteurs dont particulièrement la dictature pendant environ deux siècles, où la lutte a continué dans des recherches de consensus et des révoltes pour la reconnaissance des droits fondamentaux et la mise en place d'un système de justice capable de les garantir suffisamment. Elle est aussi confrontée à une certaine approche qui avait été pendant longtemps généralement admise, voulant que les droits fondamentaux ne puissent appartenir aux auteurs de certaines infractions.

La situation géopolitique dans laquelle Haïti est inscrite est aussi favorable à l'avènement tardif d'une velléité pour le respect des droit fondamentaux, car les dictatures continuaient à être maitresses en Amérique latine jusqu'au début des années 80s. Le système interaméricain de protection des droits fondamentaux est en lutte pour poser son empreinte sur le système pénal des pays de la région. De

¹⁷² Voir Sturlese BRUNO, l'Europe de la justice et la Constitution européenne. Puf,2005. Egalement Jean Paul PITTION, Stephan GERONGET, Droit et justice dans l'Europe de la Renaissance : acte du XIVe colloque international d'études humanistes, Tours(2-7 juillet 2001).

ce fait, la construction d'une certaine perception des droits fondamentaux sous l'influence de ce système est en souffrance. Haïti, pour des raisons de souveraineté juridique et de manque de familiarisation des acteurs du système de justice avec les textes, s'inscrit très peu dans le registre juridique interaméricain. De ce fait, la convention américaine des droits de l'homme souffre d'un véritable déficit d'application dans les décisions des tribunaux internes. La Cour pour sa part, n'a rendu que deux arrêts sur le fond contre Haïti depuis la reconnaissance de sa compétence en 1998¹⁷³. L'arrêt Yvon Neptune en 2008, soit dix ans après sa reconnaissance par Haïti, l'arrêt Lysias Fleury en 2011. Pour aboutir à ces deux arrêts, la Commission a été saisie dans les deux cas par des juristes Nord-américains et une ONG de la même sous-région mais non par des haïtiens, même pas les victimes.

L'histoire de la législation pénale haïtienne commence en 1860, les premiers efforts de légiférer sont un processus lent, accompagné parallèlement des travaux constitutionnels mais très instables. Les textes qui sont émaillés de garantie des droits fondamentaux étaient essentiellement inspirés des lois françaises. Leurs effets et efficacités sont difficilement mesurables car les mécanismes constitutionnels n'ont pas de valeur et d'efficacité propres, indépendamment des forces morales et sociales qui les soutiennent ou les mettent en mouvement¹⁷⁴. Puisque la société haïtienne était en construction et que les forces sociales et morales étaient très divisées et même en lutte, c'est l'empirisme qui fait la loi devant l'insignifiance matérielle et pratique des constitutions, c'est la raison pour laquelle chaque gouvernement adoptait la Constitution qui lui était

¹⁷³ La République d'Haïti a déposé son instrument d'adhésion à la Convention américaine relative aux droits de l'homme le 27 septembre 1977 et elle a accepté la juridiction obligatoire de la Cour interaméricaine des droits de l'homme le 20 mars 1988. Voir les documents de base concernant les droits de l'homme dans le système interaméricain, document OEA/Ser.L/V/II.4 rev. 10 (31 mai 2004).

¹⁷⁴ E, BOUTNY, in deux siècles de constitutions haïtiennes 1801-1987, page 5, les éditions Fardin 2010.

propre, qui répondait aux impératifs de la conjoncture du moment par rapport aux forces politiques et sociales en présence et non par rapport à des projets de bonne gouvernance durable et de recherche du bonheur collectif. C'est dans ce contexte qu'entre 1879 et 1885, cinq amendements constitutionnels sont enregistrés en cinq ans.

A travers les multiples constitutions, il y a deux remarques à faire : premièrement elles ont toutes en commun une constante qui est la liberté individuelle, c'est la marque des luttes indépendantistes antiesclavagistes. Deuxièmement, certains constituants ont consacré l'effort de ne pas perdre de vue totalement les progrès de la France en matière de garantie de certains droits. C'est dans ce sens que, par exemple, l'amendement constitutionnel du 29 juillet 1883, en son article 31, introduit l'existence du jury pour toutes les affaires criminelles dans l'idée de reprendre avec un énorme décalage chronologique, une loi qui fut adoptée en France en 1832 dans le but de renforcer le pouvoir du jury.

La stipulation des droits fondamentaux à travers les constitutions haïtiennes, toute fois, n'est pas un mouvement linéaire ni une dynamique constante de progrès. À part la liberté individuelle, certaines garanties apparaissent sous l'empire d'une Constitution et disparaissent avec une autre.

Il faut que nous comprenions dans ce processus de construction de la structure juridique haïtienne, que nombreuses lois de la République sont adoptées en fonction des besoins politiques de l'exécutif qui a toujours, de manière pratique, contrôlé les autres pouvoirs. Ainsi, la genèse de la structure juridique haïtienne en matière pénale n'est pas un processus riche en production, par manque d'inspiration sur la mise en place d'un projet juridique. Les premiers textes qui sont inspirés des lois adoptées en France, viennent toujours après constat d'un problème posé par l'absence d'un cadre légal dans une situation

donnée. Les législateurs haïtiens ne se versent pas dans un exercice consistant à l'appréciation des besoins sociaux afin d'adopter des textes appropriés et de mesurer leur efficacité¹⁷⁵, mais ils se contentent d'aller voir quelle mesure avait pris la France dans une situation similaire pour la reproduire alors que les réalités socio-culturelle et économique des deux pays sont différentes. De manière illustrative, le 6 mai 1927, une loi sur les cas de flagrant délit correctionnel est prise afin de faciliter le jugement rapide des prévenus et d'éviter la détention préventive en cette matière. Cette loi trace une procédure rapide pour faciliter la présentation du prévenu à l'audience correctionnelle qui se tient après son arrestation. Cette loi est la copie conforme d'une loi française de 1863¹⁷⁶ qui avait supprimé l'instruction préparatoire pour les délits flagrants en établissant une procédure de comparution immédiate, dans le cas où l'inculpé demande un délai plus long pour préparer sa défense, on lui accorde automatiquement trois jours pour le faire. Néanmoins, cette loi transplantée en Haïti en 1927 n'est jamais appliquée, elle n'a donc pas résolu le problème pour lequel elle a été adoptée à cause de son inapplicabilité dans le système qui s'explique par l'absence de conditions matérielles¹⁷⁷. En effet cette loi fait obligation aux acteurs de la chaîne pénale de faire en sorte que le prévenu arrêté en flagrant délit comparaisse à l'audience correctionnelle le jour même de son arrestation ou à la plus prochaine audience. Cependant, en Haïti, les tribunaux de première instance sont séparés d'une distance relativement longue des commissariats et des tribunaux de paix, ils sont reliés par des routes qui demandent parfois une journée entière de marche.

¹⁷⁵ Alexandre Fluckiger,; L'évaluation législative ou comment mesurer l'efficacité des lois. Revue européenne des sciences sociales Pp.83-101

¹⁷⁶ Voir, Ministère de la Justice(France) Rapport annuel de la commission de suivi de la détention provisoire 2013.

¹⁷⁷ OEA : Haïti : justice en déroute ou l'état de droit ? Défis pour Haïti et la communauté internationale. OEA/ser.l/v/ii.123 doc.6 rev. 1 26 octobre 2005.

D'où la nécessité pour le législateur haïtien de comprendre que l'effectivité et l'efficacité d'un texte juridique en France ne peuvent pas être forcément les mêmes en Haïti si on l'adopte, car le niveau de développement de la France a déjà facilité la mise en place des moyens nécessaires pour l'application des lois exigeant souvent une certaine structure pour être appliquées.

Sur un autre angle, il y a une redynamisation de la pensée juridique française qui se cristallise dans la révision des textes et dans des réformes profondes à la fois du système juridique et du système judiciaire qu'Haïti ne peut pas suivre. En effet, le rythme par lequel le développement social et économique se fait dans les deux pays est différent. Celui de la France et la stabilité sociopolitique qui constitue le terreau de ces progrès sont des moyens pour l'avancement du droit, tandis que ces mêmes éléments sont toujours au stade de conquête en Haïti. Par voie de conséquence, certaines lois adoptées en France sont abrogées avec le progrès du droit et de la pensée juridique, tenant compte de leur esprit contraire à la garantie de certains droits fondamentaux, alors qu'en Haïti ces textes demeurent d'application dans un esprit suprême de garantie des droits fondamentaux. Ainsi, la loi du 14 juillet 1865 adoptée par l'assemblée nationale française, a reconnu pour la première fois depuis 1789, la liberté provisoire en matière criminelle¹⁷⁸. Pour l'époque c'était un progrès, mais en 1958, une réforme ayant consacré le principe que la liberté est la règle et la détention l'exception, a remplacé la liberté provisoire par la liberté purement et simplement tout en consacrant aussi, par un renversement de l'ordre des choses, le caractère

¹⁷⁸ Selon les standards internationaux, si un accusé se voit refuser la mise en liberté sous caution et est ainsi maintenu en détention au cours d'une procédure pénale, la personne doit être jugée aussi rapidement que possible. Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 35; et CEDH, Jablonski c. Pologne, 2000, par. 102.

provisoire de la détention¹⁷⁹. Le 20 juillet 1929, cette même loi de 1865 fut adoptée par la chambre des représentants en Haïti sur la liberté provisoire en modifiant l'article 95 du Code d'Instruction Criminelle. Aujourd'hui, en l'état actuel des choses, le recours à ce texte est salvateur en matière de liberté comme une référence fondamentale, car il consacre la liberté provisoire en matière correctionnelle pendant qu'on ne cesse de répéter au prétoire le célèbre dicton juridique : la liberté est la règle la détention est l'exception. Ici, on a un élément qui permet de comprendre que la pensée juridique haïtienne, dans sa construction n'est pas fondée sur une approche des droits de l'homme en relation avec les grands principes régissant cette approche. Ce texte fait l'affaire des avocats quand ils peuvent y faire référence, il permet dans un certain sens d'avoir moins de personnes en détention quand les prévenus sont capables de verser la caution, de ce fait il garantit, selon la pensée admise, le droit à la liberté provisoire. Parallèlement, le fait de faire de ce texte la référence légale suprême, dans le sens strict de l'expression, en matière de liberté et sans une remise en question, traduit une perception peu approfondie et réaliste du principe qui fait de la liberté la règle car si elle est la règle, elle ne saurait être provisoire, c'est au contraire l'exception (la détention) qui devrait être provisoire. Ce texte est aussi contraire à l'esprit de l'article 9 & 3 du Pacte International relatif aux Droits Civils et Politiques ratifié par Haïti qui stipule que « *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*

¹⁷⁹ Jocelyne LEBLOIS-HAPPE, « Le placement en détention provisoire », AJ Pénal, octobre 2003, P.9. Voir Rachid KHALDI : « La détention provisoire », Thèse du 21 décembre 1995, Faculté de Droit, de Sciences politiques et de Gestion de Strasbourg, P.9.

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 ».

De ce qui ressort, le principe de la liberté comme règle¹⁸⁰ n'est pas garantie mais plutôt le contraire, alors que nos constituants, de 1801 à nos jours ne cessent de se livrer dans la répétition pédagogique de la liberté comme droit acquis par tous les haïtiens et toute personne qui se serait trouvée sous la juridiction nationale. Si en pédagogie la répétition a toute une fonction, elle pourrait en avoir une aussi dans certaines approches de garantie des droits fondamentaux, mais en demeurant insuffisante si elle n'est pas accompagnée d'exercices de révision et d'adaptation des textes nationaux par rapport aux standards internationaux. Ces exercices impliquent notamment les acteurs du système judiciaire autant que les acteurs législatifs.

B- La deuxième période

La constitution de 1957 est la première, depuis 1801, qui exprime au tant de libertés ; au tant de garanties judiciaires et d'indépendance du pouvoir judiciaire ; elle confirme cependant un paradoxe prodigieusement fécond —*Haïti a souvent adopté de bonnes lois, sans jamais parvenir à les appliquer* — car c'est aussi un des rares moments de l'histoire où les droits fondamentaux ont été aussi bafoués et la justice aussi assujettie au pouvoir exécutif. Théoriquement, la liberté individuelle commença à devenir une réalité juridique à côté d'autres droits fondamentaux, tels que la liberté d'expression, la liberté d'association et de réunion.

¹⁸⁰ Voir Rosa RAPHAELLI, « Les conditions carcérales dans les États membres: normes européennes et bonnes pratiques sélectionnées » PE 583.113; Bernard STIRN, « Ordre public et libertés publiques », Colloque sur l'Ordre public, organisé par l'Association française de philosophie du droit les 17 et 18 septembre 2015 ; J. MURDOCH, Le traitement des détenus, publication du Conseil de l'Europe, 2007.

Article 17. La liberté individuelle est garantie, nul ne peut être poursuivi, arrêté ou détenu que dans les cas déterminés par la Loi et selon les formes qu'elle prescrit.

Au surplus, l'arrestation et la détention ne peuvent avoir lieu que sur le mandat d'un fonctionnaire légalement compétent.

Pour que ce mandat puisse être exécuté, il faut :

1^{ère} qu'il exprime formellement le motif de la détention et la disposition légale qui punit le fait imputé ;

2^{ème} qu'il soit notifié et qu'il en soit laissé copie au moment de l'exécution à la personne détenue, sauf le cas de flagrant délit.

Nul ne peut être maintenu en détention s'il n'a comparu dans les quarante-huit heures devant un juge appelé à statuer sur la légalité de l'arrestation, et si ce juge n'a confirmé la détention par décision motivée.

S'il s'agit d'une contravention, le détenu sera déféré au juge de paix qui statuera alors définitivement.

S'il s'agit de crime et délits, il pourra, sans la permission préalable et sur simple mémoire, se pourvoir par devant le Doyen du Tribunal Civil du ressort, qui sur les conclusions verbales du Commissaire du Gouvernement, statuera à l'extraordinaire, audience tenante, sans remise ni tour de rôle, toutes affaires cessantes, sur la légalité de l'arrestation.

Dans l'un ou l'autre cas, si l'arrestation est jugée illégale, le détenu sera libéré, nonobstant appel ou pourvoi en Cassation.

Tout étant une réponse juridique assez bien articulée aux violations de la liberté individuelle et d'autres droits fondamentaux, les dispositions de la Constitution de 1957 sur la liberté individuelle, sont intégralement reprises dans la Constitution de 1987 adoptée après la chute de Duvalier et qui est actuellement en vigueur.

Le contraste commença à se préciser assez rapidement après l'adoption de la Constitution quand les droits fondamentaux ont commencé à être dans le collimateur d'un ensemble de textes visant à restreindre leur exercice ou à intimider les titulaires de ces droits¹⁸¹. C'est dans cette rubrique que s'inscrit le décret du 26 août 1957 augmentant les peines pour les délits de presse. Ce décret limite l'exercice de la liberté d'expression en créant à l'article 3 un élément intentionnel facile à évoquer dont le but est d'incriminer l'exercice même de la liberté d'expression : *« Lorsque les dessins, les gravures, les peintures, les écrits ou tout autre mode d'expression de la pensée ont pour but de miner l'autorité d'un ou de plusieurs membres des corps constitués de l'Etat, les auteurs seront passibles de peines portées aux articles 7. 8 ou 9 du décret du 13 juin 1950 selon le cas, l'autorité militaire se saisira sur-le-champ de la personne de quiconque aura perpétré l'une des quelconques infractions visées à l'article premier pour le faire juger par le tribunal compétant »*. Il n'est pas superflu de dire que l'arsenal juridique construit au cours de cette période se contente de donner un caractère légal à l'arbitraire et la répression. La fonction de l'autorité militaire dans la répression des infractions était capitale et l'Etat était construit autour de l'armée.

¹⁸¹ Décret du 31 juillet 1986 sur la presse et la répression des délits de presse.

Un appareil répressif composé de structures militaires et civiles

En principe, la justice avait un double composant, les militaires et les civils. Les premiers exerçaient la fonction de la police judiciaire, les seconds, étaient les magistrats assis et debout qui décident du fond des affaires. Alors que parallèlement il y avait une juridiction militaire.

Les deux grandes structures de formation des forces en Haïti étaient l'académie militaire chargée de la formation des cadets qui étaient les futurs cadres de l'armée et le camp d'application, chargé de la formation des enrôlés. Dans la première structure on recrutait des éléments pour exercer les hautes fonctions de la Police et dans la seconde on recrutait des éléments comme agents de police. Donc d'un point de vue institutionnel et de formation professionnelle, la police proprement dite n'existait pas encore, il aurait fallu attendre 1994 pour qu'une loi créant la police nationale d'Haïti soit prise et appliquée. Ce, après le démantèlement des forces armées d'Haïti par les forces américaines.

Le territoire de la République est réparti en départements, arrondissements, communes quartier et sections communales¹⁸². Au sein de la plus petite subdivision territoriale qu'est la section communale, l'unique représentant de l'Etat était un militaire — chef de section — qui exerçait la police judiciaire et remplissait *de facto* le rôle de juge pour certaines affaires de moindre importance.

L'article 8 du Code d'instruction criminelle, en fixant les attributions de la police judiciaire, permettait de manière tacite aux officiers et soldats des forces

¹⁸² Article 9 constitution : Le Territoire de la République est divisé et subdivisé en Départements, Arrondissements, Communes, Quartiers et Sections Communales.

armées d'Haïti d' introduire directement les prévenus devant les autorités judiciaires : *« la police judiciaire recherche des crimes, les délits et les contraventions, en rassemble les preuves et en livre les délinquants adultes ou mineurs aux tribunaux ou juridictions spéciales chargées de déterminer et fixer la durée de leur traitement dans les institutions pénitentiaires ou centres de rééducation prévus par la loi ».*

Les militaires sont donc impliqués comme acteurs dans la définition des entités qui exercent la police judiciaire dans l'article 09 : *« la police judiciaire sera exercée selon les dispositions par le Ministère public, par les Juges d'Instruction, par les juges de paix, par les agents de la police urbaine et rurale, par les agents de l'Institut du bien-être social et de recherche. »*

Dans l'exécution des actes judiciaires les militaires jouaient le rôle de seul bras armé. Les ordonnances rendus par les tribunaux et Cours de justice ainsi que les jugements, tant en matière pénale qu'en matière civile, à peine de nullité, doivent contenir à la fin une formule appelée mandement exécutoire sous cette forme sacramentelle : *Il est ordonné à tout huissier, sur ce requis, de mettre le présent jugement à exécution ; aux Officiers des Ministères Publiques près les Tribunaux de Première Instance d'y tenir la main ; à tous Commandants et autres Officiers de la Force Publique d'y prêter main forte, lorsqu'ils en seront légalement requis.*

Donc dans un schéma aussi controversé où les infractions sont jugées et punies par la justice civile dans les tribunaux de droits communs ; les enquêtes de flagrance et préliminaires ainsi que « la garde à vue » sont exercées par des militaires¹⁸³, n'ayant en plus aucune formation appropriée et ceci pendant

¹⁸³ La Police rurale prévue dans le code d'instruction criminel haïtien fait référence aux chefs de section : Art. 9. CIC- La police judiciaire sera exercée, suivant les dispositions qui vont être établies, par le Ministère public, par les juges d'instruction, par les juges de paix, par les agents de

plusieurs siècles, le reflex de l'arbitraire ne saurait ne pas faire tache d'huile dans la perception répressive collective. Si la répression pénale, incarnée dans la conception de la majorité des haïtiens se trouve actuellement en conflit avec l'idéal naissant des droits fondamentaux dans la justice, ce n'est pas un hasard, ce contraste a une base structurelle historique.

Donc il est évident qu'en aval et en amont du processus de la mise en œuvre de la loi pénale, les militaires étaient toujours présents, ils participent dans l'adoption des textes dans le cadre de l'exercice du pouvoir totalitaire, ils participent dans leur application en tant qu'agent de police judiciaire.

L'extrême rigueur répressive des lois

Les structures juridiques continuaient à être construites en dehors du respect des libertés mais les lois sont toujours adoptées au nom de la liberté, c'est-à-dire, des lois qui portent des restrictions graves à l'exercice des libertés mais prises au nom de la liberté. Ainsi la perception des droits fondamentaux fondée sur le principe que c'est la force publique, autrement dit l'Etat qui accorde les droits fondamentaux et détermine leur champ d'exercice, continu à faire son chemin. C'est ainsi que le 29 avril 1969, dans la dynamique de construction d'une structure normative outrancièrement répressive, le régime a adopté une loi condamnant toute doctrine d'importation notamment le Marxisme-Léninisme. Plus que le décret sur l'augmentation de la peine pour les délits de presse, cette loi laisse clairement comprendre l'ampleur qu'a pris les structures juridiques en termes de peine excessive et de suppression des libertés contrairement aux prescrits constitutionnels. D'où une structure à double vitesse, les textes constitutionnels font l'apologie des grandes libertés que les lois spéciales emprisonnent. Donc le contraste est à un double niveau, premièrement au niveau

la police rurale et urbaine et par les agents de la police sociale de l'Institut Haïtien du Bien-être Social et de Recherches.

de la démarche répressive où l'enquête judiciaire est menée par des militaires¹⁸⁴ et la poursuite exercée par la justice civile. Deuxièmement au niveau des structures juridiques où les lois appliquées prônent le contraire de ce qui est prescrit par la constitution.

A ce propos, la loi du 29 avril 1969 peut servir aussi d'occurrence, elle est en effet justifiée dans son préambule par l'idéal de liberté : Considérant que la solidarité panaméricaine est le lien indispensable de cohésion continentale et que toute doctrine, délétère, narcotique, tendant à s'introduire dans notre hémisphère, constitue un brandon de désagrégation de l'idéal traditionnel de liberté, si cher au peuple haïtien. L'incrimination de l'exercice de telles libertés est le moyen de justification de l'ampleur des peines. L'article 1^{er} stipule : *sont déclarés crimes contre la sûreté de l'Etat les activités communistes sous quelque forme que ce soit : toute profession de foi communiste, verbale ou écrite, publique ou privée, toute propagation des doctrines communistes ou anarchistes, par conférences, discours, causeries, lectures, réunions publiques ou privées, par tracts, placards, périodiques, revues, journaux, brochures, livres, images, toutes correspondances écrites ou verbales avec des associations, soit locales, soit étrangères, ou avec des personnes qui s'adonnent à la diffusion des idées communistes ou anarchistes, de même que le fait de recevoir, de recueillir ou de fournir des fonds destinés directement ou indirectement à la propagation des dites idées..*

Article 2 : Seront déclarés coupables des mêmes crimes tous ceux qui, à un titre quelconque libraire, propriétaire ou gérant d'imprimerie, propriétaire, gérant ou locataire de salles de spectacles publiques ou privées, locataire ou locateur de maison d'habitation, ministre de culte, missionnaire, prédicateur, professeur,

¹⁸⁴ Colette BOUCHER et Thomas C. SPEAR, Paroles et silence chez Marie-Cecile Agnant , l'oubliée mémoire d'Haïti. Karthala 2013. P.152

instituteur, etc., qui auront suggéré ou facilité leur exécution, hébergé ou prêté assistance à leurs auteurs.

Article 3 : les individus poursuivis conformément aux articles 1^{er} et 2 de la présente loi seront jugés par une Cour Martiale Militaire permanente.

Article 4 : seront punis de la peine de mort les auteurs et complices des crimes ci-dessus prévus, leurs biens meubles et immeubles seront confisqués et vendus au profit de l'Etat.

Art 5 : Tout individu surpris en flagrant délit d'activités anarchistes ou terroristes est déclaré hors-la-loi.

A travers ces structures juridiques construites avec des baïonnettes, il y avait une certaine cohérence qui invite même les citoyens à participer à la répression cruelle, à bâtir la perception de la répression autour d'une rigueur excessive dont ils ne sont pas seulement les sujets mais aussi les acteurs. De telle sorte que l'idée répressive telle qu'elle est conçue puisse non seulement être acceptée dans la conscience collective, mais aussi afin qu'elle puisse être consolidée avec le temps. On retrouve cette cohérence par exemple, dans l'article transcrit ci-dessus qui permet au régime en place de déclarer certaines personnes hors-la loi : « *La peine réservée aux individus déclarés hors-la loi a déjà été prévue par un autre texte daté du 29 septembre 1957 instituant la mise hors-la loi sous l'empire de la loi martiale en son article 2 qui s'articule ainsi : Les individus qui seront déclarés hors-la loi, par arrêté de l'Exécutif, pourront être appréhendés ou abattus par n'importe quel citoyen, civil ou militaire, à n'importe quel moment et à quelque point du territoire qu'il les aura trouvés* ».

La rigueur répressive, tout étant contraire aux standards internationaux de protection des grandes libertés du for externe et du for interne que l'humanité

s'évertuait à prôner, était assez consolidée dans les structures juridiques pour installer une peur constante de la justice dans la pensée collective. D'où vient que l'horreur de la répression était beaucoup plus forte dans la pensée collective que celle des crimes et cette période de 30 années a apporté une contribution assez forte dans la construction de la perception collective de la répression qui allait certainement faire tache d'huile. Il importe de souligner par ailleurs l'isolement dans lequel de telles structures juridiques mettaient le pays par rapport à la montée en puissance des droits fondamentaux auxquels la justice avait déjà obéi chez beaucoup d'autres nations sous l'influence des organisations internationales¹⁸⁵. Remarquons que la même année(1969) où cette loi qui supprime toutes libertés de pensée et d'expression fut promulguée, l'organisation des Etats américains avait adopté la Convention américaine des droits de l'homme dont l'article 13 se lit ainsi : « *Toute personne a droit à la liberté de pensée et d'expression; ce droit comprend la liberté de rechercher, de recevoir et de répandre des informations et des idées de toute espèce, sans considération de frontières, que ce soit oralement ou par écrit, sous une forme imprimée ou artistique, ou par tout autre moyen de son choix* ». En adoptant la convention de 1969, les Etats de la région ont envoyé le signal de la tendance régionale qui tenait à s'inscrire dans une dimension plus large, c'est-à-dire la dimension universelle de la protection des droits à travers les efforts de l'ONU.

C-La troisième période

C'est le moment pour Haïti de chercher à se retirer de son isolement afin de rejoindre l'idéal de la région car la nouvelle ère marque la fin de la quasi-totalité des dictatures classiques des années 60 et 70 dans la susdite région. Haïti avait déjà ratifié depuis 1979 la Convention américaine des droits de l'homme

¹⁸⁵ Pierre Ezer PELISSIER, le rôle des ONG dans les pays en développement, le cas d'Haïti. Mémoire École supérieure d'affaires publiques et internationales Faculté des sciences sociales Université d'Ottawa 22 juillet 2013.

mais qui n'était pas appliquée dans la pratique car ce geste a été fait au moment où les pressions internationales se précisaient de plus en plus pour forcer le régime dictatorial de respecter un minimum de droit et de liberté. Dans le préambule de la Constitution de 1987, la référence est faite à la déclaration universelle des droits de l'homme : le peuple haïtien proclame cette constitution pour garantir ses droits inaliénables et imprescriptibles à la vie, à la liberté et la poursuite du bonheur ; conformément à son Acte d'indépendance de 1804¹⁸⁶ et à la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme de 1948. Cette déclaration est un phare et une plateforme, elle fixe un ensemble d'objectifs que l'humanité doit atteindre par des efforts quotidiens. Etant conscient qu'on ne peut pas protéger les droits de l'homme par une simple déclaration, les droits que contient le texte déclaratoire sont repris dans des conventions tant au niveau de l'ONU qu'au niveau régional, des mécanismes sont aussi mis en place pour leur réalisation et effectivité. C'est dans le but de mettre en œuvre les objectifs fixés dans la déclaration que sur le plan régional la Convention américaine est adoptée et une Cour américaine a été aussi créée. Haïti a manifesté aussi l'intérêt de s'inscrire dans le registre régional stipulé à l'article 41 de la Convention concernant les attributions de la Commission interaméricaine des droits de l'homme : *La Commission a pour tâche principale de promouvoir l'observation et la défense des droits de l'homme. Dans l'exercice de son mandat, la Commission aura les fonctions et attributions suivantes :*

- a) *stimuler une prise de conscience des droits de l'homme chez les peuples d'Amérique;*
- b) *recommander aux gouvernements, quand elle l'estime utile, d'adopter des mesures progressives en faveur des droits de l'homme ainsi que des dispositions*

¹⁸⁶ Liberté ou la mort : armée indigène, Gonaïves le 1^{er} janvier 1804, an 1 de l'indépendance. Déclaration de l'indépendance prononcée par Jean Jacques DESSALINES sur la place des armes.

propres à promouvoir le respect de ces droits, en accord avec leurs législations internes et leurs constitutions;

c) préparer les études et rapports jugés utiles pour l'accomplissement de ses fonctions ;

d) demander aux gouvernements des Etats membres de lui fournir des renseignements sur les mesures qu'ils adoptent en matière de droits de l'homme ;

e) accorder toute son attention aux consultations que, par le truchement du Secrétariat Général de l'Organisation des Etats Américains, lui auront adressées les Etats membres sur des questions relatives aux droits de l'homme, et, dans le cadre de ses possibilités, fournir auxdits Etats les avis que ceux-ci sollicitent ;

f) adopter, en vertu des pouvoirs dont elle est investie aux termes des articles 44 à 51 de la présente Convention, des mesures concernant les pétitions et autres communications qui lui sont soumises ; et

g) soumettre un rapport annuel à l'Assemblée Générale de l'Organisation des Etats Américains.

Par rapport à cet idéal régional et aux grandes idées qui ont gouverné les luttes aboutissant à la chute du régime de Duvalier, la perception haïtienne des droits de l'homme allait commencer à prendre naissance peu à peu, car les conjonctures commençaient à s'y prêter. Cependant¹⁸⁷, les faits comportementaux de l'ancien système ont transcendé le nouvel ordre social et l'apprentissage qu'on voulait mettre en place. Plusieurs faits justifient cette situation, le premier c'est que les luttes contre la dictature ont été menées dans l'absence d'une vision réelle de l'Etat après le départ du dictateur, c'est pourquoi toutes les structures et notamment les structures judiciaires et juridiques continuent à fonctionner comme

¹⁸⁷ Suzy CASTOR, Laënnec HURBON, Arnold ANTONIN, Alain GILLES, Rencontre : revue haïtienne de société et de culture (No. 28-29 mars 2013). p.5-11

par le passé. De nouvelles mesures pour les remplacer ont aussi attendu longtemps avant d'être mises en place, c'est le cas par exemple de la Police Nationale avec un composant de police judiciaire qui a pris naissance en 1994, donc 8 ans après la chute du régime. Pendant toutes ces années, la fonction de police judiciaire a toujours été exercée par les militaires des forces armées d'Haïti. De même le Conseil supérieur du pouvoir judiciaire comme organe « d'indépendance » de la justice, est mis en place le 12 juillet 2012, soit 26 ans après le départ des Duvalier. La quasi-totalité des autres institutions susceptibles de reformer la justice et de garantir l'Etat de droit sont aussi créées tardivement ou n'ont jamais vu le jour.

Le deuxième est qu'après plus d'un siècle et demi dans l'arbitraire, la répression et la dépendance de la justice, le changement ne peut pas être spontané, il faut non seulement créer les institutions mais il faut construire aussi une nouvelle vision collective des choses¹⁸⁸. La preuve est que la vision n'a pas changé, les faits comportementaux ont persisté à travers le temps au sein des nouvelles structures.

En 1986, une nouvelle orientation socio-politique s'émerge, les événements qui ont abouti à la chute du régime de Duvalier ont été conduits sous

¹⁸⁸« Ni le religieux ni le politique ne semblent offrir la base d'un nouveau lien social en Haïti après l'effondrement du régime dictatorial de Duvalier en 1986. L'expérience démocratique conduit à une crise de l'église catholique qui, jusqu'ici jouissait d'une position privilégiée dans la société haïtienne, alors que les signes de l'instauration d'un Etat démocratique de droit sont encore loin d'être repérables. Des mouvements culturels identitaires et nationalistes sont alors des tentations induites paradoxalement par la déception vis-à-vis de la démocratie et par le processus de mondialisation qui signifie davantage l'expansion et la victoire des marchés que l'universalisation effective du droit et de la démocratie ». Voir Laënnec HURBON, Démocratisation, identité culturelle et identité nationale en Haïti. 1996. Karthala. P.217-238. Aussi HURBON L., " Role et Statut du religieux dans les luttes haïtiennes de sortie de la dictature " dans Religion et Démocratie, Patrick Michel (ed), Paris, Ed. Albin MICHEL, 1997.

l’insigne de la démocratie et des droits de l’homme. Les droits de l’homme sont un concept nouveau qui tend à renverser toutes les tendances antérieures reposées sur la répression et l’arbitraire. Cependant la notion des droits de l’homme n’a pas encore une définition unanimement acceptée par la collectivité, elle est comprise seulement par une minorité très cultivée et ayant une certaine formation politique. Néanmoins on comprend mieux et dans la pratique ce que signifie la liberté d’expression, de réunion, d’association, le droit d’aller et venir sans qu’il n’y ait encore d’acquis consolidé en matière de libertés fondamentales. Dans ce sens, 1986 n’est pas un point d’arrivée, c’est au contraire un point de départ pour l’apprentissage complexe et lent de certaines valeurs, à commencer par la démocratie. Il est vrai qu’en quelque sorte les contextes ont changé, mais le nouveau contexte est celui dans lequel il est définitivement possible et accepté que la revendication des droits ne doive pas être une activité clandestine et ne doit pas se faire dans la peur.

Au fil des années, on constate qu’une certaine perception des droits fondamentaux se dessine, elle est construite sur la base des droits qui furent les plus visiblement violés pendant la dictature, tels que la liberté individuelle, la liberté d’expression. Ainsi, toute la perception des droits fondamentaux semble se confiner à ces revendications véhiculées par les médias dont le rôle était déterminant dans les luttes contre la dictature¹⁸⁹. Dans un premier temps, ces droits fondamentaux exprimés dans la Constitution de 1987 étaient revendiqués seulement par des activistes appuyés par des mouvements populaires, c’est une marque de la montée en puissance de l’opinion citoyenne dans les questions politiques. Cependant la justice n’avait pas encore appréhendé la notion des droits

¹⁸⁹ Bérard CENATUS, Stéphane DOUAILLER, Michèle Duvivier PIERRE-LOUIS et Étienne TASSIN, *Haïti, de la dictature à la démocratie ?* Editions mémoire, 2014.77. Voir Marie Laurence Jocelyn LASSEGUE : La Liberté de Presse en Haïti : Un Effet Dissuasif sur les Journalistes Critiques du Gouvernement. Bureau des avocats internationaux, 28 sept 2011.

fondamentaux dans les procédures, on se contentait de dénoncer les arrestations qu'on considérait comme illégales ou arbitraires. La Constitution, entant que première base de reconnaissance des droits fondamentaux avait comme seul moyen de garantie, les mouvements populaires, de telle sorte que les violations des droits qui sont consacrés dans la charte suprême sont toujours dénoncées dans le cadre des manifestations ou à travers les médiats. La raison qui se trouve à la base de cette situation est que la législation n'a subi aucune réforme d'adaptation pour en faire des prescrits constitutionnels une réalité juridique, c'est-à-dire pour créer leur justiciabilité¹⁹⁰, en peu de mots, il y a un déficit d'application. Dans un langage typiquement local, on pourrait dire que la Constitution n'atterrit pas dans le sens qu'il n'y a aucune structure d'adaptation ayant été créée. Comme illustration, on peut considérer l'article 27 de la Constitution : « *toute violation des dispositions relatives à la liberté individuelle sont des actes arbitraires. Les personnes lésées peuvent, sans autorisation préalable, se référer aux tribunaux compétents pour poursuivre les auteurs et les exécuteurs de ces actes arbitraires, quelques soient leur qualité et à quelque corps qu'ils appartiennent* ». Après 26 ans, la publication de cette Constitution la loi n'a jamais établi le tribunal et n'a pas fixé non plus des peines encourues en référence à cet article. C'est ici la fameuse question de l'application de la Constitution même qui est posée, alors qu'on ne cesse de la sacraliser dans les discours comme une bible solennelle.

¹⁹⁰ La question de l'efficacité de la norme peut encore être abordée dans le cadre du problème de la validité, voire de la juridicité de cette dernière. Validité et efficacité du droit entretiennent en effet des rapports intimes Voir Frédéric ROUVILLOIS, « L'efficacité des normes Réflexions sur l'émergence d'un nouvel Impératif juridique », FIP, 2006.5. Voir aussi, F. Ost, « Validité », in A. J. Arnaud (dir.), Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit, LGDJ et Storyscientia, 1988.

Section 2 : Identification des droits fondamentaux dans les structures juridiques

Rappelons que la disponibilité d'une réserve de droits fondamentaux dans les structures juridiques est une chose, et la reconnaissance de leur autorité juridique par rapport à d'autres normes ainsi que leur application en est une autre. Dans ce sens nous tenons à examiner l'existence des droits fondamentaux à trois niveaux dans la sociologie juridique haïtienne : la constitution, les conventions, la Loi. Ce constat nous permettra de procéder par la suite, à une radioscopie des problèmes posés dans leur application par le dysfonctionnement de la hiérarchie des normes.

A- La constitution

Littéralement la Constitution est au sommet de la hiérarchie des normes, elle est aussi le premier instrument national, depuis le commencement du processus démocratique à apporter des droits fondamentaux dans les structures juridiques. Nous entendons par là l'ensemble des droits individuels ou dont l'exercice est collectif qui appartiennent, sans discrimination à toute personne humaine, et qui sont imposables à l'Etat et d'autres individus. A ce propos, Jean COMBACAU a souligné qu'en droit positif, on ne peut parler de façon utile de droits de l'homme que là où une règle reconnaît à un particulier un droit subjectif qu'il puisse opposer à l'Etat et éventuellement à d'autres particuliers¹⁹¹.

Au moment de son adoption, la Constitution était en phase avec l'idéal grandissante des droits fondamentaux dans la région et constituait un outil âpre à garantir les droits fondamentaux qui étaient les plus violés pendant la dictature, c'est-à-dire le droit à la vie, la liberté individuelle, les libertés d'association, de

¹⁹¹ Frédéric SUDRE, droit international et européen des droits de l'homme, PUF, 2001, p. 175

réunion et d'expression. Le titre III s'intitule les devoirs du citoyen et des droits fondamentaux. Les premiers droits qui y sont consacrés sont le droit à la vie, à la santé et au respect de la personne humaine. Malgré l'amalgame créé entre les deux dimensions du droit à la vie, c'est-à-dire celle portant sur l'interdiction de porter atteinte arbitrairement à la vie des citoyens et celle portant sur les conditions biologiques d'existence, le texte dégage un intérêt pour la vie de façon générale. Le libellé de l'article 19 qui consacre ce droit le reconnaît à tous les citoyens sans discrimination, conformément à la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme. D'où il est ressorti le principe de l'égalité de tous dans l'exercice des droits, ayant pour corolaire le principe de non-discrimination. C'est dans une logique de cohérence et par souci de méthode que l'article 20 a aboli la peine de mort en toute matière et la remplace par la peine des travaux forcés à perpétuité.

Nous avons remarqué que toute l'histoire de la construction des structures juridiques d'où découle la perception locale des droits fondamentaux repose essentiellement sur la liberté individuelle, d'autant plus que cette liberté a été une des plus bafouées pendant toutes les années de dictature civile et militaires, pour cette raison la Constitution y consacre toute une section cette seule liberté dont nous transcrivons le contenu. Cette section comprend 11 articles, elle établit comme principe général que la liberté individuelle est garantie par l'Etat. En dehors des cas de flagrant délit, l'arrestation peut avoir lieu seulement sur un mandat écrit émis par une autorité compétente. Pour combattre les disparitions forcées qui étaient monnaie courante pendant les dictatures, elle interdit l'arrestation et la perquisition domiciliaire entre 6h du soir et 6h du matin, sauf en cas de flagrant délit. En fin, elle prévoit deux voies de recours contre l'arrestation et la détention illégales, tout en établissant un délai non prorogeable de 48h pour comparaître devant un juge en cas d'arrestation. La première voie est le recours en

habeas corpus qui permet à la victime d'arrestation ou de détention illégale de recouvrer sa liberté ; la seconde voie permet de poursuivre les auteurs et les exécuteurs de ces actes arbitraires quelles que soient leurs qualités et à quelque Corps qu'ils appartiennent. Cette seconde voie est conforme à l'esprit de l'article 9&5 du PIDCP ratifié quatre années après l'adoption de la Constitution, stipulant que : Tout individu victime d'arrestation ou de détention illégale a droit à réparation.

La liberté d'expression

Le droit à la liberté d'expression¹⁹² est un des droits les plus chers aux citoyens dont ils en étaient privés pendant plusieurs décennies de dictature, on pourrait dire que c'est la clé de revendication des autres droits car s'il n'y a pas de liberté d'expression, il ne saurait y avoir de dénonciation des violations. A la section C du même titre, le constituant a montré tout son intérêt à la garantir en prévoyant notamment les conditions dans lesquelles les journalistes doivent exercer leur profession.

¹⁹² Article 10 de la CEDH (§1) : « Toute personne a droit à la liberté d'expression. Ce droit comprend la liberté d'opinion et la liberté de recevoir et de communiquer des informations ou des idées sans qu'il puisse y avoir ingérence d'autorités publiques et sans considération de frontière ». Cette liberté revêt une importance tout à fait particulière dans le cadre de la Convention européenne des droits de l'homme, car elle est considérée comme « la pierre angulaire des principes de la démocratie et des droits de l'homme » d'après la CEDH. Voir CommEDH, Vogt c. Allemagne, n° 17581/91, 30 novembre 1993, rapport, §71. Voir également l'avis consultatif de la Cour IDH, OC-5/85, exprimant le même état d'esprit, (§70) : "...*freedom of expression is a cornerstone upon which the very existence of a democratic society rests...*". Voir également l'observation générale n°34 du Comité des droits de l'homme, CCPR/C/GC/34, 21 juillet 2011, (§2) : "*Freedom of opinion and freedom of expression are indispensable conditions for the full development of the person...They constitute the foundation stone for every free and democratic society*".

Liberté de réunion et d'association

En fin, la dernière section de ce titre sur les droits fondamentaux, traite de la liberté de réunion et d'association, l'article 31 dispose que la liberté d'association¹⁹³ et de réunion sans armes à des fins politiques, économiques, sociales, culturelles ou toutes autres fins pacifiques est garantie. Quant aux réunions sur la voie publique, elles sont garanties à l'article 31.2 qui affirme que les réunions sur la voie publique sont sujettes à notification préalable aux autorités de police.

Ajouté à cela l'article 50 qui garantit le principe de la non rétroactivité de la loi pénale¹⁹⁴, nous avons transcrit ici, le bloc de reconnaissance et de garantie constitutionnelle des droits fondamentaux.

B- Au niveau des conventions internationales

Malgré que le principe consacré par la Constitution dans sa lettre reconnaisse aux conventions internationales une valeur de norme législative, contrairement au principe du droit des traités. Nous tentons de considérer cette hiérarchie qui existe entre une norme législative et une norme conventionnelle afin de mieux établir les différents degrés de protection et de reconnaissance des droits fondamentaux.

¹⁹³ La liberté d'association pourrait se traduire dans ce cadre comme l'exercice collectif de la liberté d'expression. Voir Cour EDH, Parti communiste unifié de Turquie c. Turquie, loc.cit, (§42) : « Malgré son rôle autonome et la spécificité de sa sphère d'application, l'article 11 doit s'envisager aussi à la lumière de l'article 10 », ainsi « la protection des opinions et de la liberté de les exprimer constitue l'un des objectifs de la liberté de réunion et d'association consacrée par l'article 11 », (§42) et de façon pareille voir l'arrêt Cour EDH, Young, James, Webster c. Royaume-Uni, n°7601/76, 7806/77, 13 août 1981, §57.

¹⁹⁴ Art 50 C/87 : La loi ne peut avoir d'effet rétroactif, sauf en matière pénale quand elle est favorable à l'accusé.

Devenues des lois après leur radication au sens de l'article 276.2 de la Constitution, les conventions internationales¹⁹⁵ constituent à elles seules l'essentiel de la provision en droits fondamentaux dans les structures juridiques haïtiennes. Les deux instruments les plus pertinents sont la convention américaine des droits de l'homme et le pacte international relatif aux droits civils et politiques qui ont tous deux une portée générale dans le sens que ces instruments ne portent pas sur un droit ni un groupe spécifique, mais sur l'homme en général. Les deux comportent une réserve de garanties judiciaires importantes et susceptibles de venir en complément au déficit du cadre législatif. L'ensemble des droits procéduraux qui sont consacrés dans les deux textes se trouvent dans les chapitres traitants des garanties judiciaires, c'est-à-dire l'article 8 de la CADH et l'article 14 du PIDCP. Ces deux séries de dispositions conventionnelles protègent l'ensemble des droits des personnes pendant le procès pénal, c'est-à-dire depuis l'arrestation jusqu'au jugement définitif. La présomption d'innocence, le droit à un avocat, le droit à un procès équitable dans un délai raisonnable, la nullité des preuves obtenues par contrainte, sont les principaux droits garantis dans ces instruments et qui n'existaient pas dans l'ordre juridique haïtien.

La marge de possibilité d'impact de telles dispositions dans la procédure pénale haïtienne est justifiée non seulement par la force contraignante de l'instrument ratifié mais aussi par l'existence d'un organe juridictionnel qui est la

¹⁹⁵ Haïti est un État partie à un certain nombre de traités internationaux pertinents en matière d'administration de la justice. Ce pays est un État membre de l'Organisation des Nations Unies, puisqu'il a ratifié sa Charte le 24 octobre 1945, et à l'instar des autres États, il est obligé de respecter les droits consacrés dans la Déclaration universelle des droits de l'homme. Parmi ceux-ci, il y a notamment le droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de la personne (article 3), le droit à ne pas être soumis à la torture ou à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (article 5), le droit à ne pas être arbitrairement arrêté, détenu ou exilé (article 9) et le droit de toute personne, 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. Voir OEA, Haïti, justice en déroute ou l'Etat de droit, défi pour Haïti et la communauté internationale. Op. cit, p.26

Cour interaméricaine des droits de l'homme à laquelle la Convention se rattache et dont Haïti a reconnu la compétence, de plein droit et sans convention spéciale.

Hait n'a pas ratifié le protocole facultatif numéro 1 reconnaissant la compétence du comité des droits de l'homme comme organe de contrôle de ce traité au sein des Nations Unies, cependant la force contraignante de l'instrument de par sa nature demeure incontestable. A part ces deux instruments, Haïti a ratifié dans le cadre de l'organisation des Nations Unies en ce qui a rapport aux droits fondamentaux précisément dans la catégorie des droits civils et politiques, plusieurs conventions à portée spécifiques dans le domaine de la protection de l'enfant, dans le domaine de la lutte contre la discrimination, dans le domaine de la lutte contre la traite des personnes et dans celui de la protection de la femme¹⁹⁶.

C- Au niveau de la Loi

Le troisième niveau de constatation des droits fondamentaux dans la structure juridique est le cadre de la Loi proprement dite marqué par sa désuétude et l'inadaptation par rapport au progrès du droit. Ce cadre affiche un déficit des droits fondamentaux à ce niveau car on comprend que les textes remontent à une ère où ces droits étaient encore loin de connaître leur paradigme. Toutes fois, dans le domaine de la protection de la liberté individuelle notamment, certains textes ont été adoptés afin de rendre la procédure plus efficace. Ainsi, depuis 1927, une reproduction de la loi française sur la comparution immédiate a été faite dans le but de réduire les cas de détention préventive prolongée en matière correctionnelle. Cette loi reproduite en Haïti le 6 mai 1927 porte dans son libellé son objectif : Loi fixant une procédure plus rapide dans les cas de flagrant délit relevant

¹⁹⁶ Convention internationale sur toutes les formes de discrimination raciale, rés. 2106 (XX) de l'AG, Annexe, 20 U.N. GAOR Supp. (No. 14) at 47, U.N. Doc. A/6014 (1966), 660 U.N.T.S. 195, *entrée en vigueur* le 4 janvier 1969.

Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes, rés. 34/180 de l'Assemblée générale, 34 U.N. GAOR Supp. (No. 46) at 193, U.N. Doc. A/34/46, *entrée en vigueur* le 3 sept. 1981.

Convention relative aux droits de l'enfant, rés. 44/25 de l'AG, Annexe, 44 U.N. GAOR Supp. (No. 49) at 167, U.N. Doc. A/44/49 (1989), *entrée en vigueur* le 2 septembre 1990.

des tribunaux correctionnels. Les articles 450 à 452 du code d'instruction criminelle établissent aussi un ensemble de moyens d'assurer la liberté individuelle contre les détentions illégales ou d'autres actes arbitraires¹⁹⁷. Mais l'esprit de cet article est de créer une obligation générique de dénonciation et de poursuite ne contre toute personne qui se sera rendue responsable de la détention de quelqu'un dans un lieu qui n'a pas été destiné à cet effet. L'obligation est plutôt une obligation positive procédurale, ces dispositions font obligation à toute personne qui aura connaissance qu'un individu est détenu dans un lieu qui n'a pas été destiné à servir de maison d'arrêt de justice ou de prison de donner avis à une autorité judiciaire. Lesquelles autorités ont pour obligation soit de faire libérer la personne ou de le conduire devant un magistrat compétent, s'il y a des motifs raisonnables de détention, ce sous peine d'être poursuivi pour complicité. En fin tout gardien ayant résisté sous une forme ou une autre aux ordres de justice sera poursuivi pour auteur de détention illégale¹⁹⁸.

Le dernier texte pertinent dans le code d'instruction criminelle sur la question de la liberté individuelle est la loi sur l'appel pénal adoptée le 29 juillet 1979¹⁹⁹. Cette loi fixe un délai au juge d'instruction de 2 mois pour mener l'instruction et communiquer les pièces de l'information au ministère public et un délai d'un mois pour l'émission de l'ordonnance de clôture. Cette loi comporte d'autres dispositions en matière de liberté individuelle, l'article 4 sur l'appel des jugements correctionnels prévoit que lorsque le tribunal aura statué sur une demande de mise en liberté, l'appel sera formé dans un délai d'un jour franc. Sur l'appel des ordonnances des juges d'instruction l'article 11 stipule : *En cas d'appel exercé par le ministère public d'une ordonnance de mise en liberté provisoire²⁰⁰ ou de maintien en détention, le recours sera exercé dans un jour franc à partir de la communication*. En effet l'objectif de telles dispositions est de réduire le délai des recours quand s'il est question de liberté individuelle car dans les autres matières le

¹⁹⁷ Code instruction Criminelle, p. 143.

¹⁹⁸ Code instruction Criminelle, p.149.op.cit

¹⁹⁹ Loi du 29 juillet 1979, op .cit.

²⁰⁰ Il y a lieu de remarquer le caractère provisoire de la liberté qui fait tacitement d'elle l'exception et non la règle. Aussi, la détention n'est pas accompagnée de l'adjectif provisoire pourtant la liberté l'est.

délai pour les mêmes recours est de 10 jours, ce qui fait que les questions relatives à la liberté individuelle revêtent d'une certaine célérité au sens de ce texte.

La présence de la norme de droit fondamental dans les décrets n'est pas soulevée en raison du fait que les décrets ont été pris notamment dans des conditions où le parlement était empêché d'exercer ses fonctions pour une raison ou une autre, on s'aperçoit que les décrets n'ont pas vraiment un contenu de garanti des droits fondamentaux. Peut-être parce que les circonstances de leur adoption ne sont jamais propices à la promotion de ces droits.

Conclusion du Chapitre

La formation de la norme de droit fondamental dans les structures juridiques haïtienne est un processus confronté à l'histoire dans la mesure où chaque période entraîne ses influences particulières sur le droit. Cependant le regard du législateur haïtien a puisé son inspiration dans trois sources qu'il n'arrive pas à concilier. Premièrement, le droit Napoléonien ayant constitué l'essentiel de l'appareillage juridique national en termes d'infractions et de procédures²⁰¹, est le socle d'une structure juridique mis à mal par les progrès du propre droit français que nous avons continué à transcrire pour construire l'ordre juridique interne. Ce socle est mis à mal aussi par le déficit de recherche de son adaptation à la sociologie changeante du Pays. Deuxièmement, la traduction des luttes pour l'indépendance qui ont pour symbole la liberté physique, elles sont condensées dans les diverses constitutions haïtiennes depuis 1804 comme une source de droit fondamental dont cette liberté est le centre. Cet acquis de la révolution est pourtant fondé sur une perception qui n'est pas celle de la liberté garantie par des mécanismes qui protègent la liberté contre les détentions et

²⁰¹ Voir, Institut mobile d'éducation démocratique (IMED) : rapport d'enquête sur le système carcéral haïtien. Décembre 2017.

arrestations arbitraires²⁰², mais plus selon une approche antiesclavagiste, étant un pays trainant un long passé colonial. La troisième source où le législateur haïtien a puisé son inspiration est externe car il s'agit de l'influence internationale ayant abouti à l'adoption d'un ensemble de conventions internationales qui ont intégré les structures juridiques, cette source est imposée dans le cadre des relations du Pays avec les structures régionales et internationales, sans être tributaire d'une volonté réelle et manifeste de conformité du droit haïtien aux standards internationaux.

Ainsi, la formation de la norme de droit fondamental dans les structures juridiques haïtiennes connaît trois étapes, une première allant de l'indépendance en 1804 jusqu' à 1957, pendant laquelle le droit s'est structuré essentiellement dans des tentatives de suivre l'évolution du droit français. Une deuxième allant de 1957 à 1986, représentant trente années de dictature d'un seul régime politique où les progrès n'ont pas été réalisés dans le champ de la conception et de l'application des droits fondamentaux. Cette période était hostile à tout modèle externe de volonté de garantir les droits fondamentaux du fait de la dictature qui instrumentalisait la loi dans l'unique but de conserver le pouvoir. La dernière période commence à partir de 1986, elle est marquée par une lutte dans les structures juridiques pour l'affirmation de la norme de droit fondamental²⁰³ grâce aux dispositions de la constitution en la matière et à la place qu'elle a faite pour l'accueil des conventions internationales. Ces efforts héritent un long passé pendant lequel la justice pénale fonctionnait avec des composants civils et militaires dans le cadre d'une répression défavorable à l'émergence de la norme de droit fondamental tant en théorie que dans la pratique. La constitution de 1987 qui a succédé cette période, a consacré un nombre de droits qui font d'elle la

²⁰² Commission interaméricaine de droits de l'homme, Audience N° 10 (Dossier d'annexes à la requête, affaire Yvon Neptune c. Haïti. Tome I, annexe 2 aux pages 421-422).

²⁰³ Bernard PELLIGRINI, « portée structurante des droits fondamentaux », *vie sociale et traitements*, (No 86),2005. p. 137.

source référentielle de la norme de droit fondamental parmi les textes nationaux, en prenant pour guide la déclaration universelle des droits de l'homme. Elle a aussi consacré une procédure qui garantit la liberté physique et la protège contre toutes formes de privations arbitraires en établissant des recours à cette fin.

Chapitre II : La résistance de la structure normative

Accessoirement, l'histoire du droit et les facteurs avec lesquels l'intégration de la norme de droit fondamental dans le droit interne est en lutte²⁰⁴ ne sont pas dépourvues d'incidences sur la conception locale des droits fondamentaux et de la répression, notamment dans la pensée des citoyens ordinaires. Ce qui justifie le développement de ces deux perceptions dans notre démarche en tenant compte du processus historique juridique. La phase la plus récente de ce processus est directement tributaire de la chute d'un régime dictatorial qui a régné pendant plus de 30 ans et gouverné dans le mépris absolu de ces normes, particulièrement de toute garantie judiciaire. Cependant, s'il y a une constante dans la pensée juridique haïtienne en relation avec la norme de droit fondamental, c'est la liberté individuelle dans sa dimension historique, c'est-à-dire anti esclavagiste. Cette histoire rattache le peuple haïtien à un certain idéal de liberté qui a pris plus d'un siècle et demi avant de se matérialiser juridiquement, mais sans une pratique réelle harmonisée à cette dimension juridique, d'où le déficit d'efficacité juridique. Cette portée de la liberté individuelle est quand

²⁰⁴ Rudolf von JHERING, La lutte pour le droit (Der Kampf ums Recht), présentation par Olivier Jouanjan, Dalloz, 2006 (édition originale allemande 1872).

même opposable à l'Etat et à la rigueur à des particuliers. Ainsi, l'insertion de la norme de droit fondamental dans la structure juridique haïtienne a pendant longtemps été influencée par cet idéal de liberté et par voie de conséquence la norme de droit fondamental dans la structure juridique semble pendant longtemps avoir été résumée par ce droit unique qui est la liberté individuelle, c'est-à-dire la liberté physique. La constitution vient en dépassement de cette perception insulaire, en tant que socle de la garantie d'un ensemble de droits fondamentaux. Elle s'inscrit littéralement en dépassement aussi de la perception exclusive anticolonialiste et antiesclavagiste de la notion de liberté²⁰⁵, en lui octroyant une juridicité accompagnée de composants précis et mieux définis tels que le droit à la sûreté, la liberté d'aller et venir, le droit de ne pas être objet d'aucune arrestation ou détention illégale, en fin le droit à des recours utiles et efficaces ainsi que le droit à des réparations si violation, il y en a.

La perception répressive et la pratique

La perception répressive a une dimension sociojuridique, la pratique a une dimension juridique. Une manifestation de cette perception est l'extrême rigueur répressive des lois souvent constatée qui bouscule les droits de l'accusé. Exprimée juridiquement, cette rigueur, a des racines sociales profondes qu'il faut rechercher dans la culture de l'intransigeance par rapport à certaines infractions ; dans les facteurs émotionnels qui refusent la reconnaissance des droits des accusés notamment la présomption d'innocence. Ce phénomène n'est pas spontané, il nous renvoie dans le rôle de l'armée dans la construction de la structure juridique à travers les régimes militaires outrancièrement arbitraires ayant jalonné toute l'histoire de la construction de ces structures juridiques. Ajoutée à cela l'absence

²⁰⁵ Jean PIERRE-COMBE, JEAN JAURES, du colonialisme à l'anticolonialisme. Revue ami de l'égalité. Sep 2012.

de réformes profondes dans les normes et les difficultés des législateurs même dans le processus démocratique, de se démarquer de ce qui a été pendant longtemps considéré comme normal. D'où un transfert du social au juridique justifiant la dimension socio juridique de la perception répressive. C'est justement à ce niveau que se situe la difficulté de jugement sur l'efficacité car un des effets d'une norme de droit fondamental visant à améliorer le cadre répressif excessif par exemple, est l'aboutissement sur plan des comportements sociaux, ce qui impliquerait un changement dans la perception de la répression au sein de la société.

Sous l'angle juridique, les textes ont tendance à conserver la marque de la répression telle qu'elle a été pensée par les régimes militaires reflétant une certaine pratique, la preuve c'est que des décrets comme celui pris en 1987 sur la liberté de la presse n'était pas du tout favorable à la liberté d'expression qui dans la pratique n'a jamais été acceptée alors que ce texte fut adopté en plein début d'un processus démocratique. Dans le domaine de la procédure pénale, une certaine résistance des structures juridiques est affichée par rapport aux composants des garanties judiciaires notamment la présomption d'innocence²⁰⁶, le principe du contradictoire ou le droit à un procès dans un délai raisonnable.

Outre l'expression des textes dans la perception répressive, il y a le poids très lourd de la pratique qui est fortement opposée à la pénétration des droits

²⁰⁶ Selon le comité des droits de l'homme des Nations Unies, *la présomption d'innocence est considérée comme essentielle à la protection des droits de l'homme et exige des choses différentes dans son application pratique, à savoir que: la cour ne doit pas prédéterminer l'affaire avant; la culpabilité hors de tout doute raisonnable doit être prouvée par la poursuite, sauf dans la mesure où des présomptions de fait ou de droit pourraient être autorisées; la façon dont l'accusé est traité ne devrait pas être de nature à indiquer que l'accusé est coupable; et les médias devraient s'abstenir de toute couverture qui compromettrait la présomption d'innocence, et les pouvoirs publics doivent de même s'abstenir de faire des déclarations Publiques qui pourraient avoir le même effet.* Voir Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par.30;

Voir aussi CEDH, Barberá, Messegué et Jabardo c. Espagne, 1998, par. 77.

fondamentaux, d'où un obstacle parmi d'autres, à leur effectivité et efficacité. Ces pratiques n'ont pas la structure d'un droit coutumier à proprement parler mais elles consistent essentiellement à ouvrir des voies de contournement du droit formel et des procédures. Elles sont devenues au fil du temps et au fil de leur application, un droit plus vivant que le droit formel en créant des pouvoirs aux autorités notamment dans les garanties de la liberté individuelle, que la loi ne leur accorde pas. Officialisé dans le système elles constituent aujourd'hui un bloc résistant à l'application des normes de droit fondamental au point que toute appréciation des effets des droits fondamentaux doit les considérer entant que facteurs de blocage.

Section 1 : Le blocage dans la hiérarchie des normes

Notre définition de la hiérarchie des normes se réfère à la fameuse théorie de H. Kelsen qui organise les normes en une sorte de pyramide dans laquelle chacune tire sa validité d'une autre qui lui est supposée et au sommet de cette pyramide se trouve la Constitution²⁰⁷. Selon la définition courante, le terme « hiérarchie » renvoie à l' « organisation d'un ensemble en une série où chaque terme est supérieur au terme suivant, par un caractère de nature normative »²⁰⁸. Lorsque le principe de la hiérarchie des normes est appliqué et protégé par des mécanismes de rétablissement de la cohérence normative en cas de violation, la norme de droit fondamental y trouve aussi une protection par rapport aux normes qui lui sont contraires, notamment celles de rang inférieur. On a bien constaté que la loi s'impose plus facilement dans un contexte pyramidal, unitaire et

²⁰⁷ Henri THEVENAZ, LA BACONNIERE, *Théorie pure du droit*, 1ère éd., trad., 1953, p. 113.

²⁰⁸ Josette REY-DEBOVE, Alain REY, *le nouveau Petit Robert*, Paris, le Robert, 2007, p. 1236.

hiérarchique²⁰⁹. La place et la protection dans le champ juridique interne, des conventions internationales en tant que source des droits fondamentaux, déterminent pour beaucoup le flux d'effectivité de la norme de droit fondamental. Selon Véronique Champeil-Desplats, les droits fondamentaux exercent une fonction, non pas seulement de protection des individus, mais aussi de structuration de l'ordre juridique. Les droits fondamentaux sont aussi au fondement du droit²¹⁰. C'est dans cette vision que J-P JACQUES conçoit que l'appel à la fundamentalité peut justifier la résistance au nom des équilibres essentiels et fondateurs d'un système juridique, ou au contraire, entraîner une résistance à l'aune d'une convergence de ces valeurs fondatrices²¹¹.

Dans le même sens, la Constitution qui est aussi une source incontestable de normes de droits fondamentaux, ne peut assurer leur efficacité si en tant que norme suprême, elle n'est pas respectée et protégée.

L'existence des normes sans une organisation structurelle n'est que de l'anarchie juridique, ainsi le fonctionnement de cette hiérarchie en droit pénal haïtien est un processus important dans la dynamique de notre démarche dans la mesure où le droit pénal est en interaction avec les droits fondamentaux. Il convient en tout premier lieu de faire le démarquage entre la théorie de la hiérarchie des normes en tant que principe du droit en général et du droit pénal en particulier, et l'application de cette théorie dans l'exécution des missions de la justice. Dans ce sens, si théoriquement la hiérarchie des normes existe quoique de

²⁰⁹ Alexandre FLUCKIGER, L'évaluation législative ou comment mesurer l'efficacité des lois, in Revue européenne des sciences sociales, tome XLV No 138, p.82,2007.

²¹⁰ V. CHAMPEIL-DESPLATS, « les droits et libertés fondamentaux en France. Genèse d'une qualification » in P. LOKIEC. A. LYON-CAHEN (*dir*) droits fondamentaux et droit social. Paris, Dalloz, 2004, p.28.

²¹¹ J-P JACQUES, droit constitutionnel national, droit, CEDH, charte des Nations Unies, l'instabilité des rapports de systèmes entre ordres juridiques. in Edouard DUBOUT et Sébastien TOUZE, « les droits fondamentaux : charnières entre ordres et systèmes juridiques », op.cit.p.21.

manière implicite, elle est cependant dépourvue de pertinence et d'impact juridique si dans l'application du droit elle n'est pas respectée.

Déjà, la hiérarchie des normes représentée sous la forme pyramidale²¹² : Constitution, Conventions internationales, Lois et Décrets, n'est pas organisée de telle manière, autrement dit les normes ne sont pas respectées dans un ordre hiérarchique. Les différentes sources normatives accusent l'existence d'un mécanisme qui n'est pas organisé en système mais composé d'un ensemble de normes de valeur juridique différente dont les contextes décident de l'autorité de chacune par rapport à une autre. Les conflits sont à tous les niveaux, entre Lois et conventions ; la Constitution et les circulaires ; les lois et la Constitution ; d'où la complexité du désordre normatif autant que l'exercice consistant à cerner la manière dont cette structure fonctionne. Dans ce flou, une norme de droit fondamental de valeur constitutionnelle est susceptible d'être renversée par un décret, il en est de même pour une norme de valeur conventionnelle ou législative. On se pose alors légitimement la question de savoir si les normes sont organisées de la manière dont elles se présentent par le fait d'une implication des acteurs ou si contrairement, c'est une organisation normative qui s'impose naturellement aux acteurs par le fait qu'ils sont simplement dépassés.

Dans certains textes, on peut être tenté de croire que l'intention des auteurs— constituants ou législateurs — est de créer une certaine structure normative. Dans la Constitution par exemple, lorsque le constituant fait emploi du terme abroger à l'article 276.2 en affirmant que « *Les Traités ou Accords Internationaux, une fois sanctionnés et ratifiés dans les formes prévues par la Constitution, font partie de la Législation du Pays et abrogent toutes les Lois qui*

²¹² H. GAUDIN, « Amsterdam : l'échec de la hiérarchie des normes ? », *RTDE*, 1999, pp. 1-20, p. 20. Voir aussi arrêt de la Conseil d'Etat(CE). Ass. 8 février 2007, société Arcelor Lorraine. Req. No 287110.

leur sont contraires » c'est peut-être dans l'idée d'employer une formule qui consacrerait la supériorité des conventions aux lois. Le mot « *abroger* » serait pour le législateur synonyme de supériorité. Cependant on ne peut aller au-delà de la lettre constitutionnelle, à l'absence d'une cour ou d'un conseil constitutionnel.

Cette disposition de la Constitution est renforcée par celle de l'article 276, stipulant que *l'assemblée nationale ne doit pas ratifier des accords ou traités internationaux comportant des clauses contraires à la Constitution*. A ce niveau, il y a lieu de conclure que les conventions internationales, ont une autorité égale à celle des lois, accompagnée d'un pouvoir d'abrogation comme toute loi nouvelle abroge toute loi ancienne.

A. Rôle du juge et conflit avec les principes du droit international

Techniquement, il y a une question qui n'est pas soulevée, c'est que les conventions ratifiées sont devenues lois nationales, il est de principe toute nouvelle loi abroge toute ancienne loi : dans ce cas quel serait le sort d'une loi venue ultérieurement à la ratification d'une convention si ladite loi est contraire à ladite convention, quelque part ?

Par conséquent, le contrôle de la conventionalité qui appartient au premier chef à un juge, peut être littéralement limité aux seules lois promulguées antérieurement à la ratification de la convention pertinente. Pour traiter un tel conflit, le juge haïtien a pour mission de comprendre la question à une autre dimension où rebondit le conflit encore. C'est que dans les principes généraux du droit international²¹³, comme il est dit à l'article 27 de la convention de Vienne sur le

²¹³ L'Assemblée Générale des Nations Unies a confirmé ce principe en ce qui concerne la poursuite des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité dans sa résolution 3074(1973): "*States shall not take any legislative or other measures which may be prejudicial to the international obligations they have assumed in regard to the detection, arrest, extradition and punishment of persons guilty of war crimes and crimes against humanity.*"

droit des traités : *Un Etat ne peut pas se prévaloir de ses normes internes pour ne pas respecter un traité*. Cette formule est reprise tacitement par la convention américaine des Droits de l'Homme et développée dans les jurisprudences internationales et nationales.

Dans la convention américaine des droits de l'homme, elle est plutôt implicite, car les Etats qui ont ratifié la Convention ne peuvent adopter des lois contraires à ses dispositions. C'est dans son avis consultatif de 1994 rendu en interprétation de l'article 2 de la Convention, concernant les obligations des Etats que les juges de la Cour interaméricaine ont fait valoir ce principe pour la première fois. Lequel article stipule : «*si l'exercice des droits et des libertés visés à l'article 1 n'est pas déjà garanti par les dispositions législatives ou autres, les Etats parties s'engagent à adopter en accord avec leur prescriptions constitutionnelles et les dispositions de la présente Convention, les mesures législatives ou autres nécessaires pour donner effet auxdits droits et libertés* ». En plus, le caractère directement exécutoire de l'arrêt interaméricain, fait que la Cour n'hésite pas à conditionner directement la validité d'une loi interne à sa conventionalité. Ainsi, la Cour a repris le principe dans deux grandes décisions. Premièrement, l'affaire dite *La dernière Tentation du Christ*, arrêt du 5 février 2001 en faveur d'Olmerda Bustos et consorts contre le Chili. La Cour rappelle qu'au titre de l'article 2 de la Convention, l'Etat doit modifier une disposition constitutionnelle qui restreint le droit à la liberté d'expression.

Deuxièmement, l'affaire *Chambipuna Aguire dite Barrios Altos*²¹⁴ contre le Pérou, le 14 mars 2001, dans laquelle la Cour a déclaré nulle et contraire à l'article 2 de la Convention, une loi d'amnistie adoptée par le gouvernement en

²¹⁴ Inter-American Court of Human Rights Case of Barrios Altos v. Peru. Judgment of November 30, 2001 (Reparations and Costs).

faveur d'un groupe de militaires impliqués dans des violations graves de droits de l'homme.

Le même conflit s'est déjà présenté devant les juridictions Belges²¹⁵, le Tribunal compétent a dû intervenir pour fixer la règle qui veut que lorsqu'il y a un conflit entre une norme de droit interne et une norme de droit international qui a des effets directs dans l'ordre juridique interne, la règle établie par le traité doit prévaloir. La précision apportée par le tribunal de la Belgique sous-tend un point fondamental, si la convention ratifiée est suffisamment claire et constitue à elle seule un droit subjectif en droit interne, de telle sorte que les justiciables puissent l'évoquer directement devant les juges sans qu'il ait besoin d'une loi d'interprétation ou d'application, autrement dit si la Convention est d'application immédiate, en cas de conflit avec une loi c'est la Convention qui doit l'emporter.

Aussi dans l'arrêt *Moulin contre France*, la Cour européenne des droits de l'homme a évalué la conventionalité de la loi sur la garde à vue en France, et a constaté qu'elle n'était pas conforme à la convention, en vertu de quoi, le législateur français a modifié cette loi. Dans les conclusions, la Cour rappelle que, dans l'arrêt *Brogan*, elle a jugé qu'une période de garde à vue de quatre jours et six heures sans contrôle judiciaire allait au-delà des strictes limites de temps fixées par l'article 5 § 3, même quand elle a pour but de prémunir la collectivité dans son ensemble contre le terrorisme, ce qui n'était au demeurant pas le cas en l'espèce (*Brogan et autres*, précité, § 62, et *Medvedyev et autres*, précité, § 129).

Partant, il y a eu violation de l'article 5 § 3 de la Convention²¹⁶.

Tels sont des principes développés par le droit international, notamment par la Cour interaméricaine des droits de l'homme, qui ne doivent pas échapper à la

²¹⁵ Cass. 8 janvier 1925; Pas., 1925, I, 101. 17 Avis cité à la note 15, supra, notamment p. 14. 18 Civil Mons, 28 janvier 1949, J.T., 1950, p. 500; Bruxelles, 3 juillet 1953.

²¹⁶ Affaire *Moulin c. France* (*Requête no 37104/06*)
Arrêt strasbourg 23 Novembre 2010, §§ 61, 62.

perspective haïtienne de concevoir une place aux conventions internationales dans la hiérarchie juridique, démarche qui doit contribuer au renforcement de la valeur de la norme de droit fondamental. C'est dans ce sens que, le constituant français a trouvé une formulation plus précise et prudente à l'article 55 de la Constitution stipulant que : « *Les traités ou accords régulièrement ratifiés ou approuvés ont, dès leur publication, une autorité supérieure à celle des lois* », c'est une supériorité clairement exprimée et qui concerne les lois antérieures à l'entrée en vigueur du traité, mais aussi celles qui lui sont postérieures. C'est le cas où l'on peut dire que les conventions ratifiées sont supra légales.

Les pays de l'Amérique latine consacrent eux aussi la primauté du droit international par rapport à leur législation, mais certains admettent cette supériorité seulement pour ce qui concerne les conventions internationales relatives aux Droits de l'Homme. C'est le cas de la constitution du Guatemala de 1985, art 46, ou de la constitution du Chili, 1980, art 5 ou encore de celle du Costa-Rica, 1949, art 10-8. IL y a des Etats de la région qui dotent les instruments internationaux d'un statut constitutionnel du droit interne. C'est en ce sens que l'article 105 de la constitution du Pérou de 1979 stipule que : « les droits de la personne humaine reconnus par voie de traité ne pourraient être modifiés en droit interne que selon la procédure de révision constitutionnelle ».

Toujours dans le même sens, la constitution de la République colombienne du 7 juillet 1991 consacre en son article 93 que : « les droits et les devoirs consacrés par cette charte seront interprétés conformément aux traités internationaux ratifiés par la Colombie ».

La Constitution et les circulaires

Le conflit normatif ou ce que nous appelons la crise de la normativité se caractérise aussi parfois dans une pratique aussi forte que courante où il y a concurrence entre une convention et une circulaire ou la Constitution et une

circulaire. Telle est le cas d'une circulaire émanée du ministère de la justice en 2013, faisant injonction aux agents pénitentiaires de n'exécuter les ordres de mise en liberté rendus par les cours et tribunaux du pays sans l'obtention au préalable d'une autorisation de leur supérieur hiérarchique au niveau du ministère de la Justice. Alors qu'en matière de liberté individuelle, la Constitution est intransigeante à travers les garanties qu'elle offre. L'article 26 retrace la procédure de remise en liberté des personnes victimes d'arrestation illégale :

« Article 26.1:

En cas de contravention, l'inculpé est déféré par devant le juge de paix qui statue définitivement. En cas de délit ou de crime, le prévenu peut, sans permission préalable et sur simple mémoire, se pourvoir devant le doyen du tribunal de première instance du ressort qui, sur les conclusions du Ministère Public, statue à l'extraordinaire, audience tenante, sans remise ni tour de rôle, toutes affaires cessantes sur la légalité de l'arrestation et de la détention.

Article 26.2:

Si l'arrestation est jugée illégale, le Juge ordonne la libération immédiate du détenu et cette décision exécutoire sur minute nonobstant appel, pourvoi en cassation ou défense d'exécuter. » Cette ordonnance dont il est fait mention se termine toujours par une formule appelée mandement exécutoire mandement exécutoire qui consacre l'autorité de la chose jugée.

La Constitution et les décrets

Le cadre juridique des décrets qui, dans la crise de la normativité, sont souvent en conflit avec la Constitution est encore la Constitution. En ses articles 285 et 285.1 il est permis exclusivement au gouvernement provisoire chargé d'organiser les élections après le départ de Jean Claude Duvalier en 1986, de prendre des décrets en attendant la rentrée en fonction du parlement après les

élections : Article 285: Le Conseil National de Gouvernement reste et demeure en fonction jusqu'au 7 février 1988, date d'investiture du Président de la République élu sous l'empire de la Présente Constitution conformément au Calendrier Electoral.

Article 285.1: Le Conseil National de Gouvernement est autorisé à prendre en Conseil des Ministres, conformément à la Constitution, des décrets ayant force de Loi jusqu'à l'entrée en fonction des députés et Sénateurs élus sous l'empire de la Présente Constitution.

L'instabilité politique et les crises chroniques on fait qu'à plusieurs moments de la nouvelle histoire du Pays à partir de 1986²¹⁷, la même situation se reproduit, c'est-à-dire le pays est dirigé par des gouvernements provisoires sans parlement, dès lors la prérogative accordée par la Constitution exclusivement au gouvernement provisoire de 1986 est devenue une sorte de pratique salubre car tous ces gouvernements provisoires ont fait appel à ce fameux article 285.1 pour prendre des décrets en absence de parlement. Ces décrets contiennent toujours la clause abrogatoire générale dont la formule est la suivante : le présent Décret abroge toutes lois ou dispositions de Lois, tous Décrets ou dispositions de Décret, tous Décrets-loi ou disposition de Décret -loi, qui lui sont contraires. Pendant plus d'un quart de siècle, les décrets ont abrogé les lois dans ce sens. Dans une application rigoureuse respecter la hiérarchie des normes, toutes les décisions déjà rendues par les juridictions sur la base de ces décrets seraient entachées d'illégalité pour être premièrement, contraire à la Constitution qui a reconnu le

²¹⁷ L'histoire d'Haïti est parsemée de bouleversements politiques, économiques et sociaux constants qui en ont fait l'un des pays les plus troublés au monde. À mesure que les gouvernements se succédaient. Ainsi, entre 1993 et 2000, quatre opérations des Nations Unies ont été déployées en Haïti : la Mission des Nations Unies en Haïti (MINUHA), de septembre 1993 à juin 1996 ; la Mission d'appui des Nations Unies en Haïti (MANUH), de juillet 1996 à juillet 1997 ; la Mission de transition des Nations Unies en Haïti (MITNUH) d'août à novembre 1997 et la Mission de police civile des Nations Unies en Haïti (MIPONUH), de décembre 1997 à mars 2000.

pouvoir de décréter seulement au gouvernement provisoire de 1986, d'où l'inconstitutionnalité de ces décisions car la Constitution réduit le pouvoir réglementaire du Président de la République à l'arrêté présidentiel.

Conventions et Lois

A côté de la brûlante question de l'autorité des conventions par rapport aux Lois de par la façon dont elle est présentée par la Constitution²¹⁸, le conflit entre les normes de ces deux rangs a existé même avant la constitution en vigueur. Ainsi, de 1979 à 1986, la cohabitation entre deux normes extrêmement opposées a marqué les structures juridiques, une c'est la loi condamnant la pratique de toutes les doctrines importées, notamment la doctrine marxiste-léniniste, l'autre est la convention américaine des droits de l'homme. La première est un affront aux libertés d'expression, de réunion, d'association et de pensée, la seconde garantit le plein exercice de ces droits. Les points qui marquent ce contraste entre les deux textes sont notamment, l'article 1^{er} de la loi du 22 avril 1969 qui stipulent que : « *sont déclarés crimes contre la sureté de l'Etat les activités communistes sous quelque forme que ce soit : toute profession de foi communiste, verbale ou écrite, publique ou privée, toute propagation des doctrines communistes ou anarchistes, par conférences, discours, causeries, lectures, réunions publiques ou privées, par tracts, placards, périodiques, revues, journaux, brochures, livres, images, toutes correspondances écrites ou verbales avec des associations, soit locales, soit étrangères, ou avec des personnes qui s'adonnent à la diffusion des idées communistes ou anarchistes, de même que le fait de recevoir, de recueillir ou de fournir des fonds destinés directement ou indirectement à la propagation des dites idées* ».

²¹⁸ Destin JEAN : la protection de la constitution-le contrôle juridictionnel du pouvoir. Cour de droit constitutionnel haïtien, mars 2016.

L'article 13 de la CADH : Liberté de pensée et d'expression

1. Toute personne a droit à la liberté de pensée et d'expression ; ce droit comprend la liberté de rechercher, de recevoir et de répandre des informations et des idées de toute espèce, sans considération de frontières, que ce soit oralement ou par écrit, sous une forme imprimée ou artistique, ou par tout autre moyen de son choix.

2. L'exercice du droit prévu au paragraphe précédent ne peut être soumis à aucune censure préalable, mais il comporte des responsabilités ultérieures qui, expressément fixées par la loi, sont nécessaires :

a) au respect des droits ou à la réputation d'autrui, ou

b) à la sauvegarde de la sécurité nationale, de l'ordre public, ou de la santé ou de la morale publique.

3. La liberté d'expression ne peut être restreinte par des voies ou des moyens indirects, notamment par les monopoles d'Etat ou privés sur le papier journal, les fréquences radioélectriques, les outils ou le matériel de diffusion, ou par toute autre mesure visant à entraver la communication et la circulation des idées et des opinions.

Par ailleurs, l'article 2 de la loi du 29 septembre 1957 instituant la mise hors-la loi sous l'empire de la loi MARTIALE, à laquelle fait référence la loi du 22 avril 1969 en son article 5 constitue une violation du droit à la vie : *Les individus qui seront déclarés hors-la loi, par arrêté de l'Exécutif, pourront être appréhendés ou abattus par n'importe quel citoyen, civil ou militaire, à n'importe quel moment et à quelque point du territoire qu'il les aura trouvés.*

Ce droit est protégé par la CADH en son article 4 stipulé ainsi :

1. Toute personne a droit au respect de sa vie. Ce droit doit être protégé par la loi, et en général à partir de la conception. Nul ne peut être privé arbitrairement de la vie.
2. Dans les pays qui n'ont pas aboli la peine de mort, celle-ci ne pourra être infligée qu'en punition des crimes les plus graves en vertu d'un jugement définitif rendu par un tribunal compétent en application d'une loi prévoyant cette peine qui était en vigueur avant la perpétration du crime. La peine de mort ne sera pas non plus appliquée à des crimes qu'elle ne sanctionne pas actuellement.
3. La peine de mort ne sera pas rétablie dans les Etats qui l'ont abolie.
4. En aucun cas la peine de mort ne peut être infligée pour des délits politiques ou pour des crimes de droit commun connexes à ces délits.
5. La peine de mort ne peut être infligée aux personnes qui, au moment où le crime a été commis, étaient âgées de moins de dix-huit ans ou de plus de soixante-dix ans; de même elle ne peut être appliquée aux femmes enceintes.
6. Toute personne condamnée à mort a le droit de demander l'amnistie, la grâce ou la commutation de la peine. L'amnistie, la grâce ou la commutation de la peine de mort peuvent être accordées dans tous les cas. La sentence de mort ne peut être exécutée tant que la demande sera pendante devant l'autorité compétente.

Parmi ces deux normes c'est la loi du 2 avril 1969 qui était en vigueur et non la Convention qui dit le contraire. Cette loi sera abrogée par une disposition spéciale de la constitution de 1987, Article 297 :

Toutes les Lois, tous les Décrets Lois, tous les Décrets restreignant arbitrairement les droits et libertés fondamentaux des citoyens notamment :

- a. Le Décret-Loi du 5 septembre 1935 sur les croyances superstitieuses ;

- b. La Loi du 2 Août 1977 instituant le Tribunal de la Sureté de l'Etat ;
- c. La Loi du 28 juillet 1975 soumettant les terres de la vallée de l'Artibonite à un statut d'exception ;
- d. La Loi du 29 Avril 1969 condamnant toute doctrine d'importation ;

Conventions et circulaires

Les exemples sont légions dans le fonctionnement de la justice haïtienne. Le 08 août 2013, le ministère de la justice a publié une circulaire faisant obligation aux parquetiers et juges d'instruction de la République d'obtenir au préalable l'autorisation dudit ministère avant de convoquer tout policier suspecte d'avoir commis ou tenté de commettre une infraction de droit commun. Cette mesure a renversé tous les principes d'égalité devant la loi et de protection judiciaire garantis par les conventions internationales ratifiées par Haïti. A cet égard, Haïti a ratifié deux instruments contenant des principes de garanties judiciaires et d'égalité devant la Loi²¹⁹ auxquels s'inscrit parfaitement en obstacle cette circulaire²²⁰. Le premier c'est la convention américaine des droits de l'homme qui stipule en son article 25 que : *Toute personne a droit à un recours simple et rapide, ou à tout autre recours effectif devant les juges et tribunaux compétents, destiné à la protéger contre tous actes violant ses droits*

²¹⁹ PIDCP, CADH

²²⁰ Voir, par exemple, le Code de conduite pour les responsables de l'application des lois, rés. 34/169 de l'AG, Annexe, 34 U.N. GAOR Supp. (No. 46) at 186, U.N. Doc. A/34/46 (1979); Principes de base sur le recours à la force et l'utilisation des armes à feu par les responsables de l'application des lois, Huitième congrès des Nations Unies sur la prévention du crime et le traitement des délinquants, La Havane, 27 août-7 septembre 1990, U.N. Doc. A/CONF.144/28/Rev.1 at 112 (1990).

Voir Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 65.

Voir aussi Protocole 12 de la CEDH adopté le 4 novembre 2000. Voir aussi les articles suivants de la Déclaration universelle des droits de l'homme (DUDH), adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies en vertu de sa résolution 217 (III) du 10 décembre 1948 : article 1 (égalité en dignité et en droits), l'article 2 (jouissance des droits sans distinction), l'article 6 (reconnaissance devant la loi), et l'article 7 (égalité devant la loi).

fondamentaux reconnus par la Constitution, par la Loi ou par la présente Convention, alors même que ces violations auraient été commises par des personnes agissant dans l'exercice de leurs fonctions officielles.

Les Etats parties s'engagent :

a) à garantir que l'autorité compétente prévue par le système juridique de l'Etat statuera sur les droits de toute personne qui introduit un tel recours ;

b) à accroître les possibilités de recours judiciaire ;

c) à garantir que les autorités compétentes exécuteront toute décision prononcée sur le recours.

Le PIDCP dispose en son article 14& 1 que : *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*²²¹.

Cette circulaire n'a fait que renforcer une pratique ancienne selon laquelle, les juges d'instruction et parquetiers étaient obligés de passer par l'inspection générale de la Police Nationale pour convoquer tout policier contre lequel il y a une plainte. Dans nombreux cas d'exécution de personnes et de mauvais traitements infligés pendant les arrestations, les juridictions de poursuite et d'instruction souffrent pendant plusieurs mois et même plusieurs années, après des demandes renouvelées, avant d'obtenir la comparution de policiers suspects. Cette immunité de fait, accordée aux policiers par une simple circulaire révèle la

²²¹ Voir González c. Espagne, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1005/2001, UN Doc CCPR/ C/74/D/1005/2001 (2002), par. 4.3 ; Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 14.

problématique du respect des conventions et traités de norme de droit fondamental par des textes de rang inférieur²²², aussi et surtout une faiblesse juridique qui, est l'absence de contrôle de la conventionalité. En effet, un tel contrôle permet au juge national de participer aussi et en tant qu'acteur, à la mise en œuvre du droit international des droits de l'homme.

A. Les mécanismes permettant d'assurer le contrôle de la hiérarchie des normes

Nous revenons sur le principe de départ relatif à une des fonctions de la hiérarchie des normes qui consiste à sauvegarder la cohérence de l'ensemble des textes qui compose cette structure pyramidale²²³ telle qu'elle a été décrite par le professeur Kelsen. Cette cohérence qui exige la conformité de chaque norme par rapport à une autre qui lui est supérieure, signifie aussi qu'une norme de rang inférieur, contraire à une autre de rang supérieur, ne devrait pouvoir être appliquée. La garantie de cette effectivité, circonscrite dans le cadre de cette démarche dont l'objet est d'évaluer l'impact de la norme de droit fondamental dans l'ensemble, suppose de faire respecter cette hiérarchie par l'instauration de mécanismes de protection. De tels mécanismes sont en général repartis en deux catégories : les mécanismes de contrôle systématique et les mécanismes de contrôle non systématique. Les mécanismes de contrôle systématique sont ceux révélés capables d'aboutir au rétablissement de la hiérarchie antérieure, tandis que les autres apportent des solutions plutôt *ad hoc*. Dans les mécanismes existants,

²²² Destin JEAN : la protection de la constitution-le contrôle juridictionnel du pouvoir. Op,cit

²²³ M. CHAROLLE, Introduction aux problèmes de la cohérence des textes [Approche théorique et étude des pratiques pédagogiques. Approche théorique et étude des pratiques pédagogiques. 1978 Volume 38 Numéro 1 pp. 7-41. DOI : 10.3406/lfr.1978.6117.

nous avons relevé un sérieux problème dysfonctionnel d'ordre légal et institutionnel.

Le premier mécanisme de contrôle de la hiérarchie des normes est le contrôle de la constitutionnalité. Ce contrôle s'effectue en droit haïtien par voie d'exception et l'organe compétent en cette matière est la Cour de Cassation au sens de l'article 183 de la Constitution. Donc les décisions prises par la Cour de Cassation sur ces exceptions ne sont valables que pour l'espèce qui crée l'instance et n'annule aucunement la loi déclarée inconstitutionnelle et de ce fait, ce mécanisme n'est pas un remède efficace pouvant garantir le rétablissement de la cohérence par la protection de la Constitution contre tout empiètement de la Loi. C'est pourquoi ce contrôle n'est pas systématique. Par voie de conséquence, les droits fondamentaux qui se trouvent dans la Constitution sont quotidiennement confrontés à des lois qui sont contraires.

La question apparaît un peu plus délicate lorsqu'elle est analysée par rapport au texte constitutionnel amendé qui, en lieu et place du contrôle de la Cour de Cassation, prévoit la création d'un autre mécanisme de contrôle qui est un conseil constitutionnel²²⁴. La crise de la normativité haïtienne dont nous avons déjà présentée les caractéristiques met les deux textes constitutionnels en veilleuse techniquement. Le premier étant abrogé en principe par le nouveau, mais compte tenu des contestations dont fait objet le texte amendé pour avoir été adopté « pas tout à fait dans le respect de la procédure d'amendement prévue par la Constitution », l'exécutif évite de le publier purement et simplement mais en même temps l'applique surtout dans les questions politiques car l'amendement avait des objectifs politiques. De ce fait, il n'y a pas de conseil constitutionnel et

²²⁴ Constitution 87, textes amendés, article 190bis- Le Conseil Constitutionnel est un organe chargé d'assurer la constitutionnalité des lois. Il est juge de la constitutionnalité de la loi, des règlements et des actes administratifs du Pouvoir Exécutif. Ses décisions ne sont susceptibles d'aucun recours.

la procédure de contrôle de la constitutionnalité devant la Cour de Cassation est littéralement mise en veilleuse. Par ailleurs, la Constitution accorde au Président de la République une fonction de surveillance du respect de la Constitution, sans définir les mesures auxquelles il peut recourir en cas de violation perpétrée par un autre pouvoir : Article 136, le Président de la République, Chef de l'Etat, veille au respect et à l'exécution de la Constitution et à la stabilité des institutions. Il assure le fonctionnement régulier des pouvoirs publics ainsi que la continuité de l'Etat.

Le respect de la Constitution par rapport aux conventions internationales est aussi garanti par la Constitution. En combinant les deux articles 276 et 276.2, les conventions peuvent aussi être attaquées en inconstitutionnalité si le cas se présente : article 276 « *L'Assemblée Nationale ne peut ratifier aucun Traité, Convention ou Accord Internationaux comportant des clauses contraires à la présente Constitution.* »

Article 276.2:

« *Les Traités ou Accord Internationaux, une fois sanctionnés et ratifiés dans les formes prévues par la Constitution, font partie de la Législation du Pays et abrogent toutes les Lois qui leur sont contraires* ».

Au demeurant le problème reste entier dans la mesure où le conseil constitutionnel n'existe pas toujours et le recours par voie d'exception est techniquement en veilleuse. Ce mécanisme, quoique non effectif encore, ne semble pas être systématique car dans la prévision même de la création du conseil constitutionnel, il n'est pas inclus le sort des conventions et lois qui seront déclarées inconstitutionnelles. Dans ce cas, si la comparaison permet de mieux illustrer notre démonstration, disons que la constitution française, dans le cadre de ce même mécanisme de contrôle de la hiérarchie des normes prescrit en son article 54, contrairement à la constitution haïtienne, que : « *si le conseil constitutionnel, saisi par les autorités compétentes a déclaré qu'un engagement*

international comporte une clause contraire à la Constitution, la ratification ou l'approbation dudit engagement international ne peut intervenir qu'après révision de la Constitution²²⁵ ».

Le contrôle de la conventionalité comme obligation de conformité de l'Etat

La Constitution n'a pas prévu de mécanismes particuliers de surveillance de la conformité des normes de rang inférieur aux conventions internationales. L'Etat a pourtant des obligations positives de conformité de sa législation par rapport à ses engagements internationaux²²⁶. C'est ce principe de conformité générale qui gouverne l'obligation du juge national de veiller sur la conformité des lois aux conventions internationales, ce qui demande de prime abord, une familiarisation du Juge avec les instruments internationaux auxquels l'Etat est souscrit. Les fondements de tels principes sont fidèlement consacrés par le Pacte international relatif aux droits civils et politiques ainsi que par la convention américaine des droits de l'homme.

Le pacte, en son article 2.2, stipule comme premier fondement de ce principe de conformité que : *« Les Etats parties au présent Pacte s'engagent à prendre, en accord avec leurs procédures constitutionnelles et avec les dispositions du présent Pacte, les arrangements devant permettre l'adoption de telles mesures d'ordre législatif ou autre, propres à donner effet aux droits reconnus dans le présent Pacte qui ne seraient pas déjà en vigueur » ;*

La convention américaine des Droits de l'Homme en son article 2, précise dans le même sens : *« Si l'exercice des droits et libertés visés à l'article 1 n'est pas*

²²⁵ Constitution du 4 octobre 1958, art 54.

²²⁶ CEDH : Kudla contre Pologne, arrêt du 26/10/2000, requête n° 30210/96, §157 57 CEDH, Airey contre Irlande, arrêt du 09/10/1979, §24 58 : CEDH, Golder contre Royaume Uni, arrêt du 1/06/1973, §26

déjà garanti par des dispositions législatives ou autres, les Etats parties s'engagent à adopter en accord avec leurs prescriptions constitutionnelles et les dispositions de la présente convention les mesures législatives ou autres nécessaires pour donner effet auxdits droits et libertés ».

Un autre fondement du principe est celui de respecter les droits reconnus dans les instruments ratifiés, cette obligation positive a pour corollaire l'obligation négative de ne pas porter atteinte arbitrairement à l'exercice des droits reconnus, comme il est dit dans les mêmes instruments :

a) Article 2.1 du Pacte International relatif aux Droits Civils et Politiques : *«Les Etats parties au présent Pacte s'engagent à respecter et à garantir à tous les individus se trouvant sur leur territoire et relevant de leur compétence les droits reconnus dans le présent Pacte, sans distinction aucune, notamment de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique ou de toute autre opinion, d'origine nationale ou sociale, de fortune, de naissance ou de toute autre situation» ».*

b) Article 1.1 de la convention américaine des Droits de l'Homme va aussi dans le même sens:

« Les Etats parties s'engagent à respecter les droits et libertés reconnus dans la présente Convention et à en garantir le libre et plein exercice à toute personne relevant de leur compétence, sans aucune distinction fondée sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion, les opinions politiques ou autres, l'origine nationale ou sociale, la situation économique, la naissance ou toute autre condition sociale ».

Le dernier fondement du principe est l'obligation procédurale qui consiste à mettre en œuvre la répression pénale lorsque, nonobstant les dispositions prises par l'État, il y a violation ou abus d'un droit protégé par l'instrument ratifié²²⁷.

Sur la base de telles obligations générales, le principe est que l'Etat qui est chargé de garantir les droits ne peut pas, en fonction de dispositions constitutionnelles ou légales, faillir à ses obligations. La Cour interaméricaine a traité de cette question dans son arrêt *Chambipuna Aguire c. Pérou*, connu sous le nom d'affaire *Barios Altos*, le 14 mars 2001.

Le juge interaméricain a fait valoir un principe qui est une des caractéristiques du droit interaméricain et du droit international en matière de rang accordé aux normes de droits fondamentaux en droit interne en mettant en exergue les obligations de l'Etat²²⁸. *En raison de l'incompatibilité manifeste existant entre les lois d'autoamnistie et la convention américaine relative aux droits de l'homme, ces lois n'ont aucun effet juridique et ne sauraient demeurer un obstacle aux investigations des faits de cette affaire, à l'identification et à la sanction des responsables, pas plus qu'elles ne sauraient avoir des incidences égales ou similaires, sur d'autres affaires de violations aux droits consacrés dans la Convention américaine et qui auraient eu lieu au Pérou*²²⁹.

En effet, à ce niveau, c'est la décision du juge qui doit faire autorité, il est habilité en tout état de cause à déclarer une loi contraire à une convention et à

²²⁷ CEDH, *Marckx contre Belgique*, arrêt du 27/04/1979, requête n° 6833/74, §31 ; CEDH, *Campbell et Cosans contre Royaume Uni*, arrêt du 25/02/1982, requêtes n° 7511/76 ; 7743/76, §37 a).

²²⁸ CIDH : *Affaire 11.543*, Rapport n° 1/98, *Rolando et Atanasio Hernandez Hernandez c. Mexique* ; Rapport annuel de la CIDH 1998, para. 51 ; CIDH : *Affaire 12.418*, Rapport n° 92/05, *Michael Gayle c. Jamaïque*, Rapport annuel de la CIDH 2005, para. 73, Annexe 6. 32 Voir l'*Affaire 10.832*, Rapport n° 35/96, *Luis Lizardo Cabrera c. République dominicaine*, Rapport annuel de la CIDH 1998, paras. 65 et 66, Annexe 6.

²²⁹ CIADH, *Arrêt Chambipuna Aguire c. Pérou*, Opinion séparée concordante du juge A. A.

l'écarter par conséquent dans sa décision. En droit haïtien, il n'y a aucune jurisprudence relative à la conventionalité d'une loi. Cette marque de matérialisation de la mission du juge fait défaut et par conséquent les lois non conformes aux standards internationaux de droits fondamentaux bénéficient toujours d'une application rigoureuse.

L'exercice du pouvoir de contrôle de la Cour de cassation

En tant qu'organe de contrôle non systématique de la hiérarchie des normes, il y a deux remarques sur la fonction de la Cour de Cassation. La première c'est l'insuffisance de production en termes de décisions sur l'inconstitutionnalité des normes inférieures à la Constitution, celle-ci explique aussi une hésitation des acteurs sinon leur réticence à attaquer les lois inconstitutionnelles en inconstitutionnalité. La seconde remarque est que les rares décisions de la Cour en la matière sont encore loin de faire avancer le droit à cause de leur manque de constance et de précisions. La Cour a statué sur un recours en inconstitutionnalité d'un décret important qui est celui du 22 août 1995 portant sur l'organisation judiciaire. Ce décret a abrogé la Loi du 18 septembre 1985, ce qui est une occurrence pertinente de l'incohérence inquiétante du cadre normatif que nous étudions. La cour semble dans deux arrêts avoir deux positions contraires sur la valeur juridique des décrets et le pouvoir réglementaire de l'exécutif. Si dans un arrêt elle a estimé que les décrets pris par le pouvoir exécutif sont des « lois » et que le Président de la République a le pouvoir de prendre des décrets ayant force de loi. Dans un autre arrêt, elle a estimé que le contrôle de constitutionnalité des décrets échappe à son pouvoir car un décret n'est pas un acte législatif. Ce qui laisserait implicitement sans réponse ni solution la concurrence entre les décrets et la Constitution.

La position de la Cour de cassation affiche une absence de cohérence et une ambivalence dans le cadre de son rôle de mécanisme de contrôle non systématique de la hiérarchie des normes. Dans le premier arrêt en question, l'objet du pourvoi en cassation ayant abouti à une telle décision est fondamental dans le sens qu'il encadre la question centrale qui gouverne tout le fonctionnement du système judiciaire et en particulier le système répressif, car c'est le texte portant sur l'organisation judiciaire. Ce décret fut adopté dans un contexte politique de transition où il n'y avait pas de parlement, ses dispositions finales lui reconnaissent une autorité supérieure à toutes les lois qui lui sont contraires, comme c'est le cas de tous les décrets d'ailleurs. Les moyens développés par la Cour pour asseoir sa position créent une confusion totale par rapport au principe de la séparation des pouvoirs dans la délimitation des compétences réglementaires et législatives entre le pouvoir législatif et le pouvoir exécutif. L'affaire a été produite à la Cour de Cassation le 26 novembre 2000, par la compagnie Best beverage Inc contre le sieur Georges Quay. Ladite compagnie a demandé à la Cour de Cassation de constater et déclarer l'inconstitutionnalité du décret du 22 août 1995 portant sur l'organisation judiciaire, elle a évoqué comme moyen le fait que ce décret *n'émane pas du Pouvoir Législatif auquel la Constitution du 29 Mars 1987 octroie la compétence de faire de lois, mais de l'exécutif qui a violé cette loi-mère notamment quant à l'article 167 de ce décret, qui stipule : le présent Décret abroge toutes les lois ou dispositions de Lois, tous Décrets ou dispositions de Décrets, tous Décret-Loi ou dispositions de Décret-Loi qui lui sont contraires. Elle évoque comme moyen aussi ces articles de la Constitution : 111- le Pouvoir Législatif fait des lois sur tous les objets d'intérêt public ;*

150- le Président de la République n'a d'autre pouvoir que ceux que lui attribue la Constitution ;

Et 60-1 aucun d'eux(Pouvoirs) ne peut sous aucun motif, déléguer ses attributions en tout ou en partie, ni sortir des limites qui lui sont fixées par la Constitution et par la Loi.

Sur cette exception la Cour a fait valoir deux arguments. Le premier est que les préambules du décret du 22 Aout 1995 ont constaté la carence du Parlement au moment de la promulgation de cet acte de la volonté de l'Etat. La Cour conclut au mal fondé de la demande en inconstitutionnalité, à la condamnation de la demande en inconstitutionnalité, à la condamnation de la partie adverse à mille gourdes d'amende et à l'application de l'article 144²³⁰ dudit Décret ; le second est que la Cour a souligné en passant que dans les limites des pouvoirs confiés au Président de la République comme chef du Pouvoir exécutif, se trouve celui d'assurer le fonctionnement régulier des Pouvoirs Publics ainsi que la continuité de l'Etat (art 136 de la Charte)²³¹ ;

Il fait date, cet arrêt qui affirme une position de la de cassation de la République sur un recours en inconstitutionnalité du décret du 22 Août 1995, invoqué dans un pertinent cas d'espèce. Il apporte apparemment une réponse à l'attente de certains juristes tatillons, préoccupés par la conformité dudit texte au principe de la séparation des pouvoirs prescrit par la constitution en vigueur, eu égard aux conditions de son élaboration.

²³⁰ Article 144 du décret du 22 août 1995 : celui dont la demande en inconstitutionnalité aura été déclarée non recevable ou mal fondée, est condamné par le même arrêt de la Cour de Cassation à une amande de cinq cents à mille gourdes. L'exécution de cette condamnation peut être poursuivie par la contrainte par corps qui, dans ce cas, est d'une durée d'un à trois mois.

²³¹Article 136 de la Constitution : « Le Président de la République, Chef de l'Etat, veille au respect et à l'exécution de la Constitution et à la stabilité des institutions. Il assure le fonctionnement régulier des pouvoirs publics ainsi que la continuité de l'Etat ».

Le recours en inconstitutionnalité des lois fait référence à l’art 183 de la constitution en vigueur, qui dispose que : « *la cour de cassation à l’occasion d’un litige et sur renvoi qui lui en est fait, se prononce en Sections Réunies sur l’inconstitutionnalité des Lois* ». Disposition empruntée de nos anciennes constitutions, elle renouvelle la provision juridique en faveur du contrôle juridictionnel de la constitutionnalité des lois ; elle garantit l’exercice devant la plus haute instance juridique du pays, qui réunit les honorables magistrats des deux sections de ladite Cour.

Dans le fond, le recours en inconstitutionnalité des lois sous-tend l’application de deux principes fondamentaux de notre droit positif, celui de la séparation des pouvoirs, formellement prévu par l’art. 60 de la Constitution, et celui de la hiérarchie des normes juridiques implicitement contenu, entre autres, dans les dispositions des arts 60-1,111 et 183-2 du même texte constitutionnel. En clair, il s’agit d’apprécier la conformité d’un texte juridique à la Constitution dont il procède hiérarchiquement, en tenant compte soit de l’organe, qui l’a pris (contrôle formel), soit du contenu des dispositions qu’il prévoit, (contrôle de fond).

Des recours de ce type existent dans d’autres systèmes juridiques, avec des variantes procédurales, et poursuivent des objectifs plus généraux que le nôtre, dans l’intérêt collectif. Celui de la France, pour citer un exemple, s’aligne incontestablement dans la logique d’intérêt général dans un double souci de l’équilibre des trois pouvoirs et de sécurité juridique pour tous les justiciables « *erga omnes*²³²».

²³² H. Rolin, « Le rôle du requérant dans la procédure prévue par la Convention européenne des droits de l’homme », *RHDI*, vol. 9, 1956, p. 8. « *En fait, le terme d’obligations erga omnes a été longtemps utilisé dans un contexte différent, celui de la théorie des traités dits objectifs. Selon cette théorie, certains traités pourraient créer des droits et obligations erga omnes, en ce sens*

C'est dans ce sens qu'à l'occasion de ce procès opposant les parties, la Cour d'appel de Port-au-Prince, saisie d'un appel contre un jugement rendu par le tribunal civil de Petit-Goave, sursoit à statuer à la demande de l'appelant qui soulève une exception d'inconstitutionnalité, en réplique à celle de l'intime invoquant, contre la validité de l'acte introductif d'instance. L'art 55 du décret du 22 Août 1995 abrogeant la loi du 18 septembre sur l'organisation judiciaire.

L'exception de l'inconstitutionnalité est donc portée à la connaissance de la cour de cassation de la République, sur recours de l'appelant pourvoyant ; elle a bien accueilli le pourvoi dans la forme, mais quant au fond, elle l'a rejeté, motif pris de l'art.136 de la Constitution.

L'accueil dans la forme comme le rejet dans le fond risque de surprendre le juriste avisé quant au motif évoqué et en comparaison avec un précédent judiciaire dans un cas similaire relativement récent. Il se pose, en effet, une question de principe, — on eut dit préjudiciable —, portant sur la recevabilité du pourvoi en référence à la qualification et à la valeur du texte querelleux, sans toutefois négliger le motif du rejet dans le fond.

La recevabilité du recours, une question de principe

« *In limine litis*²³³ », avant tout examen au fond, une question de principe peut être soulevée relativement à la recevabilité du recours, quant à la nature du

qu'ils seraient valables non seulement pour les Etats parties au traité, mais aussi pour des Etats tiers, et cela sans même le consentement de ces derniers. Cette idée n'a cependant pas été retenue dans la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités, qui affirme au contraire une conception purement consensuelle en matière d'effets des traités à l'égard des Etats tiers (voir les articles 34 à 38 de la Convention de Vienne. Voir F. Weil, « Le droit international en quête de son identité », *RCADI*, vol. 237, 1992-VI, p. 287.

²³³ *In limine litis* " est une expression latine du droit procédural signifiant " au commencement du procès". Elle est utilisée pour rappeler que les moyens de forme doivent être évoqués dès le début de l'instance et avant tout moyen de fond, ceci afin d'éviter que la procédure ne s'éternise inutilement en permettant par ce moyen, au défendeur, d'obtenir des délais.

Contrairement aux moyens de pure forme évoqués ci-dessus, les moyens de droit (moyens au fond) peuvent être évoqués "en tout état de cause" c'est à dire :

texte querelleux. L'art.183 précité fait mention du contrôle de la constitutionnalité des Lois.

L'emploi du concept « Lois », dans la pluralité ou dans la singularité, est souvent très ambiguë dans le droit haïtien. Il appartiendrait à la plus haute instance régulatrice de relever cette ambiguïté et de la dissiper dans l'interprétation et l'application des textes. Au contraire, elle semble y ajouter complexité et perplexité, en prenant deux positions nettement et diamétralement opposées.

Le mot tantôt pris au sens strictement formel et organique pour désigner les textes votés par le pouvoir législatif, ce qui paraît être le cas ici, tantôt employé, au singulier surtout, pour mentionner, au sens large, la force coercitive d'un texte ayant une valeur légale ou occupant un rang similaire à celui de la Loi dans la hiérarchie des normes juridiques.

La question bien pertinente est celle de savoir si le contrôle de la constitutionnalité s'exerce sur les lois au sens strict ou au sens large. La réponse ne s'affirme pas dans cet arrêt. Les deux arrêts font deux poids et deux mesures qui se contrebalancent.

Entre deux arrêts, deux positions de la même Cour

Position de principe ou non, la haute cour a exprimé dans deux arrêts subséquents, espaces de quatre ans, deux positions différentes quant à la recevabilité du recours en inconstitutionnalité des décrets.

Le 19 juillet 1996, entre l'Etat haïtien et l'ingénieur Karl Gaetjens, pourvoyant, la cour de cassation a rendu un arrêt qui déclare irrecevable, avant

*- soit lorsque la procédure est écrite, jusqu'à la clôture de la mise en état,
-soit, lorsque la procédure est orale, jusqu'au moment où le juge déclare que l'affaire est mise en délibéré.* (Texte tiré du site « www.dictionnaire-juridique.com)_

tout examen au fond, le recours en inconstitutionnalité du décret du 28 Mars 1996 sur la pension civile anticipée. Le motif avancé est que « *dans son contenu intrinsèque, le décret incriminé constitue purement et simplement une mesure gouvernementale ou administrative qu'on ne saurait assimiler à un document légal proprement dit* ». A ce titre, il échappe au contrôle de la constitutionnalité exercé par la Cour.

Bien que cet arrêt ne soit pas tout à fait confortable sur le plan pratique, il respecte néanmoins une certaine orthodoxie juridique, serait-ce du point de vue purement sémantique. En principe, décret et loi ne se confondent pas ; or, le texte constitutionnel ne mentionne que celle-ci et non celui-là.

A peu de considérations près, l'arrêt Gaetjens tendrait à préciser le sens du mot « Lois » employé, par une interprétation stricte de la constitution en vigueur. Mais on peut s'étonner que, quatre ans plus tard, la même Cour, serait-ce dans une composition actuellement modifiée, change radicalement de position. Elle reçoit en la forme, cette fois-ci, dans l'arrêt Georges Quai, le recours en inconstitutionnalité d'un décret, celui du 22 août 1995 relatif à l'organisation judiciaire, qui apparemment, a la même résonance sémantique que le précédent.

Loi et décret, différence sémantique ou du contenu juridique

²³⁴L'arrêt Gaetjens, fait du décret du 28 mars 1996 sur la Pension civile anticipée un acte administratif ou réglementaire qui saurait faire l'objet d'un recours visant les lois au sens strict. En revanche, celui du 22 août 1995 sur

²³⁴ Gélín Imanes COLLOT, note d'observation, arrêt rendu par les sections réunies de la Cour de Cassation de la République sur le recours en inconstitutionnalité du décret du 22 août 1995 abrogeant la loi du 18 septembre 1985 régissant l'organisation judiciaire, p. 194. In revue de droit et d'économie de la Faculté de Droit et des Sciences Économiques, No 6-janvier-juin-2004.

l'organisation judiciaire, sans être qualifié par la Cour, est pour le moins recevable au recours.

Avec la même résonance sémantique, on peut se demander si la différence de traitement est due au contenu des deux textes. En effet, les deux décrets sont juridiques. Mais le premier en date modifie substantiellement une loi, celle du 18 septembre 1985 sur l'organisation judiciaire, tandis que le second aménage un *espace transitoire d'application* de la Pension civile de retraite *en marge de la loi* régissant la matière. Ni l'un ni l'autre ne peut être considéré comme décret réglementaire d'application ou comme simple acte administratif, subordonné à la Loi, tant dans la forme que dans le contenu.

Par ailleurs, le droit haïtien évolue en marge des décrets réglementaires. D'un point pratique, il existe à notre connaissance aucun décret d'application de la Loi. L'acte administratif de l'exécutif assurant et/ou explicitant l'application d'un texte législatif prend généralement la forme d'arrêté. Or, celui-ci ne saurait être l'objet de recours en inconstitutionnalité, en vertu de l'art183.2 de la constitution en vigueur.

Souvent pris de manière tout à fait autonome, sans référence à l'application d'une loi, le décret vaut autant que celle-ci et emporte force légale. Des textes juridiques de ce type pullulent dans notre corpus juridique et sont passés pour des lois. Et même la Cour prête le flanc à la confusion en qualifiant de loi un décret, sans la moindre hésitation sémantique.

Le malaise, cause d'insécurité juridique, est que la position de la Cour varie en dents de scie, suivant l'époque ou suivant l'espèce. Au lieu d'adopter une position de principe et de tracer une ligne jurisprudentielle pour régler définitivement le problème de l'interprétation du mot « *Lois* » employé à l'art183

de la Constitution, elle préfère verser dans une valse-hésitation entre la constitutionnalité des lois, au sens strict, et celle des décrets.

Un motif ou une thèse désormais soutenable

Dans le fond, le motif du rejet du recours est relativement simple, voire simpliste. La Cour admet implicitement la thèse des circonstances exceptionnelles avancées par le défendeur du pourvoi. En effet, il a été jugé que, en vertu de l'art.136, le Président de la République comme Chef du pouvoir exécutif, *assure le fonctionnement régulier des pouvoirs publics ainsi que la continuité de l'Etat*. En conséquence, celui-ci « *a la faculté de prendre des décrets qui ont la force obligatoire et ; a sanction pénale* » ; il « *a été amené à promulguer le décret du 22 Août 1995 relatif à l'organisation judiciaire en lieu et place du pouvoir législatif parce que ce pouvoir n'existait pas à l'époque* »

La thèse des circonstances exceptionnelles

²³⁵Pour étayer son raisonnement dans les faits, la Cour se réfère aux préambules dudit décret, qui « *ont constaté la carence du parlement au moment de la promulgation de cet acte de volonté de l'Etat* » Prétextant que le pouvoir législatif n'existait pas au moment de légiférer, cette carence lui paraît suffisante pour justifier l'intervention de l'exécutif par décret, en vertu de l'art.136. En réalité, le Parlement n'était pas inexistant, mais rendu inopérant par des circonstances.

²³⁵ Gélin Imanes COLLOT, note d'observation, arrêt rendu par les sections réunies de la Cour de Cassation de la République sur le recours en inconstitutionnalité du décret du 22 août 1995. Op. cit.

Quoiqu'il en soit, la position de la Cour n'est pas très confortable. Car, en s'arc-boutant sur l'art.136.En réalité, elle viole manifestement d'autres dispositions constitutionnelles. Elle restitue à l'exécutif l'ancien privilège, bien révolu, de se subroger au droit du parlement et de légiférer en ses lieu et place, comme s'il bénéficiait d'une délégation de pouvoir. Or, en vertu des arts 60 et 60-1 de la Constitution, toute délégation de pouvoir entre l'exécutif, le législatif et le judiciaire est formellement interdite, sans exception ni réserve.

Le droit de légiférer reste et demeure l'une des attributions du pouvoir législatif qu'il exerce en toute exclusivité, soit sous forme de propositions de lois, soit par le vote des projets de lois élaborés à l'initiative de l'exécutif. Ainsi, la thèse des circonstances exceptionnelles apparait comme une pirouette juridique pour masquer une violation flagrante des dispositions constitutionnelles.

Lois et décrets, entre les attributions du législatif et ceux de l'exécutif

Un dernier niveau de contrôle est celui de la constitutionnalité des actes réglementaires par rapport à la Constitution. A ce niveau, il y a une situation difficile à appréhender dans le sens qu'il existe une approche voulant accorder aux décrets la même valeur que la Loi, et la Cour de cassation ne semble pas avoir une position arrêtée sur la question de savoir si elle est compétente pour connaitre de la constitutionnalité des décrets.

La constitution haïtienne définit dans des chapitres séparés les domaines respectifs de la Loi et du règlement en fixant les attributions de chaque pouvoir, contrairement au constituant français de 1958 par exemple, qui les a définis dans une même section aux articles 34 et 37, stipulant que le pouvoir législatif œuvre dans le domaine assigné à la Loi et le pouvoir exécutif dans celui réservé au

règlement²³⁶. C'est aux termes des articles 98-1 et 111 que la constitution haïtienne précise et limite les fonctions législatives du parlement : article 98-1, les pouvoirs de l'assemblée nationale sont limités et ne peuvent s'étendre à d'autres objets que ceux qui lui sont spécialement conférés par la Constitution. À l'article 111, il est stipulé que le pouvoir législatif fait des lois sur tous les objets d'intérêt public. Cependant, le rôle de l'exécutif dans la procédure d'adoption d'une loi par les deux chambres est très important, et à la fin, en cas de désaccord sur les termes du projet de loi soumis par une chambre ou une commission d'une des deux chambres, c'est le pouvoir législatif qui semble avoir le dernier mot aux sens des articles 120-1 à 123.

Article 121 :

Toute loi votée par le Corps législatif est immédiatement adressée au Président de la République qui, avant de la promulguer, a le droit d'y faire des objections en tout ou en partie.

Article 121.2:

Si la loi ainsi amendée est votée par la seconde Chambre, elle sera adressée de nouveau au Président de la République pour être promulguée.

Article 121.3:

Si les objections sont rejetées par la Chambre qui a primitivement voté la loi, elle est renvoyée à l'autre Chambre avec les objections.

²³⁶ Constitution de 1958, op.cit.

Article 121.4:

Si la seconde Chambre vote également le rejet, la loi est renvoyée au Président de la République qui est dans l'obligation de la promulguer.

Article 121.5:

Le rejet des objections est voté par l'une ou l'autre Chambre à la majorité prévue par l'Article 117. Dans ce cas, les votes de chaque Chambre seront émis au scrutin secret.

Article 121.6:

Si dans l'une ou l'autre Chambre, la majorité prévue à l'alinéa précédent n'est pas obtenue pour le rejet, les objections sont acceptées.

Article 122:

Le droit d'objection doit être exercé dans un délai de huit (8) jours francs à partir de la date de la réception de la loi par le Président de la République.

Article 123:

Si dans les délais prescrits, le Président de la République ne fait aucune objection, la loi doit être promulguée à moins que la session du Corps législatif n'ait pris fin avant l'expiration des délais, dans ce cas, la loi demeure ajournée. La loi ainsi ajournée est, à l'ouverture de la Session suivante, adressée au Président de la République pour l'exercice de son droit d'objection.

Quant au pouvoir réglementaire de l'exécutif, nous le rappelons, c'est une exception dans la constitution de 1987 faite en faveur du gouvernement provisoire qui avait adopté la Constitution. Les articles 285 et 285-1 précisent cette exception tant dans sa durée que dans son champ.

Article 285:

Le Conseil National de Gouvernement reste et demeure en fonction jusqu'au 7 février 1988, date d'investiture du Président de la République élu sous l'empire de la Présente Constitution conformément au Calendrier Electoral.

Article 285.1:

Le Conseil National de Gouvernement²³⁷ est autorisé à prendre en Conseil des Ministres, conformément à la Constitution, des décrets ayant force de Loi jusqu'à l'entrée en fonction des députés et Sénateurs élus sous l'empire de la présente Constitution semble vouloir limiter le pouvoir réglementaire de l'exécutif aux arrêtés, tout étant imprécis dans les appellations : décret et arrêté, c'est ce que laisse comprendre une lecture active des articles 159, le Premier Ministre fait exécuter les lois. En cas d'absence, d'empêchement temporaire du Président de la République ou sur sa demande, le Premier Ministre préside le Conseil des Ministres. Il a le pouvoir règlementaire, mais il ne peut jamais suspendre, ni interpréter les lois, actes et décrets, ni se dispenser de les exécuter.

Sur le respect de la répartition des deux domaines, celui relevant du législatif et celui relevant de l'exécutif, la Constitution n'a pas prévu non plus une institution chargée de cette surveillance de telle sorte à éviter les débordements du parlement. *A contrario*, la Constitution, semble plus protectrice du législateur en sorte qu'elle empêche toute incursion du pouvoir exécutif dans son domaine à travers le processus d'adoption des projets de loi.

²³⁷ Robert FATTON Jr, Haïti's predatory republic. The unending transition to democracy .Lyenne Ryenner Publisher. 2002. P.64:" *Duvalier's departure, however, should not be confused with a revolution. Duvalier himself personally choose the members of the Conseil National de Gouvernement, the new ruling body that succeeded him.*

La continuité de l'Etat ou insécurité juridique

Pour justifier la violation de l'art.183 de la Constitution, la cour a fait application de l'art.136 qui dispose : « *Président de la République, du Chef de l'Etat, veille au respect et à l'exécution de la Constitution et à la stabilité des Institutions. Il assure le fonctionnement régulier des Pouvoirs Publics ainsi que la continuité de l'Etat* ».

Le fonctionnement régulier des pouvoirs publics et la continuité de l'Etat fournissent à la haute cour le principal motif de sa décision au fond, considérant que la promulgation de l'*acte de volonté*, le décret du 22 Août 1995 modifiant la loi du 18 septembre 1985 sur la promulgation de l'acte de volonté, le décret du 22 Août 1995 sur l'organisation judiciaire, s'inscrirait dans cette logique constitutionnelle.

Pourtant loin de garantir cette continuité et de préserver le fonctionnement des pouvoirs publics, ledit décret porte le témoignage du dysfonctionnement, de défaillance, voire d'échec, à la charge de son auteur, le gouvernement en place qui avait pour obligation d'organiser les élections et de doter le pays d'un Parlement effectif et fonctionnel.

D'un point de vue de contenu juridique, le décret modificatif fait œuvre nouvelle et n'a pas vocation à garantir la stabilité des institutions et à assurer la continuité de l'Etat. Il va bien plus loin de cette continuité. Il remet en cause l'appareil judiciaire et suscite un questionnement sur son fonctionnement. Par la même occasion, il introduit un changement structurel dans le système judiciaire, et peut-être, dans une perspective de réforme du droit et de la justice ; ceci pose un sérieux problème d'opportunité et de légitimité, à la fois.

Dans un domaine aussi sensible qu'est la justice, portant objet de grand intérêt public, rien ne justifie l'empressement de l'exécutif et son empiétement

intempestif sur les attributions du parlement pour modifier la loi existante par un simple décret, en violation du principe sacramentel de la séparation des pouvoirs et de celui de la hiérarchie des normes juridiques²³⁸, implicitement prévu à l'art.183-2 de la Constitution et à l'art.3 du code civil.

En tolérant cet empiétement de l'exécutif sur le législatif, la haute cour lui reconnaît le droit de profiter de sa propre faute, en même temps qu'elle légitime et encourage les violations systématiques des dispositions constitutionnelles. En d'autres termes, le décret réintroduit et l'arrêt confirme, tant dans la forme qu'au fond, le sempiternel problème de l'instabilité du droit haïtien hypothéquant la sécurité judiciaire, dans ce cas d'espèce fort significatif.

Toutefois, en rappelant les dispositions de l'art136, la cour fait peser sur le chef de l'Etat, sans le vouloir peut-être, l'obligation essentielle de garantir le respect de la constitution et la stabilité des institutions. Il y va de la garantie de sécurité juridique.

Selon une jurisprudence relativement ancienne, la Loi est inconstitutionnelle, soit lorsqu'elle *ne s'accorde pas aux pouvoirs conférés à l'organe législatif* soit lorsque la *disposition qu'elle édicte est en contradiction certaine, très nette avec la Constitution.*

Dans le premier cas, qui nous préoccupe, le contrôle devrait exiger plus de rigueur. Car dans l'esprit comme dans la lettre de notre charte fondamentale, le pouvoir le légiférer constitue l'une des principales attributions de l'organe législatif, encore qu'il s'agisse manifestement d'une question de grand intérêt public, comme celle qui intéresse la réforme du droit et de la justice en Haïti. Mais s'il faut limiter ce contrôle aux lois, au sens strict, l'inconstitutionnalité des

²³⁸ Simone GOYARD-FABRE, l'Etat au XXème siècle : Regard sur la pensée juridique et politique du monde occidental. Librairie Philosophique J VRIN, Paris, 2004. P.152.

décrets ayant force de loi, deviendra pratiquement incontrôlable et partant, incontournable.

Les séquelles de l'ancien régime et des gouvernements de transition, dits « *de facto* » qui ont jalonné notre histoire politique, avant et après le vote de la constitution du 29 mars 1987, laissent en circulation, en toute matière, un grand nombre de textes juridiques, sous formes de décrets autonomes, n'ayant reçu aucune bénédiction du pouvoir législatif. Ils ne peuvent pas être traités en marge, comme pour créer une zone franche, mais plutôt à la lumière de la.

Un arrêt contraire à la jurisprudence interaméricaine

Les articles 1er et 2 de la Convention américaine des droits de l'homme concernant les obligations de conformité des Etats et de protection des droits, ont une valeur *erga omnes* et créent une autorité supérieure de la norme conventionnelle par rapport aux lois des Etats. Notre démarche dans ce sens nous amène certainement à questionner à travers une méthode déductive la portée de cette autorité, autrement dit quelles sont les lois internes concernées par cette obligation de conformité ? A ce propos nous nous référons aux mécanismes du système interaméricain, il est stipulé à l'article 64&2 que les Etats peuvent saisir la Cour pour apprécier la compatibilité des « lois » avec la Convention, d'où la fameuse question de la conventionalité des lois. L'emploi du terme loi est effectué dans un sens très vague. Cependant, au fil de sa jurisprudence, la Cour a interprété le thème loi comme toutes les normes interne d'un Etat partie, quel que soit son rang dans la hiérarchie interne. La Cour va jusqu'à étendre son pouvoir aux normes qui ne sont pas encore en vigueur. Dans son avis consultatif portant sur les propositions de modification de la Constitution du Costa-Rica concernant la

nationalité²³⁹. La Cour a souligné que le fait que les normes soumises à son appréciation soient de nature constitutionnelle ne pose aucune difficulté particulière. En interprétant l'article 64 à la lumière du droit international général, la Cour interaméricaine note qu'en effet, lorsqu'un engagement international évoque les « lois » internes sans plus de précision, il faut l'interpréter comme visant l'ensemble des normes de portée générale y compris celle ayant une valeur constitutionnelle. Cette position est cohérente avec celle du juge interaméricain en matière contentieuse. Il considère que la garantie des droits doit être assurée tant par la législation ordinaire que constitutionnelle, de sorte qu'il n'hésite pas à contrôler la conformité de normes constitutionnelles avec les obligations internationales de l'Etat. De ce fait la Cour interprète la « loi » comme toute norme générale et impersonnelle²⁴⁰ quel que soient l'auteur de la norme (parlement, exécutif) et son rang dans la hiérarchie interne. C'est dans cette approche que nous circonscrivons notre démarche d'appréciation de la conformité des normes internes par rapport aux Conventions internationales de droits fondamentaux

Section 2 : Obstacles de la perception répressive et de la pratique

La perception répressive

Il s'agit ici de faire ressortir les obstacles aux droits fondamentaux dans le cadre de la mise en œuvre du droit pénal tant au niveau de la pratique qu'au niveau de la codification. La perception répressive étant un mélange du juridique

²³⁹ Cour Interaméricaine, avis consultatif du 19 janvier 1984, *proposed amendments of the naturalization provisions of the Constitution of Costa-Rica*, serie A, No4 §§ 13,14.

²⁴⁰ En 1939, Georges Burdeau avait constaté paradoxalement, qu'« aucun des caractères de la conception traditionnelle de la loi ne subsiste aujourd'hui. La loi n'est ni générale, ni abstraite, ni permanente ». Georges BURDEAU, « Essai sur l'évolution de la notion de loi en droit français », APD, vol. 9, n° 1-2, 1939, p. 44.

et de vision sociale du droit pénal qui occulte le caractère objectif du droit positif²⁴¹ au détriment des droits fondamentaux au sens des standards internationaux. Dans la pratique, il s'agit d'observer une interprétation du droit formel dans laquelle se dissout toute la quintessence de nombre de textes, laquelle pratique ayant créé assez souvent des procédures et formalités hors-normes²⁴², mais tellement constantes et présentes qu'elles se dressent en système. Il y a aussi constat d'un mouvement horizontal vers le vertical, dans la mesure où la pratique, tout étant contraire aux droits fondamentaux, influence le législateur dans une tendance conservatrice. La vision de la répression par la société exerce aussi une pression sur les structures formelles, elle découle d'un certain intérêt collectif de donner des réponses efficaces à la délinquance. Les réponses que le droit est appelé à apporter à travers la répression sont plus efficaces quand elles sont plus drastiques, selon cette vision sociale du droit. Il semble que les législateurs sont plus enclins à se conformer à la perception sociale de la répression au lieu de faire le démarquage entre vision sociale et droit formel qui doit se conformer aux standards internationaux. La société confond dans sa quête d'efficacité drastique, le processus d'application des lois et le caractère punitif de la loi qui sont deux choses distinctes. Le premier garanti les droits de l'accusé et le second s'applique contre celui-ci quand il est reconnu coupable. *A contrario*, la rigueur de fait dans la procédure d'application n'est pas influencé par les droits fondamentaux, ajouté à la rigueur de la peine prévue par la Loi, l'accusé est appelé à subir les deux inévitablement. C'est la toute la ressemblance et la permutation qui existent entre la perception répressive et la pratique du droit.

²⁴¹ Eric MILLARD, « L'aveu théorique comme préalable au travail juridique savant », *VIème congrès français de droit constitutionnel*, Montpellier, 2005, disponible sur www.droitconstitutionnel.org, p. 5.

²⁴² Selon ROSS, « *Les normes qui sont réellement opératoires dans l'esprit du juge, parce qu'elles sont ressenties par ce dernier comme socialement obligatoires et donc obéies* » Alf ROSS, *On law and justice*, (1959), The lawbook Exchange Ltd., Clark, 2007, p. 35. Notre traduction de « *effectivity is the criterion for positive law* ».

De manière illustrative, l'ensemble des garanties judiciaires qui protège la liberté et la dignité de l'accusé dans le procès pénal ne peut pas s'imposer à cette perception et à la pratique. Sur la liberté individuelle qui comprend entre autres, le droit de rester en liberté pendant le procès moyennant les garanties de comparution ; le droit à un recours devant un juge pour analyser la légalité de la mesure privative de liberté, nous relevons deux constats. Le premier c'est la limitation de ce recours en *habeas corpus* par la pratique, le second c'est le cadre légal, reflétant la perception de la répression telle qu'elle est décrite, qui limite le droit à la liberté sous caution par un régime juridique qui n'est justifié par aucun objectif d'intérêt général ni juridique.

Sur la limitation du recours en *habeas corpus*, la pratique en vigueur, tout étant contraire aux standards internationaux, semble devenir une règle très puissante. Ce recours est en principe un droit reconnu à toute personne qui estime qu'elle est victime soit d'une arrestation, soit d'une détention illégale. Cependant, dans la pratique constante en Haïti, le pouvoir du juge de *l'habeas corpus* est limité seulement à l'appréciation des cas d'arrestation, c'est-à-dire qu'il ne s'étend pas aux cas de détention. Ainsi la pratique s'est inscrite en obstacle aux stipulations des instruments internationaux notamment par la CADH, le PIDCP et *a fortiori* par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme sans dire la Constitution. Il nous faut donc croire que la liberté individuelle bénéficie d'une protection absolue au regard de ces différents textes :

L'article 7&6 de la Convention américaine des droits de l'homme énonce : « toute *personne privée de sa liberté a droit d'introduire un recours devant un juge ou un tribunal compétant pour voir celui-ci statuer sans délai sur la légalité de son arrestation ou de sa **détention** et ordonner sa libération si l'arrestation ou la **détention** est illégale* ».

Le PIDCP en son article 9&4 prévoit : « *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* ».

Aussi, tel qu'il est tracé par la Constitution, le recours en habeas corpus ne s'arrête pas à l'arrestation illégale dans sa stipulation, elle s'étend aussi à la détention illégale selon l'art 26.1 : *en cas de délit ou de crime, le prévenu peut, sans permission préalable et sur simple mémoire se pourvoir devant le Doyen du tribunal de première instance du ressort qui, sur les conclusions du Ministère Public, statue à l'extraordinaire, audience tenante, sans remise ni tour de rôle, toutes affaires cessantes sur la légalité de l'arrestation et de la détention* ».

A l'article 26.2 il est fait mention que la mise en liberté est obligatoire, *si l'arrestation est illégale, encore que la personne se trouve au stade de la détention* : «*si l'arrestation est jugée illégale, le juge ordonne la libération immédiate du **détenu**...* ».

Dans la pratique, le recours en *habeas corpus* est exercé seulement dans le cadre des arrestations illégales, et la question semble devenir embarrassante pour les Juges lorsqu'il s'agit de libérer en *habeas corpus* une personne détenue sur mandat du juge d'instruction. Cette pratique du droit en Haïti, tend à faire admettre que, en cas d'arrestation illégale, une fois que le cabinet d'instruction est saisi, la voie de *l'habeas corpus* est fermée. Ce qui voudrait dire que l'illégalité de l'arrestation est couverte par la saisine du cabinet d'instruction et dès lors, la personne concernée est censée ne plus être victime d'arrestation illégale. Par conséquent, dans les questions relatives aux arrestations, on constate qu'il y a toujours un empressement pour déférer les prévenus devant le cabinet d'instruction afin d'éviter l'usage de la voie d'*habeas corpus* surtout quand l'illégalité de l'arrestation est perceptible.

La Cour interaméricaine des droits de l'homme, a indirectement touché la question dans son arrêt du 13 mars 2008 contre Haïti, dans l'affaire Yvon Neptune, elle a souligné le fait que M. Neptune a été libéré pendant que son dossier était toujours à la phase de l'instruction suite à l'appel de l'ordonnance de renvoi. La Cour a insisté sur le fait que cette libération n'a pas été accordée parce que l'arrestation a été jugée illégale mais pour des raisons humanitaires²⁴³. Il faut quand même souligner que l'action qui a été introduite en faveur de M. Neptune a été une action en main levée du mandat de dépôt²⁴⁴, parce que justement la pratique n'admet pas le recours en *habeas corpus* lorsque les affaires se trouvent à la phase de l'instruction.

Contrairement à cette perception, la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme prévoit que, dans une société démocratique adhérant à la prééminence du droit, une détention arbitraire ne peut jamais passer pour régulière²⁴⁵. Dans ce sens, la qualité des normes juridiques applicables aux intéressés est aussi importante, c'est-à-dire la loi nationale doit être suffisamment accessible et précise afin d'éviter tout danger d'arbitraire. Alors que la radioscopie que nous faisons des structures juridiques révèle plutôt l'insécurité dans les textes et l'institutionnalisation de pratiques qui ne sont pas pour le moins rassurantes. Cette pratique justement amène aussi à la création de qualifications juridiques hors-normes et sur la base de ces incriminations, nombreuses personnes se trouvent dans les prisons. Ces incriminations s'appliquent à tous les niveaux de la poursuite et même dans les rapports de police. C'est ainsi que dans la procédure

²⁴³ Cour interaméricaine des droits de l'homme, arrêt du 06 mai 2008, affaire Yvon Neptune c. Haïti § 57.

²⁴⁴ Code d'instruction criminelle annoté par Menan Pierre Louis, article 80 § 2: « dans le cours de l'instruction, le juge d'instruction, pourra, sur les conclusions du commissaire du gouvernement, et quel que soit la nature de l'inculpation, donner main levée du mandat de dépôt ou d'arrêt à charge par l'inculpé de se présenter à tous les actes de la procédure et pour l'exécution du jugement, aussitôt qu'il en sera requis.

²⁴⁵ Arrêt Winterwerp, 24 octobre 1979. Ou Arrêt Wasink, 27 septembre 1990, Arrêt Raninen, 16 décembre 1997 (Cour européenne des droits de l'homme).

d'arrestation policière, nombreuses études ont révélé des cas d'arrestation pour enquête comme motif, ou suspect, ou encore troubles à l'ordre public, des faits qui n'ont aucune référence juridique mais qui colonisent les structures en obstacle au principe de la légalité de la peine²⁴⁶. Les mécanismes interaméricains n'ont pas manqué de se rendre compte de la question. Ainsi la Commission prétend que cette déficience dans l'Ordonnance rend la charge non conforme au principe de légalité et qualifie par conséquent, en l'espèce une violation de l'article 9²⁴⁷ de la Convention américaine, conjugué à l'article 1.1.

La Cour de son côté a considéré que le principe de légalité constitue un des éléments centraux de la poursuite pénale au sein d'une société démocratique. Lorsqu'elle établit que nul ne peut être condamné pour une action ou omission qui ne constituait pas, au moment où elle a eu lieu, une infraction d'après le droit applicable », l'article 9 de la Convention oblige l'Etat à définir « ces actions ou omissions » délictueuse de la manière la plus claire et précise possible. A ce sujet la Cour a aussi affirmé concernant le principe de la légalité dans le domaine pénal, que l'élaboration des types pénaux suppose une définition claire de la conduite incriminée, qui fixe les éléments et permettent de la différencier des comportements non punissables ou illicites sanctionnés par des mesures non pénales²⁴⁸.

²⁴⁶ Section des droits de l'homme de la MINUSTAH, Bureau Régional de l'Ouest, rapport sur la détention dans les prisons du département, p. 5

²⁴⁷ Article 9 de la Convention américaine : Principe de légalité et de rétroactivité. - Nul ne peut être condamné pour une action ou omission qui ne constituait pas, au moment où elle a eu lieu, une infraction d'après le droit applicable. De même, il ne peut être infligé aucune peine plus forte que celle qui était applicable au moment où l'infraction a été commise. Si postérieurement à la date de l'infraction une peine plus légère est édictée par la loi, celle-ci rétroagira en faveur du délinquant.

²⁴⁸ Cour interaméricaine des droits de l'homme, arrêt du 06 mai 2008, affaire Yvon Neptune c. Haïti §§ 124,125.

Dans une approche de droit comparé, l'article 27 de la constitution relative à un recours contre l'arrestation ou la détention illégale, rejoint l'article 5 & 5 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme qui ne transige pas sur la réparation de toute personne victime d'arrestation ou de détention illégale.

Les droits de l'accusé ou prérogatives des magistrats

Une des manifestations de la perception répressive consiste à considérer certaines garanties judiciaires comme des prérogatives des magistrats plutôt que des droits de l'accusé. Il est difficile dans un tel contexte de faire triompher les valeurs telles que la présomption d'innocence, le droit à un avocat commis d'office, le droit de rester en liberté pendant le déroulement du procès etc. au détriment d'une perception sociale qui veut que les suspects de certaines infractions ne doivent pas avoir des droits. Le cadre légal législatif semble aussi se conformer à la pratique pour constituer des obstacles structurels à l'atterrissage des droits fondamentaux, notamment ceux appartenant aux personnes accusées. L'exequatur dans ce sens est une formalité de valeur juridique *de facto* intégré par la pratique qui consacre un pouvoir au ministère public un pouvoir situé au-delà des textes en matière d'exécution des décisions de justice. En droit international, il se définit comme une mesure qui consiste à rendre exécutoire sur le territoire une décision rendue par une autre juridiction, cependant en droit national il n'est pas défini mais pratiquement il s'agit d'un ordre émis par le parquet sans lequel aucune décision de justice ne peut être exécutée, alors même que cette décision soit revêtue de l'autorité de la chose jugée²⁴⁹ et soit dotée d'un mandement exécutoire ordonnant la mise en exécution de sa décision. Cette pratique exprime la puissance de l'autorité de la poursuite sur les droits et liberté, notamment la liberté individuelle, car l'exequatur est souvent émis selon les caprices et la bonne

²⁴⁹ F. FERRAND et ALII, « L'étendue de l'autorité de chose jugée en droit comparé », BICC du 15 octobre 2006, pp. 51-78.

volonté de l'autorité qui l'émet. Le droit à une décision exécutée²⁵⁰ est consacré de manière générale par l'article 25 de la Convention américaine des droits de l'homme avec lequel l'exéquatur rentre en obstacle mais en matière de liberté individuelle la Constitution accorde une valeur suprême à ce bien d'importance d'ordre majeur dans la procédure *d'habeas corpus*, importance qui est ridiculisée par une simple formalité qui est l'exéquatur. A l'article 25 de la Convention il est dit que : « 1. *Toute personne a droit à un recours simple et rapide, ou à tout autre recours effectif devant les juges et tribunaux compétents, destiné à la protéger contre tous actes violant ses droits fondamentaux reconnus par la Constitution, par la loi ou par la présente Convention, lors même que ces violations auraient été commises par des personnes agissant dans l'exercice de fonctions officielles.*

2. *Les Etats parties s'engagent:*

a) *à garantir que l'autorité compétente prévue par le système juridique de l'Etat statuera sur les droits de toute personne qui introduit un tel recours;*

b) *à accroître les possibilités de recours judiciaire;*

c) *à garantir que les autorités compétentes exécuteront toute décision prononcée sur le recours.*

²⁵⁰ J. VAN COMPERNOLLE, « Le droit à l'exécution : une nouvelle garantie du procès équitable », in M. STORME et G. DE LEVAL (Dir.), *Le Droit processuel et judiciaire européen*, La Charte, 2003, p. 475.

Voir N. FRICERO, « Le droit européen à l'exécution des jugements », *Dr. et procéd.*, janvier-février 2001, p. 6 et, du même auteur, « Droit à l'exécution en Europe », *J.-Cl. Voies d'exécution*, Fasc. 60, 2009.

CEDH, 19 mars 1997, *Hornsby contre Grèce*, req. n°18357/91 ; *RTD civ.* 1997, p. 1009, obs. J.-P. MARGUENAUD ; *D.* 1998, p. 74, note N. FRICERO ; *JCP.* 1997 II n° 22949, note O. DUGRIP et F. SUDRE ; *AJDA* 1997, p. 986, obs. J.-F.

FLAUSS ; *R.G. proc.* 1998, p. 230, obs. J.-F. FLAUSS ; F. SUDRE, J.-P. MARGUENAUD, J. ANDRIANTSIMBAZOVINA, A. GOUTTENOIRE, M. LEVINET, *Les grands arrêts de la Cour européenne des droits de l'Homme*, Puf, coll. *Thémis*, 5^e éd. Mise à jour, 2009, p. 361, n°32 (obs. J. A.).

Le système judiciaire haïtien ne permet pas d'avoir la garantie qu'une décision de justice puisse être exécutée dans les conditions voulues par les standards internationaux²⁵¹. Or, l'efficacité juridique commence par l'application des textes relatifs aux droits fondamentaux, si une formalité de fait peut faire obstacle à l'application d'un droit fondamental de valeur conventionnelle, aucun résultat ne peut être attendu ni évalué sur les effets de ce droit. L'exequatur est aussi indispensable pour l'exécution des ordonnances, en matière de garantie de la liberté individuelle, la Constitution accorde une puissance réelle à l'ordonnance de mise en liberté en son article 26.1 et 26.2 : « *En cas de contravention, l'inculpé est déféré par devant le juge de paix qui statue définitivement.*

En cas de délit ou de crime, le prévenu peut, sans permission préalable et sur simple mémoire, se pourvoir devant le doyen du tribunal de première instance du ressort qui, sur les conclusions du Ministère Public, statue à l'extraordinaire, audience tenante, sans remise ni tour de rôle, toutes affaires cessantes sur la légalité de l'arrestation et de la détention. Si l'arrestation est jugée illégale, le Juge ordonne la libération immédiate du détenu et cette décision exécutoire sur minute nonobstant appel, pourvoi en cassation ou défense d'exécuter ».

²⁵¹ La Commission européenne pour l'efficacité de la justice (CEPEJ), utilise le taux d'exécution des jugements comme indicateurs d'efficacité. Voir Commission européenne pour l'efficacité de la justice (CEPEJ), « l'exécution des décisions de justice en Europe », 2014. p.79. Voir aussi Règlement (CE) n° 805/2004 du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 portant création d'un titre exécutoire européen pour les créances incontestées ; COMMISSION DES COMMUNAUTÉS EUROPEENNES, Livre vert sur l'amélioration de l'exécution des décisions de Justice au sein de l'Union européenne : la saisie des avoirs bancaires, Bruxelles, le 24.10.2006, COM (2006) 618 final .SEC (2006) 1341.

Voir CONSEIL de L'EUROPE, « Non-exécution de décisions judiciaires internes dans Les Etats membres du Conseil de l'Europe », Conclusions de la Table ronde organisée à Strasbourg le 21-22 juin 2007 organisée par le Service de l'Exécution des arrêts de la Cour européenne des Droits de l'Homme dans le contexte du nouveau programme d'assistance au Comité des Ministres pour le contrôle de l'exécution des arrêts de la Cour européenne.

De plus, cette ordonnance est obligatoire revêtue d'un mandement exécutoire prévu par la loi, ainsi formulé : il est ordonné à tous huissier, sur ce requis de mettre la présente ordonnance à exécution ; aux officiers du ministère public près les tribunaux civils d'y tenir la main ; à tous commandants et autres officiers de la force publique d'y prêter main forte, lorsqu'ils en seront légalement requis.

Pourtant, dès lors que l'exécutif, par le biais du ministère public, refuse de donner l'exequatur cette décision²⁵², malgré sa force ne sera pas exécutée. Ce qui rend automatiquement illusoire le droit à un tribunal et qui témoigne aussi de l'absence d'une politique de réalisation des droits. Cette absence de politique juridique est d'autant confirmée dans les actes de l'exécutif. Dans une circulaire adressée au directeur général de la police nationale en juillet 2009, le Ministère de la justice d'alors avait demandé à ce dernier de passer des instructions formelles aux différents responsables de prisons afin de ne pas exécuter les ordres de mise en liberté non muni d'un exequatur du parquet compétant. Dans ce sens, l'effectivité ne tient pas seulement de savoir à quel point une règle de droit est appliquée mais aussi par qui elle est appliquée car de ce qui ressort on marche vers la conclusion que la règle de droit n'est pas appliquée par ceux qui sont directement concernés par son application²⁵³, c'est le parquet qui est le gardien de la liberté individuelle, mais c'est aussi à lui qu'on demande de s'ériger en obstacle au respect de cette liberté. Les raisons de ne pas obtenir un exequatur sont multiples, à côté des motifs de nature politique, il y a la négligence naturelle des

²⁵² L'*exequatur* en droit européen concerne l'exécution dans un Etat d'une décision rendue par un autre Etat. Depuis la jurisprudence Drozd et Janousek (CEDH, 26 juin 1992, Drozd et Janousek c/ France et Espagne, req. 12747/87), reprise sur ce point par la jurisprudence ultérieure, dont l'arrêt Pellegrini, la CEDH exige de la part des juges des Etats contractants qu'ils procèdent méthodiquement au contrôle du jugement étranger à la lumière des impératifs du procès équitable, lorsqu'ils sont requis en exequatur dudit jugement.

²⁵³ Selon Jean CARBONNIER, « *l'inapplication des lois atteste qu'une fonction gouvernementale n'est pas remplie : c'est un non-sens, quelque chose d'anormal et de condamnable* » Jean CARBONNIER : « Jean CARBONNIER, « Effectivité et ineffectivité de la règle de droit », *op. cit.*, p. 3. ». V. Rudolf von JHERING, « *La lutte pour le droit* », *op.cit.* p. 54.

acteurs qui n'ont aucun engagement professionnel pour le respect des droits fondamentaux. Il y a un facteur économique aussi dans le sens que les personnes qui ne sont pas capables de se payer le service d'un avocat²⁵⁴ pour exiger l'exequatur voient la décision rendue en leur faveur rester sans exécution lors même que ces personnes soient en détention prolongée. Sur la statistique des décisions exécutées il y a une grande inquiétude notamment en ce qui concerne les détenus. L'évaluation de l'effectivité dans ce constat est une démarche à la fois quantitative et qualitative, elle recouvre un ensemble de méthodes, les unes visant à mesurer le degré d'application d'un texte, d'autres à calculer les effets. Nous convenons que dans ces deux dimensions de la question, les données demeurent insolites selon toutes les consultations que nous avons réalisées. Mis à part ces consultations directes, nous avons constaté l'absence de production en termes d'évaluation pertinentes des textes de droits fondamentaux, c'est-à-dire d'études qui, outre le respect juridique, établissent des statistiques de l'application à tous les degrés de juridiction.

Insécurité juridique

Le justiciable devant les juridictions nationales font face à une véritable situation d'insécurité juridique²⁵⁵ dans plusieurs sens, principalement pour deux raisons : la première c'est qu'ils sont techniquement incapables de définir leur défense effective contre des faits créés par la pratiques comme étant des incriminations sans un cadre juridique réel, donc sans éléments constitutifs ni références légales. La seconde, c'est l'insuffisance de précision et l'incohérence des textes qui privilégient les pouvoirs des autorités aux détriments des droits des

²⁵⁴ Dans des cas exceptionnels il peut être nécessaire que l'assistance gratuite d'un interprète soit prévue, lorsqu'en l'absence de celle-ci une partie insolvable ne serait pas capable d'intervenir à la procédure sur un pied d'égalité ni de faire entendre les témoins qu'elle produit. Com. D.H., Observation générale n° 32, Article 14 : Droit à l'égalité devant les tribunaux et les cours de justice et à un procès équitable, CCPR/C/GC/32 (2007).

²⁵⁵ Accommodement institutionnel et citoyen : cadre juridique et politique pour interagir dans les sociétés plurielles. Tendances de la cohésion sociale No 21, Conseil de l'Europe. 2009. P.63

fondamentaux des personnes. Certaines notions de droit fondamental sont de ce fait impossibles d'être appliquées dans les structures juridiques, c'est ainsi que la notion du droit à un procès dans un délai raisonnable ne peut pas trouver sa place dans les structures juridiques en raison du fait que les textes ne reconnaissent aucun délai pour qu'un jugement soit rendu dans un procès pénal. Le juge d'instruction a un délai de 3 mois pour rendre son ordonnance selon la loi sur l'appel pénal. Le ministère public a un délai de 5 jours pour rendre son réquisitoire définitif après réception de l'ordonnance de soit communiqué du juge d'instruction mais il n'y a aucun délai pour être jugé après l'émission de l'ordonnance de renvoi du juge d'instruction. Ce qui fait que le justiciable ne peut pas se prévaloir du droit au procès dans un délai raisonnable et la détention prolongée n'a pas sa définition non plus dans la mesure où il est difficile de dire par rapport à quel délai la détention est prolongée. Pourtant ce droit à un procès dans un délai raisonnable²⁵⁶ n'est pas un droit exogène mais endogène en Haïti parce que garanti par la convention américaine des droits de l'homme et le Pacte International relatif aux Droits Civils et Politiques qui font partie de la législation nationale selon la lettre de la Constitution.

Dans le PIDCP on le retrouve à l'article 14&2 qui dit que *Toute personne accusée d'une infraction pénale a droit, en pleine égalité, au moins aux garanties suivantes:*

a) A 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 ;

²⁵⁶ *La période servant de référence à l'application du délai raisonnable par la CEDH est en revanche en principe toujours la même, qui est comprise entre l'introduction de la requête et le prononcé du jugement. Voir G. COHEN-JONATHAN, la convention européenne des droits de l'homme. economica. PUAM 1989, p.149. s.*

La notion du délai raisonnable, plus que toute autre, est une notion relative qui n'est pas définissable à partir de critères stricts. L. SERMET in David BAILLEUL, LGDJ l'efficacité comparée des recours pour excès de pouvoir et de plein contentieux objectif en droit public français. 2002, p.151.

b) A disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense et à communiquer avec le conseil de son choix ;

c) A être jugée sans retard excessif ;

Tan disque dans la CADH il se retrouve à l'article 7&4 qui stipule : *Toute personne arrêtée ou détenue sera informée des raisons de l'arrestation et recevra notification, dans le plus court délai, de l'accusation ou des accusations portées contre elle.*

5. Toute personne arrêtée ou détenue sera traduite dans le plus court délai devant un juge ou un autre fonctionnaire habilité par la loi à exercer des attributions judiciaires, et devra être jugée dans un délai raisonnable ou libérée sans préjudice de la poursuite de l'instance. La mise en liberté de l'accusé peut être conditionnée à des garanties assurant sa comparution à l'audience

En dehors de l'absence de conformité des structures juridiques qui est souvent en harmonie avec la pratique pour faire obstacle aux effets des droits fondamentaux, il y a un élément susceptible d'apporter des solutions mais elle ne se manifeste pas, c'est la jurisprudence. Dans ce sens elle est aussi une preuve matérielle incontestable de l'application des normes²⁵⁷. Elle est une mesure à la fois qualitative et quantitative de l'effectivité d'une norme dans le sens que sa constance justifie (quantitative) justifie son importance (qualité). La jurisprudence est à la fois en déficit de production en matière de droits fondamentaux de manière endogène, mais elle ne s'inspire pas non plus des mécanismes régionaux, c'est-à-dire il n'y a aucune application de la jurisprudence interaméricaine par les organes nationaux. Cette autarcie s'explique par plusieurs facteurs dont un des plus importants est le manque de familiarisation des acteurs avec les mécanismes régionaux par un défaut d'intérêt et d'obligation. Sur la notion du délai

²⁵⁷ Voir Pierre Michel EISEMANN, l'intégration du droit international et communautaire dans l'ordre juridique national. CLUWER-Law international. 1996. p.141.

raisonnable, la jurisprudence de la Cour interaméricaine est assez riche²⁵⁸ pour combler les clivages du droit haïtien, elle est aussi basée sur le modèle européen dans une forme de dialogue entre les deux systèmes afin d'uniformiser le droit international des droits de l'homme. Les deux jurisprudences sont unanimes sur le fait que lorsque le délai est excessif, le justiciable risque d'être exposé à un procès qui ne peut pas être conforme aux critères de l'équité. On est en face d'un système qui fonctionne selon ses critères juridiques propres et ses pratiques dans lequel les standards internationaux restent toujours à être intégrés de façon effective, c'est là le défi majeur de l'insertion du droit international des droits de l'homme en droit haïtien. Nous avons comme illustration dans cette approche du délai raisonnable en droit pénal haïtien, la notion de la détention préventive prolongée qui est en moyenne 5 à 6 ans en matière criminelle et de 3 à 4 ans en matière correctionnelle. Cette notion repose théoriquement sur le nombre d'années passées en détention ; en matière correctionnelle, elle est prolongée essentiellement quand la durée de la détention avant le jugement dépasse la durée de la peine d'emprisonnement que le prévenu aurait subi s'il avait été jugé. Cette notion est l'équivalent de la notion du délai raisonnable employée dans les standards internationaux²⁵⁹. Si en matière criminelle notamment il est difficile d'expliquer en quoi la détention est

²⁵⁸ Affaire Gangaram Panday c. Suriname. Fond, Réparations et Frais. Arrêt du 21 janvier 1994 : Série C No. 16 § 47. Affaire Chaparro Álvarez et Lapo Iñiguez, supra note 36, § 90 ; Affaire García Asto et Ramirez Rojas c. Pérou. Exceptions Préliminaires, Fond, Réparations et Frais. Arrêt du 25 novembre 2005 : Série C No. 137 § 105. Voir également Affaire Servellón García et autres.

Affaire Chaparro Álvarez et Lapo Iñiguez.

Affaire Servellón García et Affaire Acosta Calderón c. Equateur. Fond, Réparations et Frais. Arrêt du 24 juin 2005. Série C, N° 129.

Affaire Palamara Iribarne et Affaire García Asto et Ramirez Rojas c. Pérou. Exception Préliminaire, Fond, Réparations et Frais. Supra note 133.

²⁵⁹ Le terme de « critères » est souvent utilisé à propos de la méthode qu'utilise la Cour pour apprécier le délai raisonnable. Il s'agit pourtant plus d'une appréciation par « faisceau d'indices » que de critères au sens strict. Voir C.E.D.H., Eckle c. Allemagne, 15 juillet 1982, série A n°51, § 73 ; C.E.D.H., Werner c. Autriche, 24 novembre 1997, Recueil 1997-VII, § 45.

prolongée faute d'une durée fixée par la loi pour être jugée, en droit international des droits de l'homme, la notion raisonnable s'apprécie en fonction de critères mesurables tant au niveau des mécanismes interaméricains qu'euro péens. C'est à l'occasion de l'affaire *Genie Lacayo* du 29 janvier 1997 que la Cour a pu se prononcer pour la première fois sur l'application de l'article 8, &1^{er} de la Convention. La Cour va définir de manière détaillée ce que l'on doit entendre par délai raisonnable. Pour ce faire, le juge interaméricain se fonde sur la jurisprudence bien établie de la Cour européenne des droits de l'homme et plus particulièrement sur les trois critères dégagés permettant d'évaluer la longueur d'une procédure, à savoir la complexité de l'affaire, le comportement des parties intéressées et le comportement des juridictions compétentes. Les trois critères sont examinés en parallèle avec les faits et, sans pour autant déterminer un délai fixe, permettant d'apprécier au cas par cas le caractère raisonnable de celui-ci, lors des différentes phases de la procédure interne. Une fois cet examen des diverses phases de la procédure est achevé, toujours conformément à la jurisprudence européenne, s'en suit une évaluation de la durée globale de la procédure²⁶⁰.

L'insécurité juridique se manifeste aussi dans le manque d'objectivité des textes, il est aussi difficile de saisir les objectifs du législateur auxquels problèmes sociaux il veut s'attaquer au moment d'adopter une loi. Cet aspect est réservé de manière plus élaborée au prochain chapitre sur l'effectivité des normes de droit fondamental dans les structures juridiques. Cependant, nous tenons à apprécier une autre des caractéristiques de l'insécurité juridique qui est la rigidité de la loi et la prééminence des mesures de suspension de la liberté individuelle au détriment des garanties reconnues par les standards internationaux. Ainsi, la

²⁶⁰ Hélène TIGROUDJA, Loannis K. PANOUSSIS, « La Cour interaméricaine des droits de l'homme. Analyse de la jurisprudence consultative et contentieuse ». P. 255. Bruyant, 2003.

perception répressive fondée sur les mesures drastiques comme critère d'efficacité juridique prend le dessus dans toutes les affaires, qu'elle soit en matière de contravention, en matière civile ou en droit constitutionnel. Sur ce dernier aspect, l'article 183 de la Constitution qui prévoit le recours en inconstitutionnalité des lois par voie d'exception : *La Cour de Cassation à l'occasion d'un litige et sur le renvoi qui lui en est fait, se prononce en Sections réunies sur l'inconstitutionnalité des lois*. En renfort à cette disposition constitutionnelle, le décret du 22 août 1995 sur l'organisation judiciaire qui déjà, a abrogé une loi en la matière, se permet de prévoir en son article 144 que : *celui dont la demande en inconstitutionnalité aura été déclarée non recevable ou mal fondée, est condamné par le même arrêt de la Cour de Cassation à une amende de cinq cents à mille gourdes. L'exécution de cette condamnation peut être poursuivie par la contrainte par corps qui, dans ce cas, est d'une durée d'un à trois mois*. Cette disposition à elle seule résume pour beaucoup la problématique de l'efficacité des normes de droits fondamentaux. Il est tiré d'un décret qui a abrogé une loi et a trouvé malgré cela assez de légitimité pour venir en complément d'une disposition de droit constitutionnel, en imposant une peine d'emprisonnement dont l'objectivité au demeurant est incertaine²⁶¹.

Au niveau dans les textes législatifs, la question d'objectivité de certaines peines d'emprisonnement se pose aussi, l'article 327 du code pénal dispose en matière de vol que : *le vol commis avec escalade, fausses clefs, effraction ou à l'aide de violence lors même qu'il n'a laissé aucune trace de blessure ou de contusion, sera puni de la peine des travaux forcés à perpétuité*. En dehors de l'absence d'objectivité d'une telle peine surtout en ce qui concerne la dernière circonstance aggravante telle qu'elle est définie (violence), en l'état actuel des mécanismes de recherche des preuves en matière pénale en Haïti, il est extrêmement difficile, sinon impossible, d'établir une violence physique qui n'a pas laissé de blessure ni

²⁶¹ Annette Sousa COSTA, « entre droit et morale : La finalité de la peine ». Journée d'étude du 13 novembre 2007, Université Paris Ouest Nanterre. P.80.

de contusion. Or la disposition expose le prévenu aux travaux forcés pendant toute sa vie, peine qui remplace la peine de mort et qui est considérée comme son équivalent aujourd'hui. Il y a donc une disproportion entre l'infraction telle que définie et la peine prévue.

En matière de contravention, la perception répressive drastique triomphe encore notamment en matière de circulation, le décret de 2003 dispose à l'encre forte une clause générale pour toutes les contraventions : emprisonnement en cas de non-paiement de l'amande. Pourtant, en son article 34 qui prévoit une amande de 10.000 gourdes pour « Circuler sans plaque d'immatriculation », il n'est prévu aucune peine d'emprisonnement. Cependant le même texte prévoit l'arrestation pour faute pénale. D'où vient encore une infraction sans définition : la « Faute pénale » qui est sanctionnée par l'arrestation sans aucune suite. Ce qui met le juge des contraventions dans l'embarras absolu de juger quelqu'un pour faute pénale. Mais il n'y a pas que le cadre légal, il y a aussi la pratique en cette matière qui est en conflit cette fois avec certain le décret :

L'article 40 sanctionne la conduite sans permis, il prévoit une amande et un emprisonnement de 3 à 15 jours en cas de non-paiement dudit amande. Mais la pratique généralement admise, ceci avec l'approbation tacite même des autorités judiciaires, c'est la contrainte par corps directe. Donc dans la Loi c'est l'amande et la contrainte par corps en cas de non-paiement, dans la pratique c'est la contrainte par corps suivi de l'amande. La reconnaissance des droits tant en théorie qu'en pratique est sujet de difficultés d'ordre perceptuel au point que les droits fondamentaux en vigueur dans nombreux textes sont loin d'être une réalité juridique vivante car leur validité n'est pas sujet d'application, d'où leur déficit d'effectivité à cause de cette conjugaison de facteurs, perception répressive et pratique.

Conclusion du chapitre

Au sein des structures juridiques, une véritable désorganisation des textes au niveau de leurs rangs résume le fonctionnement du système. Il est difficile de parler de hiérarchie puisque certaines normes ont expressément une autorité supérieure par rapport à d'autres qui leur sont superposées théoriquement²⁶² ; c'est ainsi que les décrets contiennent des mentions d'abrogation à l'égard des lois. D'autres éléments s'ajoutent à ce problème fondamental, notamment, l'existence et l'application constante de lois, décrets et même de circulaires publiées aux besoins, qui sont contraires à la Constitution. Dans un tel contexte, il est difficile que les droits fondamentaux prennent effet car leur autorité par rapport aux normes inférieures n'est pas respectée. C'est cette situation que nous décrivons comme une véritable résistance aux droits fondamentaux dans les structures juridiques.

L'essentiel du contenu en droits fondamentaux des structures juridiques provient des conventions internationales, cependant deux problèmes majeurs sont constatés. Premièrement, la place qui est accordée aux instruments internationaux par la Constitution²⁶³ est floue ; deuxièmement, le contrôle de conventionalité qui est littéralement consacré par la Constitution en octroyant une place aux conventions internationale pour floue qu'elle soit, n'est pas pratiqué.

La seconde source de provenance des droits fondamentaux est la Constitution, elle est protégée par un contrôle qui n'est pas systématique car elle se fait par voie

²⁶² Eric MILARD, « La hiérarchie des normes -Une critique sur un fondement empiriste », Klub revus, 2013. p.164.

Voir Destin JEAN, « de la hiérarchie des normes en Haïti », Haïti culture juridique, 2002.

²⁶³ Hans KELSEN, « La garantie juridictionnelle de la Constitution : la justice constitutionnelle », Revue du droit public, 1928, p.211.

d'exception²⁶⁴, mais à ce niveau encore il existe deux problèmes fondamentaux : Le premier est que dans l'état actuel des choses ce recours ne s'applique plus puisque cette disposition constitutionnelle qui l'avait prévue a été amendée au profit d'un Conseil constitutionnel qui n'est pas encore créé ; le deuxième c'est que dans l'attente de la création de ce conseil, il n'y que deux cas en trente ans, où la Cour de cassation a rendu un arrêt sur l'inconstitutionnalité d'une loi, lesquels arrêts sont contradictoires.

La perception de la répression est aussi analysée comme un handicap aux effets juridiques de la norme de droit fondamental. Cette perception confond le processus d'application de la loi et son caractère punitif, le côté drastique semble être privilégié dans le but d'apporter des solutions efficaces à la délinquance. A *contrario*, ces lois qui incarnent une approche tribulaire de l'histoire arbitraire et dictatoriale que le pays a connue, provoquent une situation d'insécurité juridique. De ce fait, certains droits, comme le droit à un avocat pour toute personne sont difficiles à être acceptés dans l'entendement collectif, c'est une des raisons qui expliquent l'absence d'un système national d'assistance juridictionnelle et la mauvaise qualité du peu de services qui existent en ce sens à l'initiative des coopérants techniques. L'insécurité juridique ne consiste pas seulement dans cet aspect mais aussi dans le fait des qualifications et des poursuites pour des faits ne constituant pas d'infraction. Cette insécurité existe par ailleurs dans l'incohérence de nombreux textes²⁶⁵ et dans la pratique aussi qui crée par exemple un acte judiciaire appelé « *exequatur* » mettant en question le principe de l'autorité de la chose jugée.

²⁶⁴ Constitution haïtienne, art 183

²⁶⁵ Joseph VOGÉ, « Plaidoyer pour sortir de l'insécurité juridique actuelle », Jurisprudence JA, 02/2014 - N° 0859.

Titre II- Efficacité juridique de la norme de droit fondamental

Ce titre est une étape dans notre processus d'appréciation de la garantie des droits fondamentaux en matière pénale en Haïti qui met l'emphase sur les effets que produisent ces droits dans leur mise en œuvre. C'est une démarche dont le point de départ sont les objectifs fixés par le législateur dans le cadre de l'adoption des normes ; le point d'arrivée, les résultats obtenus de l'application de ces textes, c'est-à-dire les effets attendus et produits. Cependant entre ces deux étapes — objectifs et résultats —, il y a des variables²⁶⁶ qui doivent être pris en considération comme des conditions préalables à l'efficacité. Ainsi, La notion d'efficacité est usuellement définie comme le caractère de ce qui est efficace, c'est-à-dire « *qui produit l'effet que l'on attend*²⁶⁷ », autrement dit, c'est le rapport entre l'objectif officiellement visé par le législateur au moyen de cette norme et le résultat obtenu concrètement²⁶⁸.

La sécurité juridique

Une première variable est la sécurité juridique qui a pour objectif de protéger les citoyens contre les effets secondaires négatifs du droit comme ensemble de règles de conduite²⁶⁹. C'est un principe qui veille contre les incohérences ou la complexité des lois ou leurs changements trop fréquents. La sécurité juridique permet aux citoyens de déterminer ce qui est permis et ce qui

²⁶⁶ Le « système des variables déterminantes »⁴¹², dit « SVD ». Ce dernier est défini comme l'« ensemble des éléments qui, seuls ou combinés, peuvent avoir une incidence sur la formation et l'interprétation des règles de droit

²⁶⁷ Définition du Petit Robert de la langue française 2013. l'objectif

²⁶⁸ Marie-Anne COHENDET, « Le système des variables déterminantes », in *Constitutions et pouvoirs – Mélanges en l'honneur de Jean Gicquel*, Montchrestien, 2008, p. 109.

²⁶⁹ Le droit c'est l' « ensemble de règles de conduite socialement édictées et sanctionnées, qui s'imposent aux membres de la société ». Gérard CORNU, entrée « droit », in *Vocabulaire juridique*, op. cit., p. 333.

est défendu par le droit applicable, sans que cela appelle de leur part des efforts insurmontables²⁷⁰. C'est la fameuse question de l'intelligibilité normative, car les lois édictées doivent être claires et normatives. Ce principe a une valeur constitutionnelle dans certaines démocraties, elle est même considérée comme indispensable au standing juridique d'une démocratie moderne.²⁷¹

Il y a une exigence de cohérence au sens large de la sécurité juridique dans la conformité des normes par rapport aux objectifs des droits fondamentaux, lesquels reposent essentiellement sur les obligations de l'Etat dans le cadre de la mise en œuvre des droits. Une norme de droit fondamental conventionnelle qui est de nature programmatique ne tombe pas forcément dans la catégorie des lois non intelligibles, mais elle revêt quand même d'un caractère non exploitable en son état. De ce fait, elle exige des mesures d'ordre juridique ou administratif pour être d'abord applicable et en suite pour produire les effets escomptés, ce sont là des obligations positives à la charge de l'Etat. Elles sont autant des conditions d'efficacité de la norme de droit fondamental qui se mesurent par des données spécifiques à travers le temps, lesquelles se constatent dans l'ordre sociologique des choses. Cela implique la faculté de la norme de reconstruire les liens sociaux, quand ces liens sont donc rompus par des violations ou des infractions. La reconstruction sociale attendue comme résultat directe de l'application d'une norme efficace s'inscrit nécessairement dans la durée, par le fait de la réceptivité sociale de la norme et de sa culture dans la société.

²⁷⁰ Conseil d'Etat, rapport public annuel 2006. Sécurité juridique et complexité du droit, Etudes et documents, No 57. La documentation française 2006, p281.

²⁷¹ Dominique Turpin, Memento de la jurisprudence du Conseil Constitutionnel, hachette, 1997, p.136.

Dans cette même variable de sécurité juridique, l'énoncé²⁷² des normes doit pouvoir les permettre d'appréhender le réel et de produire des effets. Ce sont des conditions sans lesquelles, au bout du compte, l'équation entre les comportements sociaux constatés et les résultats que doivent produire la norme adoptée comme solution de redressement d'une situation précise, ne sera pas possible. Par conséquent, l'utilité de la norme adoptée en guise de remède au problème social donné ne pourra pas être évaluée.

L'accessibilité des normes

Une deuxième variable est l'accessibilité qui suppose que la société pour laquelle les lois sont adoptées doit être imbue de l'existence des normes, pouvoir la saisir du point de vue matériel avec un minimum de compréhension. L'accessibilité en ce sens, dans le cadre de notre démarche, est confrontée non seulement à un défi linguistique qui est une question d'ordre culturel et social particulier en Haïti, mais aussi à un obstacle structurel qui est l'autarcie juridique pour ce qui concerne les normes de droits fondamentaux découlant directement des conventions internationales. L'accessibilité requiert des mesures de publicité de la loi qui la permet de se propager dans le corps social depuis au niveau des agents d'application jusqu'au citoyen ordinaire, destinataire final des normes. Elle relève en quelque sorte du savoir-faire du législateur afin d'adopter la bonne loi pour telle situation donnée, cela implique nécessairement la participation d'acteurs venus d'autres champs professionnels à côté du législateur, notamment des sociologues, des économistes, des anthropologues. A côté de cette accessibilité, la loyauté est aussi un préalable à l'efficacité. Ainsi, la loi ne peut être l'expression des intérêts d'un groupe ou d'une conjoncture, c'est dans ce

²⁷² V. TROVATELLO, « Simplification du droit, légistique et cyberlégistique », in J.-M. Pontier (dir), AixMarseille, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2006, p. 240 ; V. MARINESE, « Légistique et effectivité », in V. CHAMPEIL-DESPLATS, D. LOCHAK, A la recherche de l'effectivité des droits de l'homme, Nanterre, Presses Universitaires de Paris 10, 2008, pp. 89 et s.

sens, que dans un avis consultatif daté de 1986, la CIDH a fait valoir que le terme « lois » employé dans l'article 30 de la Convention américaine signifie une norme juridique *de caractère général, destinée au bien commun*, élaborée en fonction de la procédure établie dans la Constitution, par des organes législatifs prévus dans la Constitution et élus démocratiquement²⁷³. Pour l'accent qui y est mis sur la double caractéristique de la loi : généralité et bien commun, cet avis consultatif a été évoqué dans une opinion séparée concordante de l'ancien Président de la Cour, le Juge Cançado TRINDADE dans l'affaire El Amparo²⁷⁴, il a fait valoir la thèse en vertu de laquelle un État peut engager sa responsabilité internationale par la simple approbation et promulgation d'une loi qui est en désaccord avec ses obligations contractées aux termes de conventions internationales de protection. Tant que ces lois demeureront en vigueur, on se trouve dans une *situation permanente* de violation des normes pertinentes des traités sur les droits de la personne. Ainsi, c'est la question de la cohérence des normes internes par rapport aux objectifs des droits de l'homme en général fixés dans les conventions internationales qui résume l'aspect de la loyauté d'une norme de droit fondamental.

Applicabilité des normes constitutionnelles

Une troisième variable est celui de l'applicabilité des normes découlant de la Constitution tout en prenant en considération les effets symboliques et les effets pratiques de ces normes par rapport à leurs objectifs. Les effets symboliques sont ceux qu'elles produisent par le seul fait de leur existence sans égard à leur application, tandis que les effets pratiques sont ceux qu'elles produisent par leur application. Cependant pour rester dans l'applicabilité de ces normes comme

²⁷³ Article 30 de la CADH- Portée des restrictions. - Les restrictions autorisées par la présente Convention à la jouissance et à l'exercice des droits et libertés qui y sont reconnus ne peuvent être appliquées qu'en vertu de lois édictées dans l'intérêt général et uniquement aux fins pour lesquelles ces lois ont été prévues.

²⁷⁴ CIADH, décision du 06 avril 1997 (109 Série C, no 46)

variable, cela interpelle le législateur dans sa mission de rendre certaines dispositions constitutionnelles applicables par des actions législatives. En effet, la Constitution a un caractère général, elle établit des principes qui annoncent des directives générales. Si certaines dispositions peuvent produire les effets attendus sans même une application²⁷⁵, d'autres restent sans effet parce que les conditions juridiques de leur application ne sont pas réunies. Une application qui dépend souvent d'une procédure législative d'accompagnement ou de mise en œuvre sans laquelle la Constitution ne peut efficacement aboutir à la finalité souhaitée par le constituant.

La question d'efficacité de la norme de droit fondamental, nous propulse sur un autre terrain qui est celui du renforcement de l'ordre juridique²⁷⁶, les mécanismes de ce renforcement se recourent avec les conditions d'effectivité, c'est pourquoi l'effectivité est une condition préalable à l'efficacité. Un des mécanismes de renforcement est la sécurité juridique qui implique également la protection de la norme contre les éventuelles modifications du législateur, en considération du niveau de risque élevé à ce que la quintessence des garanties offertes par ces normes soit enlevée. C'est une considération qui se fait à deux niveaux, dans la Loi et dans la Constitution.

Somme toute, dans la Constitution il y a deux caractéristiques de sécurité juridique, la première est une autoprotection de la norme constitutionnelle contre les changements imprévisibles qui se faisaient antérieurement par les successions de gouvernements. Elle consiste en une procédure d'amendement longue et

²⁷⁵ « Kelsen ne peut éviter de recourir à l'observation de l'application de la norme, ce qui est une question de fait » V. Roland RICCI, « Le statut épistémologique des théories juridiques : essai de définition d'une pratique scientifique juridique », *Droit et Société*, n° 50, 2002, p. 160.

²⁷⁶ Marie-Anne COHENDET, *L'Épreuve de la cohabitation (mars 1986 – mai 1988)*, t. 2, thèse, droit, Lyon, 1991, p. 9. V aussi le même auteur, « Légitimité, effectivité et validité », in *Mélanges Pierre Avril, La république*, Montchrestien, Paris, 2001. p.9

complexe afin d'empêcher à l'organe législatif de procéder facilement à des modifications dictées par des intérêts subjectifs. Cette procédure consiste dans un premier temps à une proposition d'amendement, motif à l'appui, par l'exécutif à la fin de la législature en exercice²⁷⁷. Dans un second temps, c'est la prochaine législature qui doit ratifier les amendements.

La deuxième caractéristique constitutionnelle haïtienne de la sécurité juridique est la garantie de la non-rétroactivité de la loi, sauf en matière pénale, lorsque la nouvelle loi est en faveur de l'accusé²⁷⁸. Cependant le mobile d'intérêt général comme motif exceptionnel de rétroactivité n'est pas clairement exprimé dans la Constitution.

Pour ce qui en est de la loi, elle ne jouit d'aucune protection contre les changements susceptibles de se produire.

²⁷⁷ **Article 282:**

Le Pouvoir Législatif, sur la proposition de l'une des deux (2) Chambres ou du Pouvoir Exécutif, a le droit de déclarer qu'il y a lieu d'amender la Constitution, avec motifs à l'appui.

Article 282.1:

Cette déclaration doit réunir l'adhésion des deux (2/3) de chacune des deux (2) Chambres. Elle ne peut être faite qu'au cours de la dernière Session Ordinaire d'une Législature et est publiée immédiatement sur toute l'étendue du Territoire.

Article 283:

A la première Session de la Législature suivante, les Chambres se réunissent en Assemblée Nationale et statuent sur l'amendement proposé.

Article 284:

L'Assemblée Nationale ne peut siéger, ni délibérer sur l'amendement si les deux (2/3) tiers au moins des Membres de chacune des deux (2) Chambres ne sont présents.

²⁷⁸ **Article 51:**

La loi ne peut avoir d'effet rétroactif, sauf en matière pénale quand elle est favorable à l'accusé.

Ainsi, notre démarche à ce niveau sera consacrée dans une première phase, à l'élaboration de deux grands axes de l'efficacité de la norme de droit fondamental en matière pénale en Haïti : l'axe structurel normatif qui comprend l'énonciation des normes, les conditions de conformité des lois par rapport aux objectifs des droits fondamentaux (chapitre I). Ce, compte tenu des conflits culturels qui influencent la réception de la norme par ses destinataires et agents d'application de la loi²⁷⁹. Le second axe est celui du renforcement de l'ordre juridique, compte tenu des lacunes et de l'incohérence qui le caractérisent.

Dans la seconde phase, nous procéderons à l'élaboration de deux handicaps majeurs à cette efficacité normative : l'insuffisance de promotion des droits fondamentaux au niveau des acteurs d'application de la loi et des consommateurs de la justice ; la préséance de la loi au sens stricte dans le cadre des décisions de justice alors que paradoxalement la plus grande réserve de droits fondamentaux applicable en Haïti se concentre dans la Constitution et les instruments internationaux ratifiés(chapitre II).

Chapitre I : Les conditions structurelles

« Le droit c'est la sécurité ou rien²⁸⁰ »

B. Pacteau

²⁷⁹ La notion d'effectivité est dans ce cadre « *l'instrument conceptuel d'évaluation degré de réception, le moyen de mesurer des "écarts" entre pratique et droit* » V. Pierre LASCOUMES et Evelyne SERVERIN, « Théories et pratiques de l'effectivité du droit », *Droit et Société*, n° 2, 1986, p. 127.

²⁸⁰ B. PACTEAU, « La sécurité juridique, un principe qui nous manque ? », *AJDA*, 1995, n° spécial, p. 155.

Les conditions exigées dans la forme pour qu'une loi soit applicable, ainsi que les conventions, sont celles qui se rapportent à leur interprétation, elles relèvent du rôle du législateur qui est l'artisan intellectuel de ces conditions de précision, d'articulation, de formulation afin de rendre les normes exploitables dans leurs énoncés par les mécanismes judiciaires. C'est une première condition qui est le terreau de l'effectivité de la loi et, par condition, il faut entendre ce qui exerce une influence déterminante sur une chose, une action, un évènement,²⁸¹ il déclenche un mouvement²⁸² et contribue à rendre une chose possible.

Les effets des normes sont susceptibles de varier dépendamment de la façon dont elles sont articulées. Il est de principe en droit haïtien que la loi est interprétée lorsqu'elle n'est pas claire, ce manque de clarté peut aussi susciter une interprétation erronée, c'est-à-dire contraire aux objectifs du législateur, voire une pluralité d'interprétations en absence de jurisprudence. À ce moment, l'objectif pour lequel la norme a été adoptée risque de ne pas être atteint car la loi produit plutôt des effets pervers qui ne peuvent pas être considérés au sein de la notion d'effectivité²⁸³ parce que contraires aux objectifs du législateur et des droits de l'homme en général. Cependant, la loi doit être interprétée dans le sens de son effectivité.

Section 1 : Structure des normes

La qualité et la clarté des normes

L'exploration de la structure juridique renvoie notre démarche au centre de la complexe question de la sécurité juridique qui est une notion inspirée du

²⁸¹ Dictionnaire de l'académie française, 9eme édition. 1992(condition)

²⁸² Dic, Petit Robert de la langue française 2013.

²⁸³ Yann LEROY : « L'effectivité du droit au travers d'un questionnement en droit du travail », Nancy, LGDJ, 2011 p. 336. V. Jacqueline MORAND-DEVILLER, « Avant-propos », in Olivera BOSKOVIC (dir.), *L'efficacité du droit de l'environnement – Mise en oeuvre et sanctions*, Dalloz, 2010, p. 8.

droit allemand (Vertrauensschutz) mais vite reconnue comme faisant partie de l'ordre juridique communautaire avant de devenir un principe général du droit²⁸⁴. Si la sécurité juridique existe comme principe autonome du droit constitutionnel de nombreux Etats, il ne fait pas partie du droit constitutionnel haïtien pour autant, malgré l'existence de certains critères de protection dans la procédure d'amendement et la non-rétroactivité de la loi. Cependant, la sécurité juridique fait intrinsèquement partie des principes de l'Etat²⁸⁵ de droit auquel le peuple haïtien aspire. Elle nous pousse, de ce fait, à faire une considération approfondie de l'énoncé de la norme de droit fondamental qu'il nous faut l'analyser dans une approche d'efficacité. Démarche qui s'inscrit tant au niveau des conventions qu'au niveau de la Constitution, en tant que premières sources de droits fondamentaux constituant l'essentiel de la réserve normative haïtienne dans ce domaine. Pour cette raison, ces normes méritent de bénéficier d'une efficacité considérable tout au moins, mais cette efficacité exige des conditions de réalisation dont le premier est justement dans l'énoncé des textes. Si l'énoncé ne facilite pas leur application ou leur bonne application par les organes judiciaires, il y aura par voie de conséquence un déficit d'impacts et de résultats dans le réel. Nous avons déjà sommairement exposé ce rapport étroit qui existe entre l'applicabilité, la suffisance d'une norme et l'effet qu'elle produit. Pour questionner les conditions d'efficacité, notre démarche est appliquée à trois niveaux dans la hiérarchie des normes. L'ordre dans lequel ces niveaux sont considérés est choisi en fonction de leur degré d'importance en tant que sources de droits fondamentaux : Les conventions, la constitution, la loi.

²⁸⁴ CJCE, 5 mai 1981, Dürbeck, affaire 112/80, Rec, 1095.
CEDH, 26 mai 2011, Legrand c/ France, No 23228/08.

²⁸⁵ Dominique J.M. Soulas de RUSSEL, Philippe RAYMBAULT, Nature et racines du principe de sécurité juridique : une mise au point.

Les conventions

L'application des conventions pose un problème pratique qui a pour base leur énoncé, certaines conventions sont suffisantes et clairement énoncées pour produire des effets directs en droit interne, tandis que d'autres sont plutôt programmatiques²⁸⁶. Leur aménagement en droit interne exige une étude et des lois d'application afin qu'elles deviennent des normes juridiquement effectives. A ce propos, seules les instruments ou dispositions ayant des effets directs en droit interne sont applicables selon les standards internationaux sur le principe, dans ce sens, une ancienne théorie dont les origines remontent à un arrêt de la Cour suprême des Etats-Unis de 1829 et à un avis de la Cour permanente de justice internationale, Tribunaux de Dantzig, de 1927 reconnaît que : *les justiciables ne peuvent se prévaloir devant le juge national que des seuls traités internationaux dits « d'effet direct »*. Il est usuel de reconnaître un tel effet aux traités qui remplissent deux conditions : d'une part, ils doivent avoir pour objet de créer des droits et obligations pour les particuliers ; d'autre part, ils doivent être self-executing, c'est-à-dire suffisamment précis pour pouvoir être appliqués par les tribunaux sans le secours d'une mesure interne.²⁸⁷

On est amené à comprendre que la question de manque de clarté ou d'insuffisance d'une norme ne concerne pas que les normes internes de différents degrés mais aussi bien les normes internationales dans le cadre de leur intégration dans les structures juridiques des Etats. Leur mise en œuvre entraîne des obligations à un double niveau une fois qu'elles intègrent le champ juridique interne. Le premier niveau concerne les obligations relevant des acteurs des pouvoirs législatif et exécutif dans l'adoption de mesures propres à rendre les

²⁸⁶ Drazen PETROVIC, « l'effet direct des accords internationaux de la Communauté européenne- à la recherche d'un concept », *Graduate institute publications*, 2000. P.6

²⁸⁷ Publication de la Cour permanente de justice internationale, série B.P 75, recueil des avis consultatifs. P .8.

conventions applicables. Le second niveau concerne le rôle des acteurs judiciaires dans leur démarche visant à identifier les dispositions conventionnelles qui n'ont pas d'effets directs et ceux qui sont d'application immédiate. Dans ce sens, les autorités judiciaires soulèvent des problèmes que les pouvoirs législatif et exécutif doivent résoudre. C'est dans une approche semblable que Fabien Grech a affirmé que la sécurité juridique est surtout une affaire de juges et aussi une affaire de mots.²⁸⁸ En effet les juges sont les avangardistes de la question dans la mesure où ils sont les garants de la sécurité juridique, c'est ainsi que les juges de la Cour de Strasbourg ont affirmé l'existence implicite de la sécurité juridique dans la CEDH et qu'elle constitue l'un des éléments fondamentaux de l'Etat de droit²⁸⁹.

Impacte dans la structure juridique

Selon la position concordante des juges, l'effet direct d'une norme internationale se définit comme son aptitude à conférer par elle-même aux particuliers, sans requérir aucune mesure d'exécution, des droits dont ils puissent se prévaloir devant les autorités juridictionnelles de l'Etat où cette règle est en vigueur. Dans l'effet direct, il y a une sorte de transformation directe de la norme internationale en norme interne, à ce moment, le juge qui fait appel à ces normes dans sa décision n'applique pas le droit international mais le droit étatique d'origine internationale.²⁹⁰ Les conventions ou dispositions conventionnelles qui ont des effets directs en droit interne sont juridiquement complètes, c'est à dire elles se suffisent à elles-mêmes de par leur énoncé déjà, et créent un droit subjectif en droit interne. Elles constituent à elles seules un dispositif juridique

²⁸⁸ Fabien GRECH, le principe de sécurité juridique dans l'ordre constitutionnel français, 9ème congrès de droit constitutionnel, juin 2014 p.6.

²⁸⁹ CEDH, 24 janvier 2008, Riad et Idiab c/ Belgique, No 29787/03 et 29810/03, § 78.

²⁹⁰ Joseph KAZADI, la position du droit international dans l'ordre juridique congolais, publibook, Paris, 2013, p.29

auquel le citoyen peut prétendre et que le tribunal doit appliquer comme source d'un droit propre.

Dans la hiérarchie juridique haïtienne, il y a, en nombre considérable, des conventions et dispositions de conventions qui sont programmatiques, c'est-à-dire leur condition d'efficacité n'est pas réunie *prima facie*. L'intervention du législateur à ce niveau fait défaut et nombre de textes sont restés comme des formalités de ratification sans les appropriés permettant leur incorporation efficace dans des décisions de justice.

La convention relative aux droits de l'enfant est un exemple d'instrument dont la majorité des dispositions sont de nature programmatique, sa ratification par Haïti le 30 décembre 1994 consacre des droits aux enfants qui n'ont pas été reconnus jusque-là, mais elle a créé aussi des obligations générales pour l'Etat.²⁹¹ Cette convention a intégré le paysage de la réalité sociale haïtienne, afin de réduire certaines frontières entre les enfants légitimes et ceux que les lois haïtiennes reconnaissent comme étant des enfants adultérins, y compris d'autres discriminations graves établies par les lois obsolètes²⁹².

²⁹¹ Article 2 de la CIDE : Les Etats parties s'engagent à respecter les droits qui sont énoncés dans la présente Convention et à les garantir à tout enfant relevant de leur juridiction, sans distinction aucune, indépendamment de toute considération de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique ou autre de l'enfant ou de ses parents ou représentants légaux, de leur origine nationale, ethnique ou sociale, de leur situation de fortune, de leur incapacité, de leur naissance ou de toute autre situation.

²⁹² Article 8.1 que *les Etats parties s'engagent à respecter le droit de l'enfant de préserver son identité, y compris sa nationalité, son nom et ses relations familiales, tels qu'ils sont reconnus par la loi, sans ingérence illégale.*
1. *Les Etats parties reconnaissent le droit de l'enfant d'être protégé contre l'exploitation économique et de n'être astreint à aucun travail comportant des risques ou susceptible de compromettre son éducation ou de nuire à sa santé ou à son développement physique, mental, spirituel, moral ou social.*

Cependant, la question n'a jamais été soulevée par les autorités législatives en termes de mesures de prévention dans le sens de la convention qui a une portée normative en exigeant des peines et autres sanctions afin de faire respecter les droits des enfants. En effet, la ratification de la convention a abrogé les lois discriminatoires et interdit les pratiques d'exploitation des enfants. Pourtant ces deux questions restent entièrement debout faute de mesures législatives et administratives relevant de la responsabilité de l'Etat de mettre en œuvre ses obligations internationales, de telle sorte que ces obligations deviennent des lois avec plein effets en droit interne. La mise en œuvre des lois par des textes d'application est une préoccupation de sécurité juridique à plusieurs niveaux qui ne semble pas encore interpeller le législateur haïtien. Le Conseil d'Etat en France à ce sujet est allé encore plus loin en cette matière dans une décision du 22 octobre 2014, où il a apporté des précisions utiles sur la responsabilité de l'Etat en cas d'abstention du gouvernement de prendre un décret d'application d'une loi²⁹³.

Le cas d'Haïti ne permet pas une assurance de mise en œuvre de ces droits parce que l'obligation qui en découle en premier lieu, afin de faciliter leur application, n'est pas respectée. Cette obligation qui est née de la ratification des conventions internationales concerne l'ensemble des instruments ratifiés par Haïti dans lesquelles il y a des dispositions de telle nature, l'intervention du législateur devra consister en l'adoption de mesures législatives propres à rendre applicable

2. Les Etats parties prennent des mesures législatives, administratives, sociales et éducatives pour assurer l'application du présent article. A cette fin, et compte tenu des dispositions pertinentes des autres instruments internationaux, les Etats parties, en particulier :

- a) fixent un âge minimum ou des âges minimums d'admission à l'emploi;*
- b) prévoient une réglementation appropriée des horaires de travail et des conditions d'emploi;*
- c) prévoient des peines ou autres sanctions appropriées pour assurer l'application effective du présent article.*

²⁹³ CE 4 et 5 s-s-r, 22 octobre 2014, n 361 464 in recueil Lebon (No lexbase A0627 MZA)

les instruments ratifiés. Ceci étant aussi justifié par la nécessité de renforcer le caractère normatif de ces instruments en droit interne, parce que les conventions internationales désignent à la fois, l'acte et son résultat, la norme. Si le droit international n'impose pas aux Etats une méthode pour intégrer les conventions dans leur structure juridique, il leur impose quand même d'exécuter leur engagement de bonne foi. C'est cette obligation qui conduit à la transposition des normes juridiques internationales en droit interne notamment lorsque les individus sont concernés par la règle internationale, ces normes doivent produire des effets juridiques complets²⁹⁴. Il ne suffit pas de constater que la ratification rend un traité obligatoire pour Haïti dans ses relations réciproques avec les autres Etats, mais d'intégrer la norme dans un ensemble et de lui donner pleinement effet. Cette finalité doit être atteinte par le concours de plusieurs éléments, notamment les choix constitutionnels, ceux du législateur et enfin des juges. Le choix constitutionnel haïtien est la méthode moniste, mais quel que soit le système, les autorités législatives et politiques doivent intervenir pour enfin, promulguer, exécuter, transposer ou compléter.

Il s'agit d'obligations internationales dont les Etats doivent s'acquitter afin de garantir aux citoyens l'ensemble des droits qui leur appartient. Or le législateur haïtien semble de toute évidence, considérer que sa mission à l'égard des conventions signées par l'exécutif prend fin à partir du moment où il les ratifie. Pourtant, le fait de ratifier un instrument produit de nouveaux engagements auxquels il doit s'acquitter afin de créer la justiciabilité des droits reconnus par l'instrument ratifié. Le fait par l'Etat de ne pas prendre telles mesures le met dans une situation de violation permanente de ses engagements internationaux. De tels engagements doivent être perçus à la fois sous forme d'action et d'abstention. La

²⁹⁴ Bérangère TAXIL, méthodes d'intégration du droit international en droit interne, cours judiciaires suprêmes francophone, juillet 2012, p.1

Cour EDH, on l'a vu, développe une jurisprudence favorable à la généralisation des « *obligations positive* » des Etats, qu'elles soient procédurales ou substantielles²⁹⁵. A titre d'illustration, l'article 2 de la convention relative aux droits de l'enfant ratifiée par Haïti le 30 décembre 1994 prévoit par sa clause générale d'obligation positive que *les Etats parties s'engagent à respecter les droits qui sont énoncés dans la présente Convention et à les garantir à tout enfant relevant de leur juridiction, sans distinction aucune, indépendamment de toute considération de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique ou autre de l'enfant ou de ses parents ou représentants légaux, de leur origine nationale, ethnique ou sociale, de leur situation de fortune, de leur incapacité, de leur naissance ou de toute autre situation.* Cette obligation suppose, que le fait par un Etat de rester inactif, sans prendre les mesures pour rendre la convention applicable, le met dans une situation de violation des droits de l'enfant. Cette clause d'obligation positive ne concerne pas uniquement la convention des droits de l'enfant mais les conventions des droits de l'homme en général, c'est une obligation générale de conformité ou de mise en œuvre.

L'effet recherché dans la ratification

Toute la logique de la ratification des conventions relève de la nécessité de combler l'insuffisance des normes internes en adoptant des instruments pertinents afin de faire des transformations dans une réalité sociojuridique déficitaire en droits fondamentaux ou en protection de l'individu²⁹⁶. Les démarches du législateur semblent se fonder sur un double critère : un critère interne qui est celui de combler dans la dynamique sociale un déficit de garantie des droits. Un exemple est le manque de garanties judiciaire dans le procès pénal, est le

²⁹⁵ Xavier BIOY, droits fondamentaux et libertés publiques, lextenso, 2013, p211.

²⁹⁶ L'effectivité des normes mélange la sociologie et le droit, pour Véronique Champeil-Deplats *dans ce sens, le juriste qui s'intéresse à l'effectivité doit faire l'effort d'acquérir des méthodes et des savoirs qui ne sont pas les siens ou de travailler avec des spécialistes d'autres disciplines.* Voir, Véronique CHAMPEIL-DEPLATE « effectivité et droits de l'homme », approche théorique, presse universitaire de Paris, 2008, p.14.

phénomène de privation de liberté pour motifs de dette ou tout manquement à l'exécution d'une obligation contractuelle. Le législateur, ayant constaté les impacts sociaux considérables affectant aussi bien les activités commerciales que financières, pour éviter d'intervenir au cas par cas en adoptant une loi propre à chaque situation de garantie judiciaire, a transcrit une source enrichissante de normes de garanties judiciaires dans les structures juridiques qui est la CADH dont l'article 7.7 interdit les arrestations pour dette. Cette mesure, qui exonère le législateur de la longue démarche législative et devrait faciliter aussi une abrogation sans heurts, des lois nationales consacrant l'emprisonnement et l'arrestation pour motif de dette, a bien des exigences auxquelles les législateurs ne portaient peut-être pas suffisamment d'attention. Le législateur a renouvelé encore son intention de combler les faiblesses criantes des normes internes dans cette question en adoptant le PIDCP dont l'article 11 dispose que nul ne peut être emprisonné pour la seule raison qu'il n'est pas en mesure d'exécuter une obligation contractuelle.

Le second critère est d'ordre externe, ces instruments qui garantissent les droits fondamentaux sont des thermomètres qui indiquent à quel point ces questions sont prises en compte à l'échelle internationale, sinon régionale, ce qui explique aussi un phénomène d'uniformisation des droits fondamentaux créant un standard international. Ce regard sur l'extérieur interpelle les autorités politiques de l'exécutif et du législatif à ne pas rester dans l'isolement ou dans une autarcie absolue. La dynamique évolutive des droits fondamentaux et leur efficacité sur le plan international et régionale inquiètent le législateur haïtien qui est l'acteur principal appelé à créer un environnement juridique efficace capable de mettre en confiance les pays amis et d'attirer les investissements étrangers.

Les objectifs du législateur sont exposés de façon sommaire dans le document d'adhésion au PIDCP :

Le gouvernement provisoire Ertha Pascale Trouillot

Vu le pacte international relatif aux droits civils et politiques adopté par l'assemblée générale de l'organisation des Nations Unies, au titre de la résolution A (XXI), du 16 décembre 1966 ;

Considérant que l'Etat a pour obligation de promouvoir le respect effectif des droits et des libertés de l'homme ;

Décète

Art 1 : est et demeure sanctionné pour sortir son plein et entier effet le pacte international relatif aux droits civils et politiques²⁹⁷,

L'article 2 parle de la publication du texte dans le journal officiel.

Les arguments justificatifs de la ratification de ce pacte qui tiennent lieu d'objectif du législateur sont mentionnés aux alinéas 1 et 2. Le premier fait référence à une obligation internationale de l'Etat au regard du respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales de manière effective. Le second affirme l'objectif d'une application effective et efficace du pacte par l'expression 'plein et entier effet'. Ce qui suppose une effectivité normative dans la hiérarchie des normes et des résultats qualitatifs traduisant un degré suffisant d'efficacité.

Cependant, le seul fait de la ratification ne suffit pas pour rendre une norme applicable et efficace²⁹⁸, les textes exigent d'être analysés et mesurés, complétés par des lois lorsque c'est nécessaire, et évalués dans l'application. C'est à ce moment qu'il sera possible d'apprécier leur efficacité. Le texte en soit, impose des exigences de conformité et d'efficacité en ses articles 1 et 2. Le contenu du traité combine aussi des dispositions à effets directes et des dispositions programmatiques. De ce fait, la condition préalable à l'efficacité qui est prévue dans l'énoncé de nombreux textes relatifs aux droits

²⁹⁷ Le moniteur, lundi 7 janvier 1991, No 2

²⁹⁸ Voir Cecile CASTAING, « la ratification implicite des ordonnances de codification, Revue française de droit constitutionnel, 2004/2 (n° 58).

fondamentaux ne concerne pas exclusivement la question de la clarté des textes, mais aussi celle de leur suffisance. Le texte peut avoir beau créer un droit subjectif imposable à l'Etat et à la rigueur à d'autres individus sans pour autant bénéficier d'une application à cause de l'absence de mesures d'application. La législation haïtienne dans ce sens, ne prévoit pas la torture, cependant les deux instruments- PIDCP et CADH- ratifiés par Haïti prévoient l'interdiction de la torture et des traitements inhumains ou dégradants dans le cadre de protection du droit à l'intégrité physique et morale de l'individu.

Article 7.- Nul ne sera soumis à la torture ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. En particulier, il est interdit de soumettre une personne sans son libre consentement à une expérience médicale ou scientifique, prévoit l'article 7 du PIDCP. Dans le même sens, la CADH prévoit aussi que Toute personne a droit au respect de son intégrité physique, psychique et morale.

2. Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. Toute personne privée de sa liberté sera traitée avec le respect dû à la dignité inhérente à la personne humaine.

L'énoncé de ces textes crée un droit subjectif, encore plus, une norme de *jus cogens*, cependant les effets de ce texte ne sont pas mesurables non seulement du fait du manque de familiarité des autorités judiciaires avec les instruments dans lesquels ils sont formulés, mais aussi du fait que le travail du législateur demeure inachevé à cause de l'absence d'une loi capable de transformer la norme en une réalité juridique vivante²⁹⁹, c'est-à-dire en fixant une peine pour les auteurs et en adoptant une définition.

La constitution

Les exigences à caractère constitutionnel sont aussi privées de garanties légales dans le cadre de l'exercice du pouvoir législatif, ce qui nous renvoie

²⁹⁹ E. SCHOETTL, « Codification par ordonnances », AJDA, 2000, p. 31-37.

constamment chez le législateur dans la démarche d'évaluation de l'efficacité des normes. Nous sommes au second niveau des sources de droits fondamentaux qui est la Constitution. L'inexistence d'une juridiction constitutionnelle — conseil constitutionnel ou Cour constitutionnelle — pouvant interdire au pouvoir législatif de priver les prescrits constitutionnels de garanties légales, fait que ces normes de valeur constitutionnelle sont dépourvues de force et de manifestation. Ainsi, le phénomène de déficit d'impacts de nombreuses dispositions constitutionnelles relève beaucoup de l'insuffisance de productions législatives susceptibles de mettre en application de telles dispositions. La Constitution prévoit des garanties qui jouissent du privilège de norme suprême en fonction de leur caractère constitutionnel, elles sont connues et souvent appliquées mais en tant que normes effectives³⁰⁰, les conditions d'exécution des décisions basées sur leur recours ne sont pas toutes réunies. En matière de garanties de la liberté individuelle, la Constitution prévoit deux recours : le premier qui se fait devant un juge qui analyse la légalité de l'arrestation ou de la détention, permet à l'individu de recouvrer la liberté quand il y a illégalité manifeste³⁰¹. Le second prévoit une action contre les auteurs et exécuteurs de ces ordres à quelques corps qu'ils

³⁰⁰ Selon Frédéric ROUVILLOIS, l'efficacité tend à devenir la qualité primordiale que l'on exige du droit, Voir Frédéric ROUVILLOIS, « L'efficacité des normes Réflexions sur l'émergence d'un nouvel Impératif juridique », FIP, 2006.p.4

³⁰¹ Article 26.1: « En cas de contravention, l'inculpé est déféré par devant le juge de paix qui statue définitivement. En cas de délit ou de crime, le prévenu peut, sans permission préalable et sur simple mémoire, se pourvoir devant le doyen du tribunal de première instance du ressort qui, sur les conclusions du Ministère Public, statue à l'extraordinaire, audience tenante, sans remise ni tour de rôle, toutes affaires cessantes sur la légalité de l'arrestation et de la détention ».

Article 26.2: « Si l'arrestation est jugée illégale, le Juge ordonne la libération immédiate du détenu et cette décision exécutoire sur minute nonobstant appel, pourvoi en cassation ou défense d'exécuter ».

puissent appartenir³⁰². Les conditions de l'exercice de ce dernier recours ne sont pas prévues par la Constitution, la juridiction compétente ainsi que la procédure et les peines applicables devraient être définies par une loi. De ce fait, l'exercice de ce droit, est entaché d'une inefficacité dans la mesure où lors même que l'illégalité d'une arrestation ou d'une détention est constatée par un tribunal, il n'y a pas de peines applicables pour les auteurs de telles violations et les victimes non plus n'ont droit à aucune réparation. Le constituant établit les grands principes et une vision à travers des objectifs fixés dans l'adoption de la Constitution. Mais la protection efficace des valeurs qui sont consacrées dans le texte exige l'adoption de mesures additionnelles par le législateur. Ce droit de toute personne victime de tels actes d'être réparée n'est pas prévue seulement dans la constitution haïtienne car le PIDCP le prévoit aussi en son article 9&5 : « *Tout individu victime d'arrestation ou de détention illégale a droit à réparation* ». D'où une cohérence de deux sources de droits fondamentaux sur la même question.

La constitution condamne aussi implicitement la torture en son article 25, elle prévoit aussi l'interdiction de la torture, sans utiliser exactement le vocabulaire juridique : *Toute rigueur ou contrainte qui n'est pas nécessaire pour appréhender une personne ou la maintenir en détention, toute pression morale ou brutalité physique notamment pendant l'interrogatoire sont interdites*. L'impact ou le changement social auquel s'attendait le constituant en adoptant cet article était justement une rupture avec le passé dictatorial marqué notamment par la torture comme moyen de preuves en matière pénale³⁰³. Cependant, les moyens de

³⁰² Article 27: « Toutes violations des dispositions relatives à la liberté individuelle sont des actes arbitraires. Les personnes lésées peuvent, sans autorisation préalable, se référer aux tribunaux compétents pour poursuivre les auteurs et les exécuteurs de ces actes arbitraires quelles que soient leurs qualités et à quelque Corps qu'ils appartiennent ».

³⁰³ A ce propos, Pendant le déroulement d'un procès, le principe de la présomption d'innocence a été interprété comme signifiant que la charge de la preuve pour toute accusation en matière pénale incombe à l'accusation et que l'accusé doit avoir le bénéfice du doute. Voir CEDH, Lavents c.

mener des enquêtes sérieuses et fiables font toujours défaut dans le système de justice, ainsi la seule preuve demeure l'aveu et la quasi-totalité des aveux obtenus par la police en matière criminelle sont estoqués par des moyens très forts. En conséquence, l'article 25 de la constitution ne produit pas d'effet parce que le législateur n'est pas venu en renfort pour adopter une loi qui prévoit une peine pour les auteurs des actes de torture et définit le sort de tout aveu obtenu par contrainte, car l'interdiction de la torture est une norme de *jus cogens*. Ainsi tout tribunal qui accepte de poursuivre un inculpé sur la base de tels aveux viole un principe du droit international.

De ce qui ressort, l'énoncé des textes qui est une condition d'efficacité ne concerne pas que les conventions qui entrent dans la législation interne d'Haïti, elle concerne autant la Constitution et les autres normes qui laissent le champ ouvert à des interprétations imposées par la pratique.

La loi

Dans un commentaire relatif à une décision sur la sécurité juridique, le conseil constitutionnel français a pris soin de préciser que la sécurité juridique représente la terminologie contemporaine de la garantie des droits³⁰⁴. Or pour garantir les droits il faut appliquer la loi, l'efficacité de la loi tient de sa qualité, dans la mesure où elle est claire, précise et permet aux citoyens de savoir sans difficulté ce qui est permis et ce qui est interdit. La loi doit aussi répondre aux problèmes sociaux avec des objectifs précis et ne peut être soumise à des changements imprévisibles susceptibles de léser les droits de certains individus.

Lettonie, 2002, par. 119. Voir aussi Buscemi c. Italie, 1999, par. 67-68 ; Telfner c. Autriche, 2001, par. 15 ; voir aussi Barberá, Messegué et Jabardo c. Espagne, 1998, par. 77.

³⁰⁴ Cours. Const., décision No 2012-662 DC du 29 décembre 2012, cons. 107.

³⁰⁵ Cette dernière doit être normative, c'est-à-dire prescrire, interdire et sanctionner³⁰⁶. A ce propos une loi non normative affaiblit la loi en créant un doute sur l'effet réel de ses dispositions. Il y a dans la question normative plusieurs grandes manifestations de l'insécurité juridique, la première tient à la pertinence des objectifs fixés. En principe la loi doit être articulée de façon telle que son objectif puisse être réalisé soit par les « mots » (effets symboliques)³⁰⁷ ou par l'application. D'où vient que l'efficacité d'une norme désigne la relation entre l'intention ou l'objectif supposé rechercher par les auteurs de l'énoncé initial et le résultat obtenu, ce sont les effets sociaux du droit³⁰⁸. L'énoncé des normes prises par le corps législatif sont souvent à la base des effets pervers du droit. Un témoignage de cette situation est la loi de 2005 sur le viol et les autres formes d'agressions sexuelles qui, malgré la production des effets voulus dans une certaine mesure, a produit des effets secondaires très pervers. Il s'agit d'un texte d'une importance capitale destiné à protéger les femmes et mineures contre le viol

³⁰⁵*Tout d'abord, la disposition doit être normative : elle doit donc sanctionner, prescrire ou interdire. Pour ce faire, le texte doit être intelligible, c'est-à-dire « lisible », clair et précis dans l'énoncé de son contenu. Mais la sécurité juridique dépend aussi de la prévisibilité de la loi. Elle suppose donc que le droit soit prévisible et que les situations juridiques restent relativement stables. La prévisibilité de la loi implique donc, d'une part, une certaine non-rétroactivité de la loi et, d'autre part, une protection autant que possible des droits acquis et de la continuité des situations juridiques. Voir Dominique J. M. SOULAS DE RUSSEL et Philippe RAIMBAULT : Nature et racines du principe de sécurité juridique : une mise au point. Revue internationale de droit comparé Année 2003 Volume 55 Numéro 1 pp. 85-103.*

³⁰⁶ La sanction « est souvent présentée comme le plus sûr moyen d'assurer le respect de la règle de droit ». Yann LEROY, « La notion d'effectivité du droit », *Droit et Société*, n° 79, 2011, p. 722

³⁰⁷ *Il importe dans ce cas d'admettre par hypothèse que l'objectif avéré du législateur peut être d'affecter en premier lieu les représentations des acteurs concernés et d'influencer leurs attitudes mentales plutôt que de viser des effets plus concrets. On peut se demander à ce propos si François Ost n'a pas raison lorsqu'il écrit que « la véritable efficacité de la loi est d'ordre symbolique. ». Dans ces conditions, le simple fait de légiférer, indépendamment d'une mise en œuvre effective de l'énoncé normatif, peut être de nature à atteindre le but. Dans ce sens, les sociologues du droit ont montré qu'en fonction des circonstances des normes non mises en œuvre ou non utilisées effectivement pouvaient déployer certains effets. Voir Mader 1985, pp. 81 et 95s; Carbonnier 1994, p. 400s; Perrin 1997, p. 71s note 85, voir également l'article de Élise Besson : Principe de clarté et objectif de valeur constitutionnelle d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi.*

³⁰⁸ Véronique CHAMPEIL-DESPLATS, Eric MILLARD, efficacité et énoncé de la norme, Halshs. Archives ouvertes.fr/halshs-00937406, 28 janvier 2014, p3

et les agressions sexuelles suite au constat d'une augmentation exponentiel des cas de viol³⁰⁹ et d'exploitations sexuelles dont les mineures sont victimes quotidiennement en Haïti. Le législateur s'est fixé pour objectif principal de freiner ce comportement social presque acquis comme normal dans une grande partie de la société. En effet, le texte prévoit que : « *quiconque aura commis un crime de viol ou sera coupable de toute autre agression sexuelle, consommé ou tenté avec violence, menace, surprise ou pression psychologique contre la personne de l'un ou de l'autre sexe, sera puni de dix ans e travaux forcés ;*

Si le crime a été commis sur la personne d'un enfant au-dessous de l'âge de quinze ans accomplis, la personne coupable sera punie de quinze ans de travaux forcés ».

Si cette loi est normative par ce qu'elle interdit et sanctionne de manière sévère le viol et les violences sexuelles, notamment avec des circonstances aggravantes lorsqu'il s'agit de mineure de moins de 15 ans, son énoncé a pourtant créé deux confusions : la première c'est que selon l'opinion courante au sein de la population, l'âge de la majorité sexuelle est de 15 ans accompli puisque la loi ne l'a pas précisé. La seconde c'est que du fait de cette absence de précision, il y a viol seulement lorsqu'il s'agit de rapport sexuel sans consentement. De ce fait,

³⁰⁹ Voir, Résumé analytique de Médecins sans Frontières sur Haïti. Dernière mise à jour : 2007. Disponible sur le site: www.doctorswithoutborders.org/news/country.cfm?id=2323. Enlèvement et assassinat de Natasha Farah Dessources (20 ans), cadavre retrouvé mutilé. Voir Radio Kiskeya, «Arrestation d'un adolescent de 15 ans pour implication présumée dans l'assassinat de la jeune Farah Natacha Kerby Dessources (20 ans), en novembre 2006 à Port-au-Prince», Bulletin de nouvelles de la MINUSTAH daté du 14 janvier 2008; Réseau National de Défense des droits humains (RNDDH), « La Terreur s'installe à Port-au-Prince », Dépêche du 6 décembre 2006; Radio Kiskeya, «Hystérie collective aux funérailles de Farah Natacha Dessources, une suppliciée du kidnapping », 25 novembre 2006; Voir également Panos Caraïbes, «Viol en Haïti: État des lieux accablants, le défi de contrecarrer le fléau », No 15, février 2007, p. 4: « Les femmes violentées sont en outre soumises à des sévices corporels les plus cruels, à savoir: assassinat, matrices perforées, yeux crevés, blessures graves ».

toutes les relations amoureuses entretenues régulièrement entre des mineures âgées de plus de 15 ans et des adultes sont considérées comme normales même par les parents des mineures puisqu'il n'y a pas de violence. Or l'idée c'était de combattre le fait que des mineures sortent régulièrement avec des adultes et entre les deux il y a toujours un fossé générationnel énorme, ce avec le plein consentement des parents généralement parce que ces adultes pourvoient aux besoins de base de ces mineures envers lesquels les parents sont incapables d'assurer leur rôle financièrement. Donc le comportement social n'a pas changé malgré cette loi. Une première réponse est apportée par les juges qui, lorsqu'ils sont saisis rarement par ces cas d'exploitation sexuel sur les mineures, en présence de la difficulté de trouver les éléments constitutifs du viol (car l'exploitation sexuelle n'est pas une infraction prévue par la loi haïtienne), font appel au code civil qui définit l'âge de la majorité civile à 18 ans, afin de dire que les mineures n'ont pas de consentement et que cette absence de consentement caractérise le viol. Cependant la majorité que définit le code civil est une majorité civile et non du consentement sexuel.

L'interprétation de la loi

En Haïti, l'interprétation législative relève de la compétence exclusive du parlement,³¹⁰ cette attribution octroyée au corps législatif peut être considérée comme une mesure de sécurité juridique qui s'exerce par la même procédure que celle d'adoption d'une loi, telle qu'elle est prévue par la Constitution aux termes des articles 119 à 125 ; cependant, si l'autorité législative ne décide pas d'interpréter une loi, les droits qui découlent de son application par les autorités judiciaires, demeurent incertains en raison de multiples interprétations qu'ils font objet. C'est le résultat du fait que la Constitution ne prévoit pas un organe qui

³¹⁰ Art 128 de la constitution : « L'interprétation des lois par voie d'autorité, n'appartient qu'au Pouvoir législatif, elle est donnée dans la forme d'une loi ».

peut soumettre devant le corps législatif une loi aux fins d'interprétation. Les rapports qui existent entre le parlement et les autorités judiciaires ne prévoient aucune procédure de communication permettant la prise de connaissance par le corps législatif, des lois nécessitant une interprétation par voie d'autorité. A défaut de l'exercice normal de cette fonction parlementaire, la jurisprudence qui est la seule planche de salut présente deux problèmes, pour le moins très importants : d'une part les arrêts de la Cour de cassation ne sont plus publiés officiellement depuis 1968³¹¹ ; d'autre part, les questions dans lesquelles la loi demande d'être interprétée sont pas systématiquement portées devant la Cour de cassation, une question peut être soulevée pendant plusieurs décennies devant les juridictions de première instance et d'appel sans jamais être soumise à l'appréciation de la Cour de cassation. Ainsi, la recherche d'uniformité dans l'application de la loi par la voie de la jurisprudence³¹², n'est pas une démarche certaine pour ces deux raisons dont une liée au défaut de publication des arrêts de la Cour, l'autre liée à la volonté des parties d'aller en cassation pour des questions d'intérêts et de contrainte à cause de la complexité procédurale et sa durée.

³¹¹ Il existe quelques initiatives privées de publication des arrêts de la Cour de Cassation en fonction du fait de l'absence de publication officielle. A l'initiative personnelle de Me Jacob JEAN baptiste, un bulletin des arrêts de la Cour de Cassation a été publié en 2001 faisant état des arrêts rendus pendant les 10 dernières années précédentes la publication. Voir Jacob Jean Baptiste : Bulletin des arrêts de la Cour de Cassation, éditions les ateliers Mitspa, 2001.

Voir également : Camille FIEVRE, Fritz FREDERIC, Daniel JEAN, Fabrice FIEVRE : Bulletin des arrêts de la Cour de Cassation, années judiciaires 2011-a 2014.

Cependant ces publications restent des initiatives privées qui n'ont aucune autorité et leur authenticité n'est pas vérifiée.

³¹² DC, 30 juillet 2003, Loi organique relative à l'expérimentation par les collectivités territoriales, n° 2003-478 DC. Voir Florence CROUZATIER-DURAND, « réflexion sur le concept d'expérimentation législative », Revue française de droit constitutionnel, puf, 2003, No 56.

Section 2 : Le renforcement de l'ordre juridique

L'ordre juridique, c'est tout d'abord les relations d'interdépendance qui existent entre les normes juridiques et les constituent en totalité organique, en système, selon Jacques CHEVALIER³¹³. Cette définition n'est pas loin de celle de Charles LEBEN qui pense que l'ordre juridique c'est « *l'ensemble, structuré en système, de tous les éléments entrant dans la constitution d'un droit régissant l'existence et le fonctionnement d'une communauté humaine*³¹⁴ ». Ce bloc cohérent, composé de plusieurs éléments est intelligible et se trouve à l'intérieur d'un même espace social. D'où viennent ses deux caractéristiques primordiales : l'aspect systémique et l'aspect normatif qui renvoient à la hiérarchie des

³¹³ Jacques CHEVALIER, *l'ordre juridique*, Puf, 1983, p9.

³¹⁴ Charles LEBEN, Entrée « ordre juridique » in Denis ALLAND et Stéphane RIALS, in Julien BETAILLE, *les Conditions juridiques de l'effectivité de la norme en droit interne*, op. cit.p.69

normes³¹⁵ et à une confrontation entre deux ordres, le premier est international, le second est national³¹⁶.

L'ordre juridique haïtien est composé de deux blocs distincts dans la pratique et les considérations juridiques. Le premier est composé des normes internes classées dans une hiérarchie littérale ne comprenant pas les instruments internationaux qui ont intégré les structures juridiques. Il est composé des prescrits constitutionnels, des lois et décrets. Le second bloc regroupe les conventions internationales ratifiées par Haïti avec lesquelles il y a manifestement une grande insuffisance de familiarité de la part des professionnels du droit. Le constat de l'inefficacité de cet ordre de normes bipolaire est fait selon plusieurs études et réflexions qui ont poussé les autorités de l'Etat à mettre en place une démarche de réforme du droit dans laquelle s'inscrit au premier plan la refonte des codes pénal et d'instruction criminelle³¹⁷. D'après les considérations faites dans le secteur des professionnels du droit et de la justice, cette démarche risque de faire face à une opposition réelle par ce secteur et d'aboutir à un rejet des textes au niveau des deux chambres du parlement qui seront appelées à les ratifier.

³¹⁵ Marcel SINKONDO, *Introduction au droit international public*, Ellipses, Paris, 1999, p. 57.

³¹⁶ Jean COMBACAU, « par rapport à la hiérarchisation habituellement stricte des normes que connaît le droit interne, les normes internationales s'articulent les unes aux autres selon un principe de verticalité mal assuré et avec une faible différenciation, qui reflète l'indifférenciation hiérarchique de leurs auteurs ». Jean COMBACAU, « Le droit international : bric à brac ou système ? », APD, t. 31, 1986, p. 88. Cependant, en dépit de l'existence des normes de jus cogens il n'existe pas une véritable hiérarchie entre les normes dans l'ordre juridique international. V. Prosper WEIL, « Vers une normativité relative en droit international ? », RGDIP, 1982, p. 19.

³¹⁷ Avant-projet du code pénal haïtien, 2015, p.6 : « *Considérant que, suivant les prescrits de la Constitution en vigueur, les conventions internationales ratifiées dont partie intégrante de la législation locale et abrogent toutes les lois qui leur sont contraires ; que, par suite de cette double conséquence de la ratification des conventions, les normes procédurales consacrées par le code d'instruction criminelle en vigueur deviennent incertaines et suscitent des difficultés insurmontables sur le point de savoir s'il faut les appliquer, si elles sont en vigueur, ou s'il faut s'en tenir aux règles posées par les conventions internationales ratifiées ; Considérant que, dans ces conditions, les Etats démocratiques sont confrontés à l'obligation impérieuse d'harmoniser les normes procédurales avec les nouvelles orientations définies par les conventions internationales ratifiées ; que c'est la une condition sine qua non pour intégrer le nouvel ordre mondial et trouver sa place dans le concert des Nations* ».

Plusieurs paramètres sont à prendre en compte pour faire ressortir les enjeux sociaux, économiques de cette démarche de réforme confié à une commission de trois personnes et dont les résultats attendus sont très susceptibles de produire des effets pervers. En effet, l'efficacité qui est recherchée à travers ces démarches repose sur un constat d'échec du système pendant plus de deux décennies, lequel échec se manifeste par des résultats mettant constamment en question la procédure pénale, le code pénal et les structures d'application. Mais elle ne tient pas compte de la dimension économique et sociale de la problématique d'inefficacité des normes de droit fondamental dans le droit pénal afin d'adapter le processus de réforme aussi à ces deux questions qui sont pourtant fondamentales. De prime abord, il importe de souligner quelques grandes observations effectuées sur les résultats de la justice pénale haïtienne depuis 1995 en matière de respect des droits fondamentaux.

A-Au regard de la liberté individuelle

Depuis 1995, l'inadéquation des codes d'instruction criminelle et pénal ainsi que des structures judiciaires pour assurer la protection des droits fondamentaux commence à se faire sentir avec la création de la police nationale d'Haïti. La détention préventive commença alors à apparaître comme l'un des problèmes les plus pressants touchant l'appareil judiciaire³¹⁸. La population carcérale nationale s'accroissait à un rythme que les tribunaux ne parvenaient pas à suivre³¹⁹. Le Ministère de la Justice, les organisations de défense des droits

³¹⁸ Commission consultative sur la détention préventive prolongée : rapport final sur la problématique de la détention prolongée dans la juridiction du tribunal de première instance de Port-au-Prince e. (CCDPP), CCR-10/ mars 2008.p.5

³¹⁹ Le modèle de procédure pénale haïtienne est inquisitoire, la première phase du procès consiste en la mise en œuvre d'une procédure secrète et écrite, en l'absence de l'accusé, alors privé de sa liberté. A travers la détention provisoire, le juge d'instruction dispose d'un moyen de pression

humains, des groupes d'avocats soutenus par la Mission Civile Internationale en Haïti/OEA et par certains programmes de donateurs bilatéraux, s'efforcèrent de réduire la population carcérale en détention préventive. Un certain nombre d'initiatives virent le jour pour aborder ce problème croissant.

Une Commission Consultative pour pallier la lenteur de la Justice Pénale fut créée le 8 novembre 1996 pour émettre des recommandations sur des cas de détenus en attente de jugement pour des affaires correctionnelles et criminelles. La commission a préparé un rapport qui soulignait un certain nombre de problèmes, dont l'un, et non des moindres, était la méconnaissance du public, et même de certains Juges, de la notion de présomption d'innocence. Quelques années plus tard, soit en 2002, une ONG Nord-américaine, la *Vera Institute of Justice*, a effectué une recherche sur la problématique de la détention. Ayant constaté que parmi la population carcérale répartie sur le Pays entièrement, depuis 1995, seulement 5% étaient des condamnés contre 95% en attente de leur jugement depuis plusieurs années pour la majorité parmi eux, l'institut a fait remarquer qu'une réforme fondamentale nécessitera d'importantes révisions du Code Pénal et du Code d'Instruction Criminelle. Les modifications les plus pertinentes pourraient porter sur :

- L'annulation des peines de prison automatiques sanctionnant les infractions moindres et les délits.
- Le développement de solutions de remplacement à l'incarcération.
- Le retrait du code d'infractions telles que le vagabondage et la mendicité.
- La suppression de peines discriminatoires basées sur le genre, comme l'emprisonnement pour adultère.
- L'affirmation du rôle du Juge de paix comme médiateur et conciliateur et le transfert de ses attributions d'instruction à la police et au Parquet.

pour obtenir l'aveu, reines des preuves, et en même temps infliger à l'inculpé une sanction préalable au jugement.

Les grands principes de la législation haïtienne en vigueur pourraient être affirmés et rétablis à travers des formations à l'Ecole de la Magistrature, des campagnes de sensibilisation du public et par d'autres biais. Ces principes comptent parmi eux :

- La présomption d'innocence.
- La véritable place, restreinte, de la détention préventive
- L'autorité, dans la législation haïtienne, des mesures de protection de la liberté individuelle au titre des traités ratifiés par Haïti³²⁰.

Environ une vingtaine d'année après, le problème demeure entier, ce qui amène à confirmer ses sources constantes que sont les structures juridiques en premier lieu, et les structures judiciaires en second lieu. A cet effet, lors de la vingt-cinquième session du conseil des droits de l'homme à Genève, l'expert indépendant des Nations Unies sur la situation des droits de l'homme en Haïti, a fait valoir que les prisons haïtiennes sont surpeuplées, l'immense majorité des personnes incarcérées sont en détention préventive prolongée et les conditions de détention sont souvent inhumaines et dégradantes.

Dans l'ensemble du pays, la population incarcérée dépasse les 10.000 personnes tandis que la capacité des installations est prévue pour 4000 personnes au maximum. L'expert indépendant des Nations Unies sur les Droits de l'Homme en Haïti a visité la prison civile de Port-au-Prince et la prison de Jacmel. Le niveau de surpeuplement est frappant : il a constaté dans les deux prisons des cellules d'environ 15 m² abritant plus de 40 personnes, ce qui fait moins de 40 cm² par personne – loin de la recommandation du Comité international de la Croix-Rouge (CICR) prévoyant 3,4 m² au strict minimum par détenu (2005).

³²⁰ Anne FULLER, Philippe TEXIER, Michel BROSSEAU, Dilia LEMAIRE, et Patrick Pierre-Louis, Vera Institute of Justice : la détention préventive prolongée en Haïti, 2002, p. 34.

En septembre 2013, parmi les 4039 personnes incarcérées dans la prison civile de Port-au-Prince, 3716 (92 %) étaient en détention préventive prolongée : elles n'avaient pas été entendues par un juge, parfois depuis plus de deux ans. À Jacmel, le nombre de personnes en détention préventive était de 362 (73 %) sur 496 détenus. Les autorités ont informé l'expert indépendant que la moyenne nationale des personnes en détention préventive prolongée était d'environ 80 % des détenus, soit 8.000 des 10.000 personnes emprisonnées. Certaines de ces personnes ont passé plus de temps en détention préventive que la peine qui pourrait leur être imposée si elles étaient condamnées par un juge³²¹. En effet, il est désormais démontré que ce n'est pas la criminalité mais la politique pénale qui détermine le taux de détention. Un gouvernement souhaitant remédier durablement à la surpopulation est dès lors invité à adopter une politique réductionniste à tous les niveaux de la chaîne pénale : dépenaliser certains comportements, limiter les possibilités de détention provisoire et de condamnation à l'emprisonnement ferme, réduire la durée des peines, développer la libération conditionnelle³²².pénale.

Dimension économique

Il y a deux dimensions, tenons-nous à préciser, qui ne sont pas pris en compte expressément dans la démarche de la réforme, la première c'est la dimension économique de la justice. Toutes les démarches de renforcement de l'ordre judiciaire n'ont pas pris en considération le coût engendré par un dispositif juridique obsolète tant pour l'Etat que pour les prévenus. Lorsque la commission de réforme du droit inclut dans ses propositions, 4 points à savoir :

³²¹ Conseil des droits de l'homme Vingt-cinquième session Point 10 de l'ordre du jour Assistance technique et renforcement des capacités ; Rapport de l'Expert indépendant sur la situation des droits de l'homme en Haïti, Gustavo GALLON, septembre 2013, p 9.

³²² Association nationale des juges d'application des peines : prévention de la récidive, sortir de l'impasse, mai 2012, p.4

L'annulation des peines de prison automatiques sanctionnant les infractions moindres et les délits.

- *Le développement de solutions de remplacement à l'incarcération.*
- *Le retrait du code d'infractions telles que le vagabondage et la mendicité.*
- *La suppression de peines discriminatoires basées sur le genre, comme l'emprisonnement pour adultère.*

On retrouve une démarche visant à réduire la population carcérale mais aussi sans le dire, c'est une optique qui inclut implicitement une dynamique de réduction des dépenses publiques et des dégâts sociaux causées aux familles des prévenus par les textes appliqués dans les tribunaux³²³. Pourtant, contrairement à ces propositions, les avant projets de refonte des codes pris dans le cadre de la nouvelle politique pénale de l'Etat proposent des normes dont l'application risque encore plus d'être plus couteuse aux prévenus et à l'Etat.

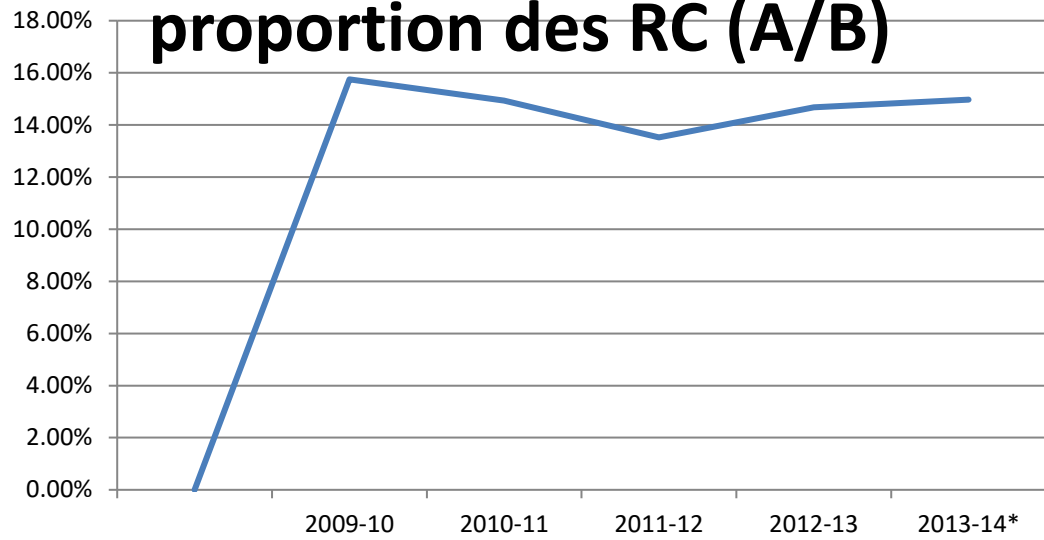
Une étude sur le coût de fonctionnement de la chaîne pénale a révélé que les dépenses publiques dans ce domaine augmentent de manière exponentielle au fil des années.

Exercice fiscal	Dépenses de fonct. autorisées à partir des crédits budg. (en millions de Gourdes courantes)
--------------------	--

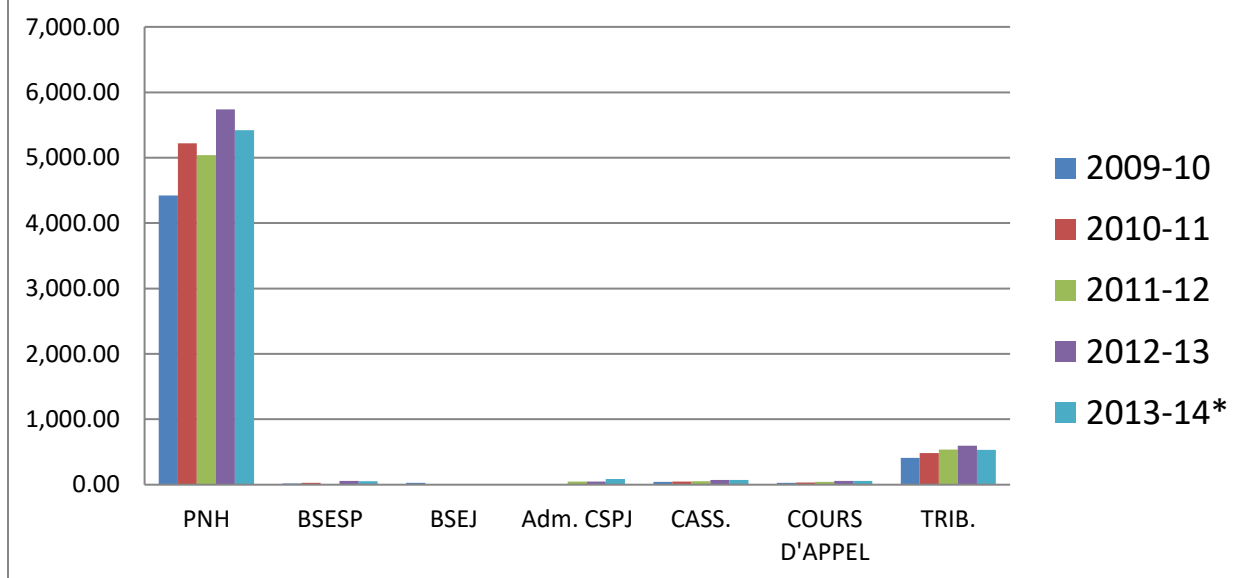
³²³ Un exemple de texte appliqué ayant une forte potentialité de causer des dégâts sociaux avec des conséquences économiques pour l'Etat est l'article 327 du code pénal qui prévoit que le vol commis avec escalade, fausses clefs, effraction ou à l'aide de violence l'individu même qu'il n'a pas laissé aucune trace de blessure ou de contusion, sera puni de la peine des travaux forcés à perpétuité.

	PNH	BSESP	BSEJ	Adm. CSPJ	CASS.	COURS D'APPEL	TRIBU NAUX	Total (A)	Recettes Courante s_RC(B)	Dep.en prop. des RC (A/B)
2009-10	4,420.96	18.84	29.16		42.13	30.76	410.59	4,952.44	31,445.30	15.75%
2010-11	5,221.87	27.50	0.05		45.97	33.95	483.94	5,813.28	38,932.55	14.93%
2011-12	5,037.59	0.10		49.78	54.14	43.30	537.38	5,722.30	42,313.09	13.52%
2012-13	5,737.08	55.74		49.84	73.75	60.40	593.81	6,570.61	44,751.40	14.68%
2013-14*	5,420.65	54.15		89.11	72.21	58.30	534.2	6,228.62	41,601.55	14.97%

Evolution des dépenses en proportion des RC (A/B)



Evolution des dépenses autorisées par institution



324

La démarche de refonte des codes n'est pas articulée vers une stabilisation de ces tableaux mais au contraire vers un risque de production d'effets encore plus pervers tant sur le plan carcéral que sur les plan économique et social. L'avant-projet du code de procédure pénale, influencé par la procédure pénale appliquée aux Etats Unies, élimine la fonction du juge d'instruction et par conséquent est très enclin à un affaiblissement des normes en suscitant plus de violations des droits au lieu de garantir un procès équitable. Cette appréciation est basée sur le fait que la population carcérale en Haïti est composée majoritairement de personnes issues des couches les plus défavorisées du pays qui ont une histoire sociale déséquilibrée. Il y a pareillement une minorité d'individus poursuivis pour

³²⁴ Lorrol MAURIVAL, Ministère de l'économie et des finances, Banque de la République d'Haïti : Politique Pénale, économie et société, quel rapport ? septembre 2014, p. 10,11, 12. Données au 31 août 2014.

leur implication dans le trafic illicite des stupéfiants et finalement, on y trouve rarement et de façon très exceptionnelle, quelques cas d'individus issus de la classe moyenne ou de la bourgeoisie. Donc la grande partie de la population carcérale est incapable de se procurer le service d'un avocat, elle jouit de l'avantage que les juges d'instruction instruisent à charge et à décharge, donc parfois en leur faveur. Contrairement, dans le système américain qui influence en quelque sorte l'esprit de l'avant-projet de refonte du code de procédure pénale, les procureurs disposent de moyens suffisamment forts pour enquêter et soutenir leurs accusations devant un Tribunal, les justiciables ont des avocats qui conduisent leurs propres enquêtes parallèlement. Dans un système dépourvu de prise en charge juridictionnelle des justiciables démunis comme Haïti, ces derniers risquent de se retrouver en face de procureurs qui enquêtent seulement à charge et soutiennent leurs accusations à l'audience contre ces justiciables au mépris des principes fondamentaux d'un procès équitable.

Dimension sociale

Les rapports entre le droit et la société sont extrêmement importants pour la garantie de l'efficacité normative, si le droit régit l'ordre social et les relations entre les entités d'une même société, il ne peut être élaboré en dehors de la réalité et des besoins de la société. La sociologie doit servir de lumière au législateur pour comprendre les attentes sociales et les effets que les lois sont susceptibles de produire. Le législateur a pour mission de convertir en normes juridiques positives, les attentes et les demandes du groupe social, ils occupent une position charnière entre la société et l'ordre juridique, c'est par eux que la réalité sociale pénètre dans l'ordre juridique en se coulant dans le moule de sa rationalité et en se pliant à sa logique³²⁵. Les structures juridiques ne doivent pas privilégier les peines trop drastiques au détriment des autres droits fondamentaux tels que le

³²⁵ Jacques CHEVALIER, le Droit en procès, PUF, 1983, p22

droit à l'éducation des dépendants des personnes emprisonnées, leur droit d'évoluer dans un environnement familial, etc. Ainsi, le renforcement de l'ordre juridique à travers la mise en œuvre d'une nouvelle politique pénale doit aussi tenir compte de la fragilisation de l'équilibre social par les lois déficitaires en mesures alternatives à l'emprisonnement. Si le recours systématique à l'emprisonnement comme unique remède légal pour corriger les atteintes à l'ordre public, a des conséquences économiques considérables pour l'Etat, sur un autre angle, ce dispositif juridique affecte aussi par effets pervers, les fondements de la société que sont les familles. Dans le cas des chefs de ménage, la détention prolongée crée un vide dans la famille qui impacte sur l'éducation des enfants. Il est par ailleurs admis qu'à un taux significativement important, la délinquance juvénile est liée à l'absence des parents. La psychologie reconnaît qu'il faut du temps aux parents responsables pour observer et orienter les enfants³²⁶.

La stigmatisation, fondée ou pas, est aussi un fait à considérer, ayant *in fine*, la capacité de marginaliser une frange de la population. Elle est, étant aux antipodes de l'intégration, source de déséquilibre. Cette considération sociale se recoupe avec l'aspect économique déjà souligné dans la mesure où la détention prolongée risque d'augmenter la charge sociale et que classiquement, l'incarcération des chefs de ménage, traduit une perte de revenu pour des familles. Cela peut impliquer pour l'Etat d'amplifier ses interventions en matière d'assistance sociale.

Un autre aspect de l'impact social réside dans les difficultés, quant à la réinsertion des auteurs des infractions, en raison de la perte d'aptitude et donc de productivité après un temps d'inactivité relativement important : augmentation du chômage dans nombre de cas, une dégradation des indicateurs de pauvreté. Dans

³²⁶ Voir Claude MARTIN, Abdelhafid HAMMOUCHE, Marianne MODAK, Gérard NEYRAND, Catherine SELLENET, Michel VANDENBROECK, Chantal Zaouche GAUDRON, Sandrine DAUPHIN, Jeanne MOENECLAËY, Accompagner les parents dans leur travail éducatif et de soin, Hal-2017.

le cadre d'une étude effectuée par le RNDDH, sur un échantillon de 110 prisonniers rencontrés, 87, soit 79.095% sont pères ou mères de familles. 102, soit 97.7% d'entre eux s'adonnent à une activité génératrice de revenus. Le tableau suivant fournit les détails sur leurs activités antérieures :

Cultivateur	Enseignant	Commerçant	Chauffeur	Maçon	Mécanicien Electrician	Policier	Agents de change	chômeur	total
27	1	31	16	13	9	8	2	8	110

Des cent dix prisonniers, cent-trois soit 93.63% ont un à cinq enfants alors que les sept autres, représentant 6.37 % ont six enfants et plus³²⁷.

Les conditions de détention en Haïti constituent purement et simplement une violation de l'intégrité physique et morale de la personne, comme l'a souligné la Cour interaméricaine dans l'arrêt Yvon Neptune c/ Haïti³²⁸ et comme l'aussi reconnu l'ancien ministre de la justice, Me Jean Renel Sanon, dans une allocution prononcée à l'occasion d'une cérémonie de réouverture des tribunaux en octobre 2013. Selon les rapports de la DAP, au 18 mars 2015, il y avait 10941 prisonniers dans les prisons du pays dont 4392 à Port au Prince, soit 40%, l'espace occupé par chaque prisonnier est de 0,36m² alors que les standards internationaux recommandent un ratio de 4,5m² par prisonnier³²⁹. Du fait que les grands criminels ne soient pas séparés des petits délinquants dans les centres carcéraux,

³²⁷ RNDDH, impacte de la détention préventive prolongée sur la société haïtienne, octobre 2011, p.7

³²⁸ CIDH : Affaire Yvon Neptune c. HAÏTI, Arrêt du 6 Mai 2008(*Fond, Réparations et Frais*) § 127 ,*la Commission a allégué que l'État a violé les droits de Monsieur Neptune contenus dans les articles 5.1 et 5.2 de la Convention, en relation avec l'article 1.1 du même instrument, et en considérant que « les conditions de vie que Monsieur Neptune a été forcé d'endurer [...] ne sont pas conformes aux règles minima de traitement qui conviennent à sa condition d'être humain ». Selon la Commission, « [l]a situation au Pénitencier national constitue un traitement inhumain et dégradant qui met en danger la vie et la sécurité des détenus. Ceux-ci sont entièrement sous la garde des autorités de l'État et n'ont que des moyens très limités de se protéger eux-mêmes, situation qui rend les détenus d'un certain âge et dans un certain état de santé, comme [Monsieur] Neptune, encore plus vulnérables ».*

³²⁹ DAP, tableau récapitulatif de la répartition de la population carcérale, SDGO, 18/03/2015.

ainsi que les prisonniers des détenus, il en découle que ceux qui sont emprisonnés pour les délits mineurs subissent l'influence des grands criminels pendant le temps passé en prison. De ce fait, après leur libération ils sont plus enclins à devenir criminels qu'à retourner dans la société comme des bons citoyens. L'inexistence de programme de réinsertion en est aussi la cause de cette déviance sociale. Environ 70% des 10.000 personnes qui composent la population carcérale en Haïti sont âgées de 19 à 25 ans, donc socialement il y a une facture très lourde qui fait que c'est la jeunesse du pays qui est en prison et c'est elle qui est en poids à des élans de criminalité aussi. La criminalité est des Il faut ajouter à cela l'inexistence de programmes de réinsertion qui a pour conséquence un phénomène de récidive très répandu comme comportement social et une augmentation du cycle de la criminalité et de la délinquance en général.

. C'est dans cette approche générale que nous considérons la nécessité d'un renforcement de l'ordre juridique. L'accent sur les mesures d'approbation ou de surci dans l'application des peines dans le cadre d'une démarche réelle de réforme du droit, a non seulement pour économie la réduction des charges de l'Etat, mais aussi un impact social positif. En ce sens, une étude américaine de 2007 établit que les taux de récidive sont plus importants quand la peine a consisté en une incarcération (59% dans les 4 ans qui suivent la libération) que lorsqu'elle a consisté en une probation (33.5%)³³⁰.

En absence d'étude officielle sur la récidive en Haïti, il y a une illustration assez schématique tirée de l'expérience du tremblement de terre du 12 janvier 2010. La population carcérale au pénitencier national s'élevait à environ 5000 détenus et condamnés, les observations de la section des droits de l'homme de la MINUSTAH ont révélé que les détenus pour des infractions de moindre

³³⁰ Association nationale des juges d'application des peines : prévention de la récidive, sortir de l'impasse, mai 2012, p.6

importance se trouvaient avec les criminels condamnés à perpétuité, parfois les mineurs se trouvent avec des adultes³³¹. Après le tremblement de terre, le pénitencier était complètement vide, moins d'un an après, la population carcérale devient ce qu'elle était avant le séisme. Les agents pénitentiaires ont réalisé qu'environ la moitié de ces personnes a été reconduite au pénitencier sur mandat de dépôt, suite à leur arrestation pour des faits nouveaux, alors qu'ils avaient encore une peine d'emprisonnement suspendue par la suite de leur évasion.

B-Vers la recherche d'une harmonisation normative

L'harmonisation consiste à mettre en accord les règles de droit d'origine différente, plus spécialement à modifier les dispositions existantes afin de les mettre en cohérence entre elles. La fonction principale de cette harmonisation est donc de rapprocher les règles de droit de telle sorte qu'une certaine cohérence puisse s'émerger entre les normes de différents niveaux d'importance et de différentes origines. Pour ce qui en est de la norme au sens propre, Gérard CORNU le définit comme une terme scientifique employée parfois dans une acception générale comme équivalent de la règle de droit qui évoque spécifiquement la valeur obligatoire attachée à une règle de conduite³³². Le caractère normatif de la Loi suppose qu'elle doit, prescrire, interdire, sanctionner³³³ et les lois qui ne sont pas normatives risquent de créer des problèmes, mais une loi qui privilégie la punition excessive ou disproportionnée est aussi dangereuse pour l'ordre social à l'instar de la loi non normative. De manière générale, la norme renvoie à la règle de droit dans la mesure où son objet est soit de prescrire à des sujets de droit une obligation, soit de faire ou de ne pas faire, soit d'habiliter des organes de l'ordre juridique à exercer certains pouvoirs

³³¹ Minustah, SDH: Etat des lieux du problème de la détention dans le département de l'ouest, 2012, p.11

³³² CORNU. G, vocabulaire juridique, op. cit. p 168.

³³³ Luca Volpi : le concept de sécurité juridique dans le régime de l'acte administratif unilatéral, 21 décembre 2015.

selon certaines procédures.³³⁴ Le droit c'est la sécurité ou c'est rien, dit B. Pacteau³³⁵. Tout compte fait, la norme juridique se distingue des autres normes par trois traits qui lui sont propres : a) elle régit en principe les seules actions extérieures des personnes et non leur for intérieur, b) les litiges portant sur son application ou son interprétation peuvent être soumis à un juge ou un arbitre, c) son caractère contraignant a pour conséquence que la violation de la norme entraîne, en principe, l'application d'une sanction prévue par l'ordre juridique³³⁶.

Nous avons présenté les structures juridiques haïtiennes comme étant un champ de textes qui ne sont pas constitués en système, dans lequel la force réelle d'une norme par rapport à un autre dépend d'un ensemble de facteurs non-juridiques tels que la conjoncture, la compétence du magistrat qui statue sur l'affaire ou les intérêts en présence. Les lois ne sont donc ni suffisamment fortes, ni suffisamment appliquées convenablement. Mais ces normes doivent quand même concilier un clivage social énorme dans une société marquée par des frontières de discriminations : l'origine géographique à l'intérieur du pays (paysans, citadin), la couleur (mulâtre, noir), situation financière (riches et pauvres), le niveau d'éducationnelle (analphabète et gens cultivés).

En principe la loi a un caractère général qui doit lui permettre de dépasser ces divergences et intérêts centrés sur des caractéristiques d'une société dans laquelle l'inégalité est la règle qui gouverne les rapports entre les individus. Par conséquent, l'égalité dans la loi qui est un principe de non-discrimination relevant de la responsabilité du législateur à qui il est interdit de prendre des lois susceptibles de créer des discriminations, ne peut être réalisée que par l'adoption de mesures de discriminations positives afin d'aboutir à l'équilibre nécessaire.

³³⁴ AMSELEK, P, les fonctions normatives ou catégorie modale, in De BECHILLON, D et Alii : l'architecture du droit, Paris, Economica, 2006. P 51.

³³⁵ B. Pacteau, la sécurité juridique, un principe qui nous manque ? AJDA, 1995, no spécial, p.155

³³⁶ SALMON, J. Dictionnaire de droit international public, Bruyant, 2001 p 752

Dans le passé, il y a eu quelques tentatives de discriminations positives prises par des régimes de dictatures populistes, mais qui ont produit quand même des effets pervers dans leur interprétation, soit à cause de leur énoncé, soit à cause de la nature du régime qui les avait prises. Ainsi, une loi fut adoptée en 1968 faisant du procureur l'avocat-né des paysans³³⁷. Cette loi a été adoptée sur la base du constat révélant les abus dont les paysans haïtiens font quotidiennement objets devant la justice ; l'inaccessibilité du système pour eux à cause de la barrière linguistique et leur peur bleue de l'autorité et de l'Etat qui est toujours associée à l'arbitraire qui peut frapper à tout moment le paysan privé de toutes formes de recours. De ce fait, la loi du 8 janvier 1968 fait obligation à ce que le procureur soit l'avocat né des paysans en toutes matières, de telle sorte que lorsqu'un paysan est parti dans un procès, le procureur doit être cité en même temps que le paysan à peine de nullité de l'acte. La question restait à savoir qui est paysan et qui ne l'est pas. Dans ce sens, il était fait obligation aussi aux officiers d'état civil de porter la mention « *paysan* » sur les actes de naissance des personnes nées en milieu rural. Si cette loi avait fait le bonheur des paysans à une époque où il n'était même pas encore possible de penser à l'existence d'un système d'assistance juridictionnelle, l'élite politisée et la classe moyenne cultivée l'avait pourtant considérée comme un affront et une humiliation pour les gens provenant des milieux ruraux. La stigmatisation devenait au fil des années, très contagieuse et cette loi faisait partie de l'arsenal de combat de l'opposition politique au régime duvaliériste. C'est-à-dire qu'au niveau de la réception des normes par la population, il peut y avoir des effets pervers, la recherche de l'harmonisation, de ce fait, doit tenir compte de ces facteurs sociaux économiques et culturels divergents. D'où vient l'économie d'une démarche sociologique dans l'adoption de la loi car la tradition fait croire, à

³³⁷ Ertha PASCAL-TROUILLOT, Ernst TROUILLOT, Code de lois usuelles, tome 1, Décret du 8 janvier 1968 modifiant la loi du 5 mars 1937 en vue de protéger les populations rurales d'une façon plus efficace.p.606

tort, que la loi est l'affaire des professionnels du droit exclusivement. D'autre part, la nécessité d'une sensibilisation de la société afin d'accepter les lois en comprenant leur vocation, est une dynamique nécessaire compte tenu du taux élevé d'analphabètes dans le Pays. Le parallélisme³³⁸ entre normes codifiées et le droit informel haïtien est une projection du clivage entre les paysans d'une part, classe moyenne et la bourgeoisie d'autre part, l'harmonisation doit pouvoir concilier aussi le tissu social sur le plan juridique, de telle sorte qu'il n'y ait plus un droit pour chaque classe sociale, mais que la justice soit réellement une pour tous. L'optique suprême de l'harmonisation juridique adaptée dans le contexte haïtien est surtout d'éradiquer les contradictions flagrantes qui existent entre les normes de différents degrés. L'accomplissement d'une telle mission de la justice se finalisera dans l'application du droit en tenant compte du rôle des acteurs judiciaires et de la jurisprudence. Les effets qui en découleront seront susceptibles de produire une efficacité harmonieuse et faciliteront les mesures de renforcement de cette efficacité, le cas échéant.

Organisation de l'ordre juridique

L'incohérence des normes crée un espace de conflit normatif en lieu et place d'une véritable hiérarchie des normes. Ce conflit est alimenté par une application arbitraire sinon automatique de la norme disponible et connue en lieu et place de la norme pertinente qui exige souvent un exercice de familiarisation. Le principe d'abrogation normative est objet d'une application excessive qui ne

³³⁸ « Barthelemy (1992) propose une analyse judiciaire du dualisme fondamental entre l'Etat et la société. En réaction au système néocolonial, la société paysanne haïtienne a refusé toute institutionnalisation, porteuse d'exploitation et de discrimination, en tentant d'échapper à tout contrôle administratif. Contre l'agression administrative toujours appréhendée, la société écartée du pouvoir démocratique a développé des mécanismes souterrains de gestion des conflits autant que des solidarités. Face à l'opacité de l'administration étatique, les exclus ont brandi l'arme de l'opacité du milieu. C'est pourquoi « l'essentiel échappera encore longtemps à l'observateur du dehors, perdu et donc neutralisé, faute de points de repère dans cet inextricable maquis. » In « Document de politique générale », deuxième version, ministère de la justice et de la sécurité publique. Juin 2014. P.9

tient pas compte du rang de chaque norme par rapport à une autre mais seulement de l'ordre chronologique des textes. Face aux changements imprévus des normes, les droits qui jouissent d'une garantie constitutionnelle sont autant menacées que les autres, dans la mesure où le principe qui veut qu'une loi ne peut en abroger une autre si cette abrogation a pour effet de porter atteinte à l'exercice d'un droit ou d'une liberté constitutionnelle n'est même pas reconnu en tant que tel. L'insécurité juridique à ce niveau est tellement élevée que ces lois sont même menacées par des décrets qui les abrogent automatiquement. Dans ce schéma où les normes semblent plutôt dispersées, la nécessité d'une cour constitutionnelle ou d'un conseil constitutionnel se fait sentir par l'absence d'un équilibre au sommet, c'est-à-dire au niveau des normes constitutionnelles, pour définir les règles d'organisation des normes. Le véritable enjeu de cette situation est la norme de droit fondamentale dont l'application n'est pas garantie et la manifestation de ce déséquilibre est reflétée dans les décisions de justices dans lesquelles pour une même espèce, deux juridictions de même degré peuvent appliquer deux textes différents qui concrétisent deux décisions distinctes, qui doivent nécessairement aboutir à des résultats différents. Ce flou ne donne même pas lieu de reconnaître la phase subjective du principe de la sécurité juridique, à savoir le principe de la confiance légitime³³⁹ parce que l'initiative de créer des normes est souvent abandonnée à l'exécutif qui émet des règlements qui sont imposés comme supérieurs aux lois³⁴⁰. Alors qu'un tel principe a pour objectif de protéger la confiance des acteurs en la règle de droit³⁴¹. Pour la Cour européenne, elle joue un rôle central car elle exprime de manière caractéristique l'essence même de la sécurité juridique et la relie directement à celle d'Etat de droit. La confiance

³³⁹ Anne-Laure VALEMBOIS- cahier du conseil constitutionnel, No 17, 2004, p.5

³⁴⁰ Voir Dominique J. M Soulas De Russel, Philippe Raibault : Nature et racines du principe de sécurité juridique : une mise au point, revue internationale de droit comparé, 2003, volume 55, p.86.

³⁴¹ Elodie BORDE, radioscopie jurisprudentielle de la sécurité juridique, document d'atelier du congrès national de l'AFDC, juin 2011, .7

légitime constitue en effet l'ossature commune à ces deux principes qui sont indissociables sur ce point³⁴².

La question de l'ordre juridique est accompagnée de la complexité procédurale qui fait même obstacle au droit d'accès à la justice, cette complexité a été signalée par la Cour interaméricaine des droits de l'homme dans l'arrêt *Yvon Neptune c/ Haïti* où la Cour a conclu qu'elle a pour conséquence un véritable problème d'accès à la justice³⁴³. En matière pénale, il y a des séparations importantes entre civile et pénale dont le législateur n'a jamais tenu compte qui font que la procédure de certaines revendications civiles reste attachée au procès pénal et rendent extrêmement complexe la procédure vis-à-vis des victimes particulièrement. Une manifestation de ce problème d'accès à la justice crée par la complexité procédurale est le cas du procès de Didier Mortet, le 28 juillet 2008, représentant de la « Air France » qui fut assassiné en Haïti. A l'audience du jugement pénal, la famille de la victime était venue de la France afin de se constituer partie civile. La défense a soulevé une exception de qualité de partie civile et une exception de caution *judicatum solvi*, demandant à la famille de la victime de déposer une caution d'un million de gourdes afin de se porter partie civile sur la base du code civil qui exige que l'étranger demandeur en tout procès peut être contraint de verser cette caution.

L'enchaînement et l'interdépendance des systèmes³⁴⁴ de droit exigent aujourd'hui un dépassement de ces dispositions juridiques car le droit d'accès à un tribunal surtout en matière pénale ne saurait être conditionné à une caution

³⁴² Cour Européenne des droits de l'homme, arrêt du 30 juin 2000, *Jectus c/ Lituanie* § 56

³⁴³ CIDH : *Affaire Yvon Neptune c. HAÏTI*, OP CITE §84 dans le contexte indiqué (*supra* §§ 50 et 51), : « la Cour considère que cette affaire se trouve entravée par un contexte caractérisé par des obstacles normatifs et pratiques pour assurer un accès réel à la justice, ainsi que dans une situation généralisée d'absence de garanties, insécurité juridique et inefficacité des institutions judiciaires pour affronter des faits comme ceux de la présente affaire. »

³⁴⁴ Marc Michevaux , « Les grands principes du droit communautaire de travail » , l'HARMATTAN , 2007.p.3

dont la loi n'a même pas établi le montant, en laissant cette attribution au caprice du défendeur qui peut exiger ce montant en fonction de la fortune du demandeur. Elle est tout aussi contraire au principe de la protection judiciaire. Ce cas interpelle non seulement sur la complexité de la procédure pénale et la non-séparation entre civile et pénale, mais aussi sur les effets pervers d'une loi visant à protéger les droits de la défense en matière civile. Le principe étant que la partie défaillante doit supporter les frais et dépens de la procédure et c'est à cette fin que la caution peut être exigée contre un demandeur étranger afin d'avoir une garantie qu'il supportera les frais et dépenses si elle succombe. La transposition de cette garantie en matière pénale a des effets pervers dont le cas de Didier Mortet a mis à clair. La procédure pénale haïtienne est caractérisée par une complexité linéaire insaisissable à tous ceux qui ne sont pas des professionnels du droit, écartant ainsi la défense complètement et laissant le jeu entre ses avocats, ceux de la partie civile et le ministère public, d'où vient que les parties réelles (civile et défense) ne participent pas à leurs propres procès, ce n'est qu'à l'audience du jugement qu'elles se voient impliquées comme de simples observateurs qui comprennent très peu les choses dans l'attente du verdict final. Etant donné que très peu de personnes sont capables de se payer le service d'un avocat, la grande majorité demeure des victimes de la complexité des normes.

Conclusion du chapitre

L'efficacité juridique des droits fondamentaux est une fin³⁴⁵, elle est le résultat d'un ensemble de normes qui sont accessibles aux détenteurs des obligations et qui revêtent un caractère applicable, c'est-à-dire que leur énonciation est précise et compréhensible³⁴⁶. Ces caractéristiques des normes doivent être appréciées aux différents niveaux de la hiérarchie : convention, constitution et loi. Les conditions d'une application immédiate des conventions sont leur capacité de produire des effets directs en droit interne, celles qui ne sont pas capables de produire de tels effets sont de nature programmatique. Dans ce cas, elles font appel à l'intervention du législateur mais plus généralement à des mesures d'ordre juridique, constitutionnelles, administratives et autres composant l'ensemble de la responsabilité des Etats. Ce travail consistant à créer la justiciabilité³⁴⁷ et l'applicabilité de certaines conventions comme conditions de leur efficacité n'est assuré par aucun mécanisme au niveau de l'Etat en Haïti.

Au niveau de la Constitution, le problème n'est pas plus réglé, les conditions légales et administratives d'assurer la protection de certains droits ne sont pas réalisées. Certains droits très importants tels que la liberté physique, l'intégrité physique et morale de la personne humaine, le droit de ne pas témoigner contre soi-même constituent le noyau qui a besoin de lois d'application des mesures constitutionnelles.

L'énoncé de certaines lois accuse un certain laxisme du législateur dont les conséquences sont lourdes en effets pervers sur des questions d'une importance particulière telles que la protection des victimes d'abus sexuels.

³⁴⁵ X. LAGARDE, « Insécurité juridique : vrais et faux remèdes », *Sociétal*, n° 40, 2003, p. 48.

³⁴⁶ Frédéric ROUVILLOIS, « L'efficacité des normes -Réflexions sur l'émergence d'un nouvel impératif juridique », *fondation pour l'innovation politique*. 2006. pp.16-17

³⁴⁷ B. MATHIEU, « Les rapports normatifs entre le droit communautaire et le droit national. Bilan et incertitudes relatifs aux évolutions récentes de la jurisprudence des juges constitutionnels », *Revue française de droit constitutionnel (RFDC)*, 2007 / 4, (n° 72), pp. 675-693.

Parallèlement d'autres lois restent sans effets soit parce qu'elles ne sont pas appliquées ou parce qu'elles sont appliquées partiellement fautes des conditions matérielles nécessaires, ce qui explique l'absence d'une approche sociologique et économique dans l'adoption des lois. L'ordre juridique ³⁴⁸ est en souffrance de redressement à travers une approche faisant appel à la sociologie, l'économie alors qu'il semble que la recherche de solution est plutôt orientée vers une transcription directe des réformes étrangères dans la législation, ce qui risque de renforcer le clivage entre le « pays en dehors » et la capitale, le droit formel et informel qui caractérise la justice en général en Haïti.

³⁴⁸ Guy ROCHER, « Pour une sociologie des ordres juridiques », Les Cahiers de droit. Volume 29, numéro 1, 1988. p.96.

Chapitre II : Appropriation des droits fondamentaux

La Loi en général est destinée à la société mais avant que les destinataires définitifs puissent en être touchés, les agents d'application de la Loi doivent s'appropriier et commencer à l'appliquer, c'est en partie le processus de mise en œuvre. Donc la manière dont les autorités reçoivent les textes, les appliquent, contribue à l'effectivité de la norme autant que le champ de la contribution au changement social de cette application. L'efficacité est donc certainement quelque chose de mesurable dans une approche fondée sur les résultats à deux niveaux : le premier désigne un fait vérifiable qui est l'application de la règle de droit fondamental, le second ce sont les effets de la règle sur les comportements sociaux, encore une valeur mesurable³⁴⁹. Pour que ce constat puisse s'effectuer, il y a un facteur de rationalité qui est le temps. Dépendamment du Pays, on est tenté d'accepter que les spécialistes aient besoin de 3 à 5 ans pour comprendre un texte nouveau, en Haïti cela prend nécessairement 5 années dont 2 années rien que pour le processus de diffusion si le texte est porté sur un sujet particulièrement sensible.

Il est de principe que nul n'est censé ignorer la Loi, ce qui suppose que les agents d'application de la loi, particulièrement le juge, doit se familiariser avec les textes qu'il est appelé à appliquer. Il a pour obligation de se documenter afin de prendre connaissance des lois nationales et des normes d'origine internationale applicables, mais sa connaissance doit s'étendre aussi à la jurisprudence, la coutume et la doctrine. Pris au sens large, ce vieux dicton — nul n'est censé

³⁴⁹ Pierre LASCOURMES, Evelyne SERVERIN, Droit et Société, 1986. P.101. « *Théorie et pratique de l'effectivité du droit* », « *La question de l'effectivité est de celle qui saisit le sociologue du droit, tôt ou tard, dans sa pratique de chercheur. Qui le « saisit », en ce sens qu'il s'agit moins, le plus souvent, pour ce dernier, de définir le concept d'effectivité que de le « découvrir » tout naturellement au détour de quelque observation de développement du système juridique, d'en subir l'évidence apparente, surtout si ce sociologue se préoccupe d'étudier les modes de réception du droit dans la sphère sociale. L'effectivité tendra alors à constituer dans sa recherche l'instrument conceptuel. D'évaluation de ce degré de réception. Le moyen de mesurer des « écarts » entre pratique et droit* ».

ignorer la Loi — suppose aussi que les citoyens aussi soient informés le plus que possible, des lois qui régissent la cité, car la Loi ne saurait être violée sous prétexte d'ignorance. C'est la responsabilité de l'Etat, au premier chef, de diffuser les lois dans tout le corps social.

Ainsi, si au nom de principe de la sécurité juridique, les citoyens doivent pouvoir déterminer ce qui est permis et ce qui est défendu par le droit applicable³⁵⁰, sans que cela appelle de leur part des efforts insurmontables. Ne pas censé ignorer la Loi, ne se limite pas à l'intelligibilité³⁵¹ des lois mais s'étend aussi à leur accessibilité³⁵² qui dépend largement de leur promulgation et diffusion. Cette question, analysée de loin, est un handicap à la distribution de la justice et particulièrement à l'efficacité des normes au sens absolu. Les effets immédiats d'un texte dépendent de son application rigoureuse mais d'abord de sa connaissance par les sujets de droit. Le citoyen doit pouvoir savoir que son droit est violé là où il l'est. Il doit savoir aussi quel recours qui existe afin qu'il soit rétabli dans ses droits. C'est pourquoi notre démarche embrasse la question à deux niveaux : le premier met en contexte la connaissance des normes par les acteurs judiciaires et en particulier les agents d'application de la loi, le second considère la connaissance des normes par les sujets de droit, mais pour les deux niveaux, les mécanismes de distribution et les méthodes de diffusion sont les principaux axes.

³⁵⁰ XVe Table Ronde internationale « Constitution et sécurité juridique », 10 et 11 septembre 1999, in *AJIC* 1999, pp. 71 à 312 ; Cahiers du Conseil constitutionnel. Moderne (F.), « A la recherche d'un fondement constitutionnel du principe de protection de la confiance légitime », in *Mélanges Dubouis*, Dalloz, 2002, pp. 595- 617 ; Pfersmann (O.), Triantafyllou (D.), Vincent (P.), « De nouveaux principes généraux du droit », *RFDA*, 2000, n°2, pp. 236-264. Voir, Frison-Roche (M-A), Baranès (W.), « Le principe constitutionnel de l'accessibilité et de l'intelligibilité de la loi », *D.*, 2000, n°23, p.363.

³⁵¹ Pour le Professeur Frison-Roche, « *d'une façon générale, une chose est intelligible si son sens peut être perçu par l'activité intellectuelle humaine* ».

³⁵² CEDH, *Sunday Times c/ Royaume-Uni*, 26 avril 1979, Série A, n° 30, req. n°6538/74, *GACEDH*, n°49.

En pénétrant ces axes, on aboutit à deux constats majeurs, le premier est une insuffisance de promotion des droits fondamentaux par la publication, la promulgation et toute autre mesure susceptibles de les rendre accessibles tant pour les agents d'application des lois que pour les citoyens. Constat qui fait l'objet du paragraphe premier. Le second constat est la préséance de la Loi au sens propre, c'est-à-dire la culture du juge haïtien consistant à se contenter de recourir seulement aux lois dans son champ de référence juridique, comme si les conventions internationales n'existaient pas. A cela il faut ajouter le déficit de la jurisprudence nationale qui n'existe presque qu'absolument, constat qui fait l'objet du paragraphe second.

Section 1 : L'insuffisance promotionnelle

A-Connaissance des normes par les acteurs judiciaires

La loi pertinente en matière de diffusion des lois dans la République est l'article 1^{er} du code civil qui prévoit que *« les lois sont exécutoires dans tout le territoire haïtien, en vertu de la promulgation qui en est faite par le Président d'Haïti. Elles sont exécutées dans les différentes communes de la République, du moment où la promulgation en pourra être connue »*.

*La promulgation sera réputée connue, dans chaque commune, vingt-quatre heures après la publication faite par les autorités locales et dans toute la République, un mois au plus tard après la promulgation faite par le Président d'Haïti*³⁵³.

De l'esprit de cette disposition du code civil, à partir de la publication de la loi dans le journal officiel, elle est ainsi portée à la connaissance de la

³⁵³ Menan Pierre-Louis, Code Civil haïtien, annoté et mis à jour. Imprimeur II, 1993, p.1

population et devient effective sur toute la République dans le délai d'un mois après cette promulgation. Les agents d'application de la loi sont censés informés de l'existence de telles lois dans un même temps que la population. Ils saisissent les normes et en font application dans leurs décisions tout en mettant de côté les autres lois qui sont par ainsi abrogées par les nouvelles dispositions. Cependant, il n'y pas que les lois, il y aussi des conventions qui sont promulguées de la même manière, en même temps une sorte de dichotomie juridique se précise dans l'arsenal de lois haïtien expliquant le retard du juge haïtien et toute sa difficulté de s'adapter au même degré avec les deux sources légales, lois et conventions. Le bloc de conventionalité est un espace juridique nouveau par rapport aux lois et au bloc de constitutionnalité³⁵⁴ qui sont en général maîtrisés par les magistrats. Ce bloc de conventionalité³⁵⁵ est un appel à la modernité juridique qui répond à des exigences internationales d'harmonisation entre le droit interne et les standards internationaux de droits de l'homme. C'est justement à ce niveau que se situe la difficulté d'adaptation : l'os à ronger ! En effet les lois d'origine interne et les

³⁵⁴ De manière générale, le bloc de constitutionnalité est un sujet d'étude du droit constitutionnel, il donne naissance à une justice constitutionnelle qui n'est pas étrangère à ce bloc. Y, POIRMEUR et D. ROSENBERG, « La doctrine constitutionnelle et le constitutionnalisme français », sur <http://www.u-picardie.fr>, consulté le 16 août 2016. ; Mélanges dédiés au Doyen Francis V. WODIE, Toulouse, Presses de l'Université Toulouse I Capitole, 2016, 568 p.

Voir : Georges BURDEAU cité par L. FAVOREU et alii, Droit constitutionnel, Paris, Dalloz, 14^{ème} éd., 2012, p. V. 4 Le nouveau constitutionnalisme, Mélanges en l'honneur de Gérard CONAC, Paris, Economica, 2001, 458 p. ; Le renouveau du droit constitutionnel, Mélanges en l'honneur de Louis FAVOREU, Paris, Dalloz, 2007, 1783 p. ; F. DELPEREE, « Le renouveau du droit constitutionnel », in Revue Française de Droit Constitutionnel (RFDC), n° 74, 2008, p. 227-237. ; J. et J.-E. GICQUEL, Droit constitutionnel et institutions politiques, Paris, Montchrestien, 26^{ème} éd., 2012, 894 p. ; L. FAVOREU et ALII, Droit constitutionnel, op. cit., 1077 p. ; B. MATHIEU, Constitution : rien ne bouge et tout change, Paris, LGDJ, 2013, p. 14.

En droit français, le bloc de constitutionnalité désigne l'ensemble des normes de valeur constitutionnelle. Celles-ci sont donc protégées par le Conseil constitutionnel. Voir Patrice CARDO, « qu'est-ce que le bloc de constitutionnalité en droit français ? », regard citoyen, mais 2012.

³⁵⁵ *Le bloc de conventionalité désigne l'ensemble des règles de droit qui proviennent des traités et des conventions interétatiques. Selon le principe de la hiérarchie des normes, les différentes règles issues du bloc de conventionalité prévalent sur les lois, mais doivent être conformes aux normes constitutionnelles en vigueur.* Dinote, droit-économie. <http://www.diconaute.com/droit/bloc-de-conventionnalite.html>.

normes constitutionnelles sont plus ou moins accessibles grâce aux codes annotés qui sont des initiatives de particuliers. Par ailleurs il n'existe pas un mécanisme de diffusion systématique des nouvelles lois, il appartient aux acteurs d'être toujours attentifs aux travaux législatifs et de se procurer des exemplaires de numéros du moniteur. Néanmoins les juges qui travaillent dans les juridictions les plus reculées n'ont pas ce privilège d'être attentifs aux travaux législatifs et de s'en procurer car l'unique bureau du moniteur est à Port-au-Prince avec toutes les difficultés auxquelles il est confronté afin de répondre aux nombreuses demandes qui arrivent quotidiennement. Les recherches se font selon des méthodes rudimentaires dans les archives et prennent relativement beaucoup de temps, plus le numéro du journal est ancien, plus le coût en est élevé. Il n'existe pas d'accès en ligne et les numéros ne sont pas numérisés, d'où l'absence de la modernité³⁵⁶ dans le processus de diffusion des normes et dans leur accessibilité³⁵⁷, non seulement pour le citoyen ordinaire mais aussi pour les agents d'application des lois. De ce qui ressort, en termes de temps nécessaire pour que les normes soient accessibles aux magistrats sur tout le territoire, il n'y a pas de fourchette systématique, l'accessibilité reste une conquête individuelle de chaque acteur conscient³⁵⁸. Toutes fois, après un certain temps, les normes sont diffusées par des juristes dans des codes annotés, c'est à ce moment que le juge qui décide de faire l'acquisition de ces nouvelles annotations est en mesure de prendre connaissance réelle des lois, ce qui peut prendre entre cinq à dix ans. Ces codes annotés ne contiennent pas toutes les nouvelles lois publiées, la sélection est faite par les auteurs en fonction de critères qu'ils choisissent et de ce fait, le contenu d'un code est souvent différent de l'autre. A ce sujet, il arrive que même à la Cour de

³⁵⁶ Voir, Développement du gouvernement électronique : leviers et enjeux. Dans N. Michaud, *Secrets d'États? Les principes qui guident l'administration publique et ses enjeux contemporains* (pp. 339-360). Québec : Presses de l'Université Laval.

³⁵⁷ Roger T. PEDAUQUE, « Document et modernité », Version finale dite "Pedauque 3". 2006 <sic 00001741>, p.4.

³⁵⁸ Djery MAXIME, « « L'accès à l'information en Haïti : droit ou privilège ? », *nouvelliste*, 2016.

cassation les magistrats font application par ignorance de lois qui sont longtemps abrogées.

Pour ce qui en est du bloc de conventionalité, les instruments ratifiés connaissent le même parcours que les lois et sont adoptés de la même manière au parlement par les deux chambres. De ce fait, il revient encore aux acteurs de développer leurs propres efforts afin de s'en procurer, mais le *hic* c'est qu'il n'y a pas de codification et que l'unique initiative a été lancée en 2012 avec un essai de code des droits de l'homme³⁵⁹ qui compile certaines conventions relatives aux droits de l'homme ratifiées par Haïti. Cette initiative individuelle ne saurait combler le vide qui est à la fois immense et vieux dans le système. En effet, l'ère de la ratification des textes a été ouverte pour Haïti en 1987, ce bloc de conventionalité qui grandit lentement s'inscrit comme une nouveauté difficile à accepter et à appréhender pour le juge haïtien. Un des facteurs qui explique cette difficulté du juge haïtien de s'approprier de la norme de droit fondamental contenue dans les conventions est que dans tout son parcours de formation professionnelle, les droits fondamentaux ne sont pas enseignés et la méthode d'enseignement du droit est assujettie à des pratiques qui ne favorisent pas le développement de la recherche. Cet isolement du juge haïtien dans son petit univers de droit interne avec toutes les lacunes qu'il contient est aussi le résultat de son parcours de formation professionnelle. Ce traditionalisme s'explique par d'autres motifs encore plus structurels dont il faut aller chercher les sources dans la construction de l'Etat et dans les politiques³⁶⁰. Toutes les tentatives visant à influencer le droit haïtien par la norme de droit fondamental le mettent en crise car ces normes risquent de s'attaquer aux fondements du système en le remettant

³⁵⁹ Voir Patrick PELISSIER, Code des Droits de L'Homme- conventions internationales des droits de l'homme ratifiées par Haïti. Éditions imprimerie des Antilles, 2012.

³⁶⁰ Yves DAUDET, « L'ONU et l'OEA en Haïti et le Droit international », éditions du CNRS annuaire français de droit international, 1992.

quasi-totalement en question. La perception de ces normes par les politiques signifie, au-delà de leur contenu juridique propre, la reconnaissance du droit de regard de l'étranger et ceci est précisément aux yeux des dirigeants traditionnels, inacceptable. Elle accompagne l'entrée dans le libéralisme économique présupposant l'égale liberté des sujets de droit alors que le pays reste fondamentalement régi par un système rentier, et la pénétration du capital est insignifiante au regard des autres pays. Il y a de fait une résistance dite étatique dans le mesure où les régimes politiques passent mais l'attitude de l'Etat reste la même, cette résistance a une signification qui n'est pas seulement juridique mais a une signification économique et politique. Si de manière globale l'attitude de l'Etat demeure ambivalente, acceptation de façade des conventions, rejet dans les faits, le juge lui ne demeure point immunisé par rapport à cette conception ambivalente. D'abord il y a un alignement du juge sur la posture de l'exécutif sans vouloir parler nécessairement d'une soumission du juge aux politiques³⁶¹. Mais il est indéniable que les incursions régulières du politique dans l'ordre judiciaire sont de nature à perturber le juge et à le placer dans une position attentiste notamment dans les dossiers brûlants. Il y a de même une responsabilité des magistrats insuffisamment assumée, il y a l'absence d'une tradition d'activisme judiciaire qui est nécessaire pour les juges, à côté de la connaissance des normes, de telle sorte qu'ils puissent garantir l'efficacité des droits. Et ce qu'on appelle l'activisme judiciaire³⁶² est devenu le nouveau rôle du pouvoir judiciaire. Somme toute le rapport politique est perturbateur car il est insuffisant d'évoquer la libre conscience ou la liberté de parole si les pressions peuvent

³⁶¹ Bureau des Droits Humains en Haïti, Forum Citoyen pour la Réforme de la Justice, des pratiques de l'Etat et de la société civile : L'indépendance des juges : avancées et résistances, Avril 2015.

Voir, Joël J. DENEUS, « Vers une indépendance effective du pouvoir judiciaire », Le national, nov.2016.

³⁶² Voir Robert VANDYCKE, L'activisme judiciaire et les droits de la personne : émergence d'un nouveau savoir-pouvoir ? les cahiers du droit, Volume 30, numéro 4, 1989.

s'exercer et être attentatoires à la garantie statutaire du juge lui-même C'est un mélange de ce facteur et d'autres tel que la souveraineté juridique qui font que le juge haïtien ne soit pas motivé, au-delà de l'insuffisance d'enseignement des droits de l'homme dans sa formations professionnelle, d'aller chercher lui-même à se familiariser à la norme de droit fondamental.

Il nous faut reconnaître que la distance adoptée par le juge haïtien par rapport à la norme de droit fondamental n'est pas toujours figée. Par motivations politiques, parfois les juges recourent à la norme de droit fondamental selon les exigences du moment. Les décisions prises dans telles circonstances données seraient différentes dans d'autres. C'est le cas par exemple de l'affaire des conseillers électoraux en 2011, dont mandats émis contre eux avaient été annulés par une décision judiciaire, alors que dans les situations concernant les citoyens qui n'ont pas de statuts spéciaux, il aurait fallu que ces mandats soient exécutés avant qu'un organe judiciaire puisse de statuer sur leur légalité. C'est à travers ces décisions qu'on peut vraiment se faire une idée du degré de familiarité du juge haïtien avec droit fondamental. Les principes de liberté fondamentale et de droits procéduraux³⁶³ sont évoqués dans ces décisions sans motivation en droits fondamentaux. L'affaire des membres du conseil électoral provisoire dans laquelle des mandats d'amener ont été décernés contre certains conseillers fut une grande première dans la mesure où le tribunal des référés allait se donner une compétence réelle de statuer sur une menace certaine d'arrestation illégale car en général c'est un recours en *habeas corpus* qui est exercé, mais seulement lors qu'il y a déjà privation de liberté soit par une arrestation, soit par une détention estimée illégale

³⁶³ Charlotte DENIZEAU, « Droit des libertés fondamentales », Vubert Droit, 5^{ème} edi, 2017.p.7 Voir, V. en ce sens, L. FAVOREU et al., Droit des libertés fondamentales, Dalloz, coll. « Précis », 6e e'd.,2012, § 70 et s.

L'opposition a été formée par trois conseillers électoraux, à savoir, M. Gaillot Dorsainvil, président du Conseil, Leonel Rafael, secrétaire général, Ribel Pierre, membre. Tous hauts fonctionnaires de l'Etat et selon la loi sur la fonction Publique en Haïti, il y a une procédure spéciale en matière pénale lors qu'il y a lieu de poursuivre de tels fonctionnaires. Telle qui n'a pas été appliquée dans le cadre de ces poursuites, pourquoi lesdits conseillers ont exercé une opposition en référée aux mandats d'amener, d'arrêts et interdictions de départ émis à leur encontre. Le tribunal a bien annulé les mandats mais sans motivation précise en droit³⁶⁴ car les sources sont citées sans référence aux articles. On comprend que le juge est d'accord avec l'idée que les droits fondamentaux sont protégés par des instruments à la fois nationaux et internationaux, mais au moment de motiver une décision à l'audience il n'a pas les références des textes. La situation n'est pas différente pour ce qui concerne les affaires qui sont mises en délibérées, c'est-à-dire pour lesquelles le juge ne décide pas séance tenante.

Ce constat de déficit de familiarisation du juge avec les droits fondamentaux a été révélé dans une étude faite sur l'impact des instruments de protection des femmes ratifiés par Haïti, qui consacrent l'équité de genre. L'obstacle principal rencontré est l'ignorance générale — par la population et par les milieux professionnels concernés— de l'existence même et de la teneur des

³⁶⁴ Tribunal de première instance de Port-au-Prince, chambre des référées, audience du 29-09-2011, AF : 01 05 30 « *Nous juge des référées, nous nous déclarons compétents vu l'urgence et le péril en demeure dument constate, s'agissant de poursuites, que les requérants estiment, avec preuve à l'appui, être irrégulière c'est-à-dire non-conforme à la constitution et à la loi, violant leur droit et portant atteinte à leur liberté individuelle protégée et garantie par la constitution de 1987, en la forme, accordée défaut contre les parties défenderesses, défaillantes n'ayant pas comparu ni personne pour elles. Confirmons et entérinons l'opposition faite et pratiquée le jeudi 28 juillet 2011 par les conseillers électoraux...quant à l'exécution de toute interdiction de départ, mandat de comparution, d'amener, d'arrêt ou de dépôt émis ou signé par le chef du parquet à leur encontre parce qu'irrégulier et violant à la fois la constitution, les conventions internationales et la loi.... Disons et ordonnons que toutes les mesures de poursuite, mandats ou interdiction de départ contre ces trois conseillers électoraux et hauts fonctionnaires sont nuls et sans effets... »*

instruments internationaux qui engagent l'Etat haïtien de telle sorte que, dans la pratique, les juges et avocats s'y réfèrent peu³⁶⁵.

Le même constat se manifeste aussi mais de manière exceptionnelle pour des normes nationales dont l'application s'avère difficile en raison de conditions structurelles. A titre illustratif, il y a une loi importante qui permet d'éviter la détention provisoire en matière de flagrant délit correctionnel, c'est en effet la loi française sur la comparution immédiate qui est retranscrite dans la législation haïtienne littéralement sous l'appellation : Loi du 06 mai 1927. Depuis son adoption de cette loi, il y a plus de 80 ans, elle n'a jamais été appliquée et reste par conséquent méconnue de la grande majorité des acteurs judiciaires. Elle prévoit un mécanisme qui permet, avec une certaine célérité, que toute personne arrêtée en flagrant délit puisse être présentée devant un juge de paix, en suite devant le parquet le même jour afin d'être jugée à la plus prochaine audience correctionnelle, sous peine de prise à partie contre le ministère public. Malgré l'existence de cette loi, des prévenus continuent à passer en détention plus de temps qu'ils auraient passé en prison s'ils avaient été condamnés.

Nous avons démontré qu'au niveau de plusieurs juridictions à travers le Pays, à cause des raisons structurelles liées aux conditions des routes et aux distances qui séparent les sous- commissariats des tribunaux de Paix d'une part, les tribunaux de paix des parquets d'autre part, il est impossible de mettre cette loi en application. Il est aussi évident qu'aujourd'hui dans la plupart des juridictions ces conditions structurelles ont connu de grandes améliorations et malgré cela, cette loi qui garantit un droit aussi fondamental, n'est pas appliquée et demeure quasiment ignorée. L'ignorance est telle que c'est dans le cadre d'un projet conjoint du PNUD et du Ministère de la Justice lancé en 2015, dit « lutte contre la

³⁶⁵ Isabelle FORTIN, « Equité de Genre, justice et sécurité en Haïti », The North-South Institute, 2012, p.12

détention préventive prolongée ³⁶⁶», ces institutions organisent des séances de formation à l'intention des différents acteurs concernés par la mise en œuvre de cette loi afin que lesdits acteurs puissent l'appréhender. Les acteurs visés sont la police, les juges de paix, les parquetiers, les barreaux.

Pour revenir à la connaissance des conventions, il y a à côté des agents d'application des lois d'autres catégories d'acteurs qui sont concernés par la réalisation des droits et dont la connaissance des conventions est impérative pour leur mission. Ce sont les avocats et les juristes qui, ont des fonctions différentes à exercer afin que les normes d'origine conventionnelle puissent faire surface dans la dialectique des procès³⁶⁷. On reste à la conclusion qu'au niveau de ces acteurs encore, la question des normes conventionnelles est encore en sommeil, ce qui, entre autres, explique l'obscurité des normes conventionnelles dans le contentieux judiciaire. Le constat demeure qu'il n'y a quasiment pas d'application juridictionnelle des conventions mais aussi que la jurisprudence de la Cour interaméricaine comme organe de contrôle de l'application de la Convention n'est pas prise en compte. Les avocats, en ce sens, ne se sont pas munis de ces instruments importants et ne se montrent pas non plus avoir pour objectif de changer la dynamique du contentieux des droits fondamentaux par des plaidoiries fondées sur ces instruments. Des deux côtés du prétoire, il y a un silence des acteurs en ce qui a trait aux normes conventionnelles des droits fondamentaux, ce silence est alimenté par l'inexistence aussi d'une doctrine consacrée à l'application et aux effets de ces normes en droit interne.

³⁶⁶ Voir Rapport de l'Expert indépendant sur la situation des droits de l'homme en Haïti, 2016. A/HRC/31/77.

³⁶⁷ Jacques CAILLOSSE, « la sociologie politique de droit, le droit et les juristes », droit et société, 2011. p.11.

Les initiatives de la communauté internationale

La familiarité des acteurs de la justice avec les normes de droit fondamental a toujours été une préoccupation pour les acteurs de la communauté internationale qui travaillent en appui à la justice en Haïti. Après le retour à l'ordre démocratique en 1994 avec le retour d'exil de l'ancien Président Jean Bertrand Aristide, une véritable campagne est lancée par les Nations Unies et l'OEA dans le but de diffuser et d'organiser des discussions sur les normes de droit fondamental contenu dans la constitution et les instruments internationaux ratifiés par Haïti.

Depuis 1990, sur l'initiative de l'OEA et de l'ONU³⁶⁸ plusieurs colloques sur *la Constitution de 1987 et les droits de l'homme* sont organisés avec nombreux acteurs de la justice, la société civile et nombreux cadres internationaux, tous des spécialistes en droit constitutionnelles et en droits de l'homme. L'objectif est de familiariser les acteurs de la justice au contenu des droits de l'homme dans la Constitution qui avait moins de dix ans d'existence à l'époque. Les actes de ce colloque ont été largement diffusés dans les milieux de la justice afin que les acteurs puissent en avoir accès.

En septembre 1999, la MICIVIH³⁶⁹ (mission civile des Nations Unies en Haïti), a produit un rapport sur l'observation des droits de l'homme dans le cadre de la lutte contre l'impunité en Haïti. Certains aspects de cette problématique ont pu être analysés à partir de recherches spécifiques sur le traitement judiciaire des graves violations des droits de l'homme commises sous le règne des militaires putschistes entre 1991 et 1994. L'occasion s'est présentée pour la MICIVIH de

³⁶⁸ Yves DAUDET, « L'ONU et l'OEA en Haïti et le Droit international », op.cit. p.91

³⁶⁹ Nations-Unies : résolution 867 (1993) adoptée par le conseil de sécurité à sa 3282e séance, le 3 septembre 1993.

formuler des recommandations conformément à son mandat, lequel visait le renforcement de l'Etat de droit, le respect, la garantie et la promotion des droits de l'homme en Haïti. Elle a évoqué le consensus international avec lequel elle a fait ces recommandations en matière de lutte contre l'impunité. Ce consensus s'est manifesté lors de la conférence mondiale sur les droits de l'homme à Vienne, en juin 1993³⁷⁰. La commission a fait remarquer qu'il ne saurait y avoir de procès équitable en matière de réparation des violations des droits de l'homme si la procédure ne répond pas aux standards généralement acceptés en matière de garanties judiciaires : présomption d'innocence, droit à la défense dès le début de la procédure pénale, égalité des armes³⁷¹ entre la défense et l'accusation³⁷²,

³⁷⁰ En effet, d'après le document final de cette conférence (la déclaration et programme d'action de Vienne,

Paragraphe 60), les Etats ont l'obligation de combattre l'impunité des personnes responsables de violations graves des droits de l'homme. Ils doivent poursuivre les auteurs de ces violations, afin d'asseoir la légalité sur des bases solides.

³⁷¹ Du JARDIN, J., avant-propos in KUTY, F., Justice pénale et procès équitable, LARCIER, 2006, p. IX. Voir COHEN-JONATHAN, G., « L'égalité des armes selon la Cour européenne des droits de l'homme », Petites affiches, 28 novembre 2002, n° 238, p. 21.

Le principe de l'égalité des armes a aussi été mentionné ou invoqué dans des communications Officielles internationales du Tribunal pénal international pour le Rwanda et de celui pour l'Ex Yougoslavie. Celui-ci a affirmé dans une décision que : « *Les Parties ne contestent pas que le droit à un procès équitable garanti par le Statut couvre le principe de l'égalité des armes. Cette interprétation s'accorde avec les conclusions prises par le Comité des droits de l'homme ("CDH") en application du Pacte international. Le CDH a déclaré dans l'affaire Morael c. France⁷⁵ qu'un procès équitable au sens de l'article 14 1) du Pacte international doit assurer, au minimum et entre autres, l'égalité des armes. De la même manière, dans les affaires Robinson c. Jamaïque⁷⁶ et Wolf c. Panama⁷⁷ le CDH a conclu à une inégalité des armes qui contrevient au droit à un procès équitable prévu par l'article 14 1) du Pacte international. De même, il ressort de la jurisprudence fondée sur la CEDH et citée par la Défense, que le droit de l'accusé à un procès équitable inclut implicitement ce principe. Le principe d'égalité des armes entre le procureur et l'accusé au pénal est au coeur de la garantie d'un procès équitable. La Chambre d'appel estime que rien ne distingue la notion de procès équitable aux termes de l'article 20 1) du Statut des notions correspondantes prévues par la CEDH et le Pacte international, tels qu'interprétés par les organes judiciaires et de contrôle pertinents, en application de ces instruments conventionnels. La Chambre conclut par conséquent que le principe d'égalité des armes fait partie de la garantie d'un procès équitable prévue par le Statut » Voir : Symposium on the Legacy of the International Criminal Tribunal for Rwanda, Arusha (Tanzania), 6-7 novembre 2014 http://www.brandeis.edu/ethics/pdfs/internationaljustice/Legacy_of ICTR_in_Africa_ICEJPL.pdf. voir aussi, TPIEY, Prosecutor v. Radovan Karadzic, "Decision on accused motion for adequate facilities and equality of arms : legal associates", IT-95-5/18-PT, 28 janvier 2009;*

principe de la loyauté dans la recherche de la preuve (interdiction de l'obtention illégale des indices et des preuves) etc.

La commission a fait remarquer que le droit en vigueur a été profondément transformé par l'adoption de la Constitution de 1987 et la ratification des traités relatifs aux droits de l'homme³⁷³. L'élément clef pour une application novatrice de ces nouvelles normes, ainsi que pour préparer les mentalités à la future réforme du droit et des institutions, reste la formation de tous les membres des professions juridiques et des agents de l'application des lois, y compris les forces de la police, aux normes précitées de la Constitution et des traités et au respect des garanties judiciaires. L'Ecole de la magistrature, en accord avec l'académie de police, ainsi que les facultés et les écoles de droit, devraient organiser des cours de formation en ces matières, a fait remarquer la MICIVIH³⁷⁴.

Par ailleurs, le rapport de la mission onusienne a signalé que les magistrats et les avocats, sauf exception, n'ont pas encore une familiarité avec les traités

ICTFY, Prosecutor v. Jivica Stanisic and Franko Simatovic, "Decision on Stanisic Defence Motion for Equality of Arms (...), IT-03-69-T, 10 mars 2011; Separate opinion of Judge Vohrah on prosecution motion for production of Defence Witness Statements, Prosecutor v. Dusko Tadic, 27 novembre 1996; ICTFY, IT-04-84-AR65.1, 10 mars 2006, Prosecutor v./ Ramush Haradinaj; IT- 04-74-AR73.7, 1er juillet 2008, Prosecutor v. / Jadranko Prlic; IT-03-67-R77.4-A, 30 mai 2013, Contempt Proceedings against Vojislav Seselj.

³⁷² Dans le cadre de la procédure pénale, la Commission européenne des droits de l'homme (comme on l'appelait alors, en 1962) s'est référée à l'égalité des armes comme l'égalité procédurale entre l'accusé et le procureur. Voir Ofner et Hopfinger c. Autriche, 1963, Commission européenne des droits de l'homme, p. 78, par. 46. Voir également SUDRE, Frédéric., MARGUENAUD, Jean-Pierre., ANDRIANTSIMBAZOVINA, Joël., et al. Les grands Arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme. Coll. Thémis, 4^e Éd. PUF, 2007, p.298 et s.

³⁷³ L'argument de la commission sur la transformation profonde du droit par l'adoption de la Constitution et la ratification des traités relatifs aux droits de l'homme, semble ne pas prendre en compte le déficit des effets des instruments internationaux sur les structures juridiques et les structures judiciaires. Une transformation profonde dans le sens de l'argumentation de la commission s'apprécie, *prima facie*, sur les résultats que produisent les normes insérées dans le corpus juridique, peut être que la commission a considéré les effets que l'adoption de ces normes devraient produire et les a considérés comme acquis avant même d'en tenir compte des résultats.

³⁷⁴ Voir OEA/Ser.L/V/II.123 doc.6 rev. 1. 26 octobre 2005

internationaux relatifs aux droits de l'homme ratifiés par Haïti et ce, malgré le fait qu'en Haïti les traités dument ratifiés ont, selon la Constitution, la primauté sur toutes les lois de la République. La commission a conclu que l'excès de formalisme juridique de la part de bon nombre de magistrats et d'avocats est le résultat, en Haïti comme dans d'autres Pays de la région, d'une éducation juridique défailante³⁷⁵.

La communauté internationale a aussi pris des initiatives récentes dans le cadre du renforcement de capacité des acteurs judiciaires en vue d'appliquer les obligations internationales de l'Etat inscrites dans les conventions internationales. La Section des droits de l'homme de la MINUSTAH a lancé en ce sens un colloque annuel intitulé *dialogue entre juges*, qui consiste à réunir autour d'une même table les juges des différents degrés de juridiction du pays afin de débattre des thématiques transversales qui préoccupent la justice. La thématique de la première année du lancement de ce colloque en 2012 était « *la convention américaine des droits de l'homme et le droit haïtien*³⁷⁶ ». La SDH a fait venir comme participant, un membre de la Cour interaméricaine pour discuter avec les juges haïtiens de l'importance accrue de l'application de la Convention comme obligation de l'Etat et du rôle des acteurs de la justice. Le représentant de la Cour qui est bien imbu des deux arrêts que la Cour a déjà rendus contre Haïti dans le cadre a mis accent sur les préoccupations des mécanismes de l'OEA par rapport à Haïti sur l'application de la Convention qui est une obligation que l'Etat s'est engagé à acquitter. Ce colloque avait pour thématique en 2013 : la liberté individuelle et le droit international des droits de l'homme. En 2014 elle était

³⁷⁵ Mission Civile Internationale en Haïti, OEA/ONU: la lutte contre l'impunité et pour la réparation en Haïti, septembre 1999, ps 133, 134, 140.

³⁷⁶ Ecole de la Magistrature et Bureau du haut-commissariat des Nations Unies en Haïti, « dialogue entre juges », acte du colloque. Juin 2012. P.22.

portée sur la réponse du système judiciaire aux violences sexuelles et en 2015 c'est la question d'accès à la justice qui était à l'ordre du jour.

Les louables initiatives de la communauté internationale tardent à produire les effets attendus et la fameuse question de familiarité des acteurs de la justice avec les instruments internationaux demeure une préoccupation entière aujourd'hui, malgré ces tentatives sporadiques.

Dans ces démarches visant à mettre en œuvre des droits fondamentaux au niveau de la justice pénale en Haïti, il est étonnant de constater que l'Etat n'y met pas ses empreintes. Ces initiatives qui souffrent, par ailleurs, d'insuffisance de cohérence dans les actions des différents acteurs internationaux ont besoin d'être renforcées et pérennisées. D'ailleurs, les autorités chargées d'appliquer les normes ne sont informées de la ratification des conventions que sous l'impulsion des ONG qui travaillent dans le secteur de la justice et de ce fait, le juge ne se sent pas obligé d'appliquer ces instruments encore moins de les connaître car l'Etat auquel il fait partie ne se montre pas préoccupé par l'idée de rechercher leur efficacité et leur effectivité. Karel Vasac eut à faire remarquer en ce sens que la plus grande violation des droits de l'homme est l'absence d'Etat³⁷⁷, c'est bien l'absence de la participation de l'Etat en cette matière qui est une des causes de la faiblesse de ces normes dans le droit pénal.

Une étape idéale dans l'ancrage de la norme de droit fondamental dans la culture du droit en Haïti est la formation professionnelle des cadres et auxiliaires de la justice. Les racines de l'école traditionnelle ne font pas réellement place à un enseignement du droit qui tient compte de la place des instruments internationaux dans le processus décisionnel de la chaîne pénale *in globo*. La montée en

³⁷⁷ Conférence Institut International des Droits de l'Homme, Strasbourg, 2003. Cession de formation en formation en droit international des droits de l'homme.

puissance des conventions internationales dans le droit interne des Etats et la démarches d'harmonisation du droit échappent aux pratiques et méthodes d'enseignement dans les facultés, d'autant plus que le personnel formé à cet effet est trop insuffisant. Cela va de soit dans la mesure où les structures juridiques n'évoluent pas et de ce fait le droit s'adapte au contenu des instruments de base qui constituent la littérature quotidienne de l'environnement juridique. Le cadre conceptuel obsolète est de ce fait le reflet de ce qui est enseigné dans les facultés de droits. Mais la problématique semble avoir des racines encore plus complexes en rapport avec la méthodologie et la qualité de l'enseignement qui ne sont pas contrôlée. Les facultés de droit sont devenues légion sous des initiatives privées, les programme accusent une certaine incohérence et ne sont pas fondés sur des curriculums élaborés dans un cadre programmatique. Les tentatives de redressement de la situation se situent actuellement à travers les nouvelles mesures de l'Ecole de la Magistrature qui a intégré dans son curriculum, un module sur l'application de la norme de droit fondamental dans le processus décisionnel de chaîne pénale. Ceci est le résultat d'un constat permanent de carence dans la capacité des magistrats à appliquer et évoquer la norme de droit fondamental.

B-Connaissance de la norme de droit fondamental par les citoyens

La procédure de promulgation³⁷⁸ des lois jusqu'à la fin du XXème siècle se faisait par le biais d'une personne mandatée par le pouvoir exécutif

³⁷⁸ Ailleurs, au cours des dernières années, des efforts importants ont été accomplis pour rendre plus facilement accessibles les normes de droit : la codification s'est accélérée, des banques de données juridiques ont été constituées et des textes consolidés ont été mis en ligne. SENAT. Note de synthèse du service des études juridiques n° 3 (2007-2008) - 1er octobre 2007, Disponible sur HTML (417 Koctets).

accompagnée d'un gendarme qui sonnait une cloche à chaque carrefour dans la commune afin de réunir la population. Une fois fait, le mandataire de l'exécutif donne lecture de la loi qui vient être adoptée par le corps législatif pour informer les citoyens et citoyennes réunis.

Cette procédure qui se trouve dans le code civil haïtien (code de Napoléon) adopté par la chambre des communes le 4 mars et promulgué le 27 mars 1825. D'un point de vue démographique, en 1825 la population haïtienne était de 100.000 habitants et les communes comptaient environ une centaine d'habitants, cette méthode était efficace en fonction de ces données. En 1983³⁷⁹ la population était déjà à 6.000.000 d'habitants et les recensements de 2005 avaient accusé plus de 9.000.000³⁸⁰ d'âmes sur le territoire. La croissance démographique rend automatiquement obsolète cette méthode de promulgation à l'intention de la population. Par ailleurs, le rythme avec lequel les lois sont aussi adoptées a augmenté, à cela viennent s'ajouter de manière croissante, les conventions internationales. Ce qui rend aussi inappropriées les méthodes empiriques de diffusion des lois. Il est impossible aux citoyens de ne pas ignorer les lois compte tenu de leur nombre et même le juge n'est pas à l'abri de cette méconnaissance des lois³⁸¹.

³⁷⁹Population, 38^e année, No6,1983

³⁸⁰ Institut haïtien de statistique et d'informatique, enquête nationale sur la population sa structure et ses caractéristiques démographique et socio-économique, 2005.

³⁸¹ Le conseil constitutionnel en France a fait valoir que l'accessibilité des lois est une valeur constitutionnelle qui trouve son fondement dans la déclaration des droits de l'homme et du citoyen :... *cette finalité répond au demeurant à l'objectif de valeur constitutionnelle d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi ; qu'en effet l'égalité devant la loi énoncée par l'article 6 de la déclaration des droits de l'homme et du citoyen et » la garantie des droits » requise par son article 16 pourraient ne pas être effectives si les citoyens ne disposaient pas d'une connaissance suffisante des normes qui leur sont applicables ; qu'une telle connaissance est en outre nécessaire à l'exercice des droits et libertés garantis tant par l'article 4 de la déclaration, en vertu duquel cet exercice n'a de bornes que celles déterminées par la loi, que par son article 5,*

Cette illustration reflète un simple mécanisme par lequel l'exécutif touchait les populations rurales de l'existence ou de l'adoption des lois. Au niveau de leur réception et de leur connaissance il y a un conflit majeur, dans la mesure où la connaissance des lois est liée à l'intérêt que porte le citoyen dans la loi et à ce propos le dualisme qui existe notamment chez les populations rurales et les lois de l'autorité centrale est un véritable obstacle à la pénétration de la norme de droit fondamental dans les modes de vie urbaines et rurales. Cet obstacle doit être perçu comme le rejet de l'autorité centrale par le paysan qui vit dans son exclusion sociale et économique depuis l'indépendance du pays. C'est en principe ce facteur qui motive le mépris ou le désintéressement du paysan par rapport aux lois promulguées par l'autorité centrale, mais à cela il faut ajouter un élément économique assez fondamental. L'extrême pauvreté et le sous-développement dans lesquels végètent les paysans qui se sont retranchés dans leur campagne isolé par le manque de voies de communication sont favorables au développement de ses propres systèmes de défense, de règlement des conflits et de méthode de preuves composant leur propre système de droit qui est un mélange de coutume coloniale et de pratiques venues d'Afrique. Face à ce droit, qui régit la société paysanne, s'est constitué un nouveau droit légal imposé par l'Etat autoritaire et centralisateur. Il s'en suivi une cassure entre « le Pays réel des campagnes et le

aux termes duquel » tout ce qui n'est pas défendu par la loi ne peut être empêché, et nul ne peut être contraint à faire ce qu'elle n'ordonne pas ».V. jeudi 16 décembre 1999 - décision n° 99-421 DC : Loi portant habilitation du Gouvernement à procéder, par ordonnances, à l'adoption de la partie législative de certains codes. Journal officiel du 22 décembre 1999, p. 19041. Etant donné que la jurisprudence du Conseil rattache cet objectif de valeur constitutionnelle à la compétence du législateur, il n'apparaît pas comme un « droit » ou une liberté au sens de l'article 61-1 de la Constitution, de sorte que sa méconnaissance ne « peut en elle-même, être invoquée à l'appui d'une question prioritaire de constitutionnalité le fondement de l'article 61-1 de la Constitution » (décision No 2010-4/17 QPC du 22 juillet 2010, considérant No 8 et 9).

V. Patricia RRAPI, L'accessibilité et l'intelligibilité de la loi en droit constitutionnel. Volume 137. Edition: 04/14 – 1ère édition. Dalloz 2012.

« Pays légal », un dualisme³⁸² entre le droit informel paysan et le droit formel des codes, nous dis Montalvo-Despeignes. Dans le domaine du droit public, la résistance au droit moderne s'est traduite par le refus de tout pouvoir politique centralisé³⁸³. Le problème de la connaissance des normes par les paysans est inscrit dans ce contexte global caractérisé par deux éléments dont le premier qui est l'absence de diffusion et de promulgation des lois de telle sorte qu'elles puissent effectivement toucher la population, le second est le refus absolu des normes codifiées par les masses paysannes. Au niveau des conséquences de ce clivage, il y a des considérations juridiques importantes dans la mesure où la classe qui a rejeté les lois de l'autorité centrale se voit imposer ces mêmes lois. Le paysan n'échappe pas au système répressif et à la justice de manière générale dont il est victime de la mauvaise application. Il ne participe pas dans la mise en œuvre de ces lois en tant que citoyen, il les subit.

Dans cette cacophonie, les droits fondamentaux sont perçus selon un ensemble d'appréciation venant de la coutume locale par ce milieu. La pratique admet une perte spontanée de certains droits pour certaines infractions. Dans ce sens il est normal que la police ou n'importe quel citoyen porte atteinte à l'intégrité physique de toute personne surprise en flagrant délit de vol. Le phénomène de lynchage est une manifestation de la perte automatique de ce droit. L'auteur de l'infraction aussi reconnaît qu'il n'a plus droit à son intégrité physique du fait de la commission de ce délit, d'où vient le proverbe « les fesses du voleur sont faits pour le bâton de la police ». Cependant la même personne qui

³⁸² Selon le professeur Patrick PIERRE LOUIS, *Le parti pris du monisme juridique, en refoulant la coutume dans ses marges, engendrera paradoxalement un dualisme de fait constitué par un véritable clivage au sein de l'ordre juridique haïtien entre, d'une part, un droit officiel, formel, produit consciemment par une catégorie d'agents spécialisés, de légistes, de juristes, d'arrêtiés et, d'autre part, des normes que les acteurs de différents segments de la société haïtienne abstraient de leurs pratiques et investissent d'une autorité contraignante*. Patrick PIERRE LOUIS, « le système juridique haïtien entre ordre étatique et ordre coutumier », op.cit. p.108.

³⁸³ J. MONTALVO-DESPEIGNES, « Le droit informel haïtien » Paris, Puf, 1976. P. 254.

a volé revendique son droit à un juge lorsqu'il est placé en garde à vue ou en détention. Dans le cadre du travail de monitoring des droits de l'homme effectué par les organisations des droits de l'homme, la première demande des personnes détenues aux défenseurs des droits de l'homme est de leur faciliter de voir un juge, donc leur droit d'accès à la justice alors qu'ils renoncent à leur droit à l'intégrité physique. Il n'y a pas que le vol, l'adultère de la femme aussi et ceci même dans les liens du concubinage, le fait par la femme d'entretenir une relation avec un autre homme est aussi passible, de la part de son homme, de mauvais traitements physiques acceptés³⁸⁴. Ce problème demeure une question qui ne concerne que le couple dans la mesure où le fait qui est reproché à la femme est avéré, la femme victime ne porte pas plainte non plus devant la justice. Quand rarement c'est le cas, le comportement des autorités policières et judiciaires est très passif dans ces genres de situation qui met face à face deux perceptions ou compréhensions du droit : d'une part l'obligation pour les autorités de poursuivre l'auteur de l'infraction, d'autre part, celle de la culture locale généralement admise qui consacre la perte de tous les droits de la victime à la justice. Seule la médiation d'autres membres de la famille est acceptée parfois. La conception qui déplore la commission de tels comportements de la femme est tellement contagieuse et enracinée que même la police est souvent du côté de l'homme. Si pour calmer les la fureur dans le foyer le juge de Paix prend une mesure privative de liberté contre le mari, c'est la femme victime avant la fin de la journée qui va demander la libération de son mari. C'est ce droit justement qui est connu avec toute une perception particulière de l'acquisition et de la perte de certains droits. En effet, l'intervention du juge de paix doit se limiter à la conciliation quel que soit la gravité des coups dont la femme est victime, c'est ce rôle aussi que joue les chefs de famille, les chefs d'habitation d'office. Il y a même un proverbe des

³⁸⁴ Kay Fanm, Violence envers les femmes et les filles, Bilan de l'année 2006, p. 18.

femmes paysannes haïtiennes qui dit que « la femme qui n'a pas couché avec un autre homme, ne saurait être frappée par son mari », c'est pour ainsi dire c'est une exception de fait à la règle du droit à l'intégrité physique, la perte de ce droit dans la vie conjugale est manifeste seulement en cas d'adultère de la femme.

Section 2 : La préséance législative

Dans l'arsenal d'instruments dont dispose le juge haïtien, quoique non organisé en une véritable hiérarchie appliquée, il y a lieu de tenir compte de plusieurs niveaux de texte normatif, allant de la Constitution aux décrets. Si dans la pratique c'est la conjoncture et les nécessités qui déterminent généralement l'application d'une norme au lieu d'une autre et non le principe de la hiérarchie des normes et la pertinence du texte, il faut aussi souligner qu'il existe une utilisation classique des normes en dehors des conjonctures, qui privilégie la loi au sens stricte. Autrement dit, il y a un ordre de priorité dans l'utilisation des textes selon lequel, les textes législatifs sont les premières sources du droit, après vient la Constitution et rarement les décrets. Il y a une perception classique du rapport qu'entretient le juge avec la Loi, selon laquelle le juge est là pour appliquer la loi dont il est la bouche. Cette perception réduit le champ d'application des instruments internationaux au profit de la loi lors même qu'elle est contraire aux objectifs des droits de l'homme et engagements internationaux de l'Etat. Nous avons établi que les deux principales sources des droits fondamentaux sont la Constitution et les instruments internationaux, de telle sorte que les garanties qui sont inexistantes dans la Constitution n'existent que dans les textes internationaux. Si le juge se situe dans la position intermédiaire, c'est-à-dire la loi, la marge de mépris des droits fondamentaux et procéduraux dans ses décisions est considérable, sachant que les lois, de par leur obsolescence, ne sont pas tout à fait conformes aux droits de l'homme.

La redéfinition du rapport du juge avec le droit en général est une préoccupation à multiple facettes parmi lesquelles le cadre conceptuel des normes doit être privilégié afin d'apprécier le grand problème d'efficacité de la norme de droit fondamental³⁸⁵. La faible présence de cette norme dans les instruments qui composent le bréviaire à usage quotidien du juge la loi en premier lieu, ensuite les décrets est une question ; la manière d'ordonner ce choix est une autre. En effet, ce facteur pousse le juge haïtien à laisser de côté les droits fondamentaux dans le processus de décisionnel, non pas parce qu'il est naturellement allergique aux droits fondamentaux mais parce que son réflexe ne se porte sur les instruments qui consacrent les droits fondamentaux s'explique par plusieurs facteurs.

A-Un facteur temporel

Depuis toujours le droit haïtien a été marqué par la loi et la jurisprudence qui en est une interprétation. Dans les écoles de droit, l'enseignement est basé en majeure partie sur des études de cas dans lesquels systématiquement l'étudiant fait appel aux lois pour apporter des solutions, dans le souci d'aller dans les autres instruments. De manière récente et timide, les conventions sont venues se greffer sur le contenu juridique usuel sans aucun plan ni préparatif de mise en œuvre par l'Etat qui a pourtant l'obligation de les faire appliquer. Ce problème semble se présenter dans nombreux Pays de la région qui ont récemment reçus aussi dans leur ordre juridique les conventions internationales. L'impacte des décisions de la Cour interaméricaine est un élément susceptible de jouer en faveur l'influence des conventions ratifiées toute au moins dans le cadre de l'OEA. Cependant, la majorité des décisions de la Cour ne peut être diffusée en Haïti en raison des langues utilisées par elle qui sont l'anglais et l'espagnol. Haïti est le seul Pays

³⁸⁵ Voir, commission européenne pour l'efficacité de la justice : efficacité et qualité de la justice, édition 2008. Les études de la CPEJ No 11.

partie aux conventions de l'OEA qui soit francophone, les décisions de la Cour qui sont disponibles en français sont très rares.

B- La définition du rapport du juge avec les conventions

Parmi les instruments qui sont à la disposition du juge, il ne se sent obligé de faire appel aux conventions internationales qui ont théoriquement une importance reléguée en arrière-plan parce qu'elles sont perçues comme n'ayant aucune force obligatoire ni pour l'Etat³⁸⁶ ni pour l'office du juge. Ces engagements sont pris par l'Etat à travers le pouvoir exécutif mais ne lient absolument pas le juge dans sa perception sur ses rapports avec les instruments internationaux qui est une conséquence des rapports de l'Etat en général avec ces instruments. La démarche visant à redéfinir les conventions comme un instrument de pouvoir entre les mains du juge n'est pas envisagée dans le cadre des efforts de sensibilisation des acteurs de la justice sur l'application des conventions internationales, lesquelles représentent pour le juge une lourde tribu. Ils s'apparentent pourtant que les moyens tirés de la violation des conventions sont plutôt d'ordre public et s'impose au juge en matière pénale. Le juge haïtien étant responsable du contrôle de conventionalité de la loi, peut évoquer d'office les conventions. Les dispositions de l'article 276.2 de la Constitution prévoient que ces conventions ratifiées font partie de la législation et abroges les lois qui leur sont contraire. Cette stipulation

³⁸⁶En ce qui concerne la responsabilité de l'Etat devant les violations, la Cour interaméricaine des droits de l'homme, Affaire Velásquez Rodríguez, arrêt du 29 juillet 1988, paragraphe 184 (qui fait observer que, en vertu du principe de continuité de l'État tel qu'il figure dans le droit international, la responsabilité existe à la fois indépendamment des changements de gouvernement qui interviennent pendant une certaine période et de manière continue à partir du moment où l'acte entraîne une responsabilité jusqu'au moment où celui-ci est déclaré illégal. Ce qui précède est également vrai dans le domaine des droits de l'homme, même si, d'un point de vue éthique ou politique, l'attitude du nouveau gouvernement peut s'avérer plus respectueuse de ces droits que le gouvernement qui était au pouvoir lorsque les violations ont été perpétrées. Voir les affaires n° 11.228, 11.229, 11.231 et 11.182 ainsi que le Rapport n° 34/96, Affaire Irma Meneses Reyes et le rapport annuel de la CIDH pour 1996, paragraphes 84-96.

accorde un rang aux instruments internationaux dans la hiérarchie des normes et met le juge dans la position d'en faire usage d'office en matière pénale. Ainsi la question des moyens d'office ne peut être abordée hors de son contexte qui est celui de l'office du juge, de même que le juge en matière pénale peut évoquer des lois d'office, il le peut aussi pour les conventions qui incorporent les structures juridiques haïtiennes et qui sont devenues des lois pour cette raison. En matière pénale tout est d'ordre public dans le système inquisitoire ou l'Etat organise la poursuite dans l'intérêt de l'ordre public. Les principes et exceptions qui sont d'ordre public peuvent être évoqués en tout état de cause et même en cassation pour la première fois, cependant la notion d'ordre public n'est pas définie dans le droit haïtien. Les conventions, étant devenues un droit national d'origine internationale, en plus de sa nécessité d'être connues par les juges, elles engagent ces derniers aussi dans une obligation de relever les moyens lorsqu'elles (les conventions) sont en cause. C'est là, la notion d'ordre public qui n'est pas une simple faculté du juge, le fait que le droit haïtien ne soit pas imprégné par le droit international des droits de l'homme et en particulier la convention américaine cette place d'honneur dans la conception du droit ne lui est pas reconnue. Cependant la question semble être d'une plus grande incohérence lorsqu'elle est analysée du point de vue des deux ordres publics : l'ordre public haïtien et l'ordre public régional du droit des gens. Contrairement au continent européen où il y a un droit communautaire accompagné de principes et de valeurs qui incarnent l'ordre public européen, en Amérique il n'y pas encore un droit communautaire car les rapports existants entre les Etats ne le permettent pas, « le droit interaméricain » pouvant faciliter la création d'un tel ordre est encore embryonnaire et confronté à des résistances d'ordre régional aussi pour de multiples raisons.

C- Le fondement de l'application d'office³⁸⁷

L'adhésion de l'Etat à certains instruments internationaux crée un ensemble d'obligation de mise en œuvre afin que les droits reconnus dans ces instruments, de toute personne se trouvant sous la juridiction de l'Etat soient pleinement respectés. Cet engagement qui lie l'Etat à la communauté internationale est exprimé dans les conventions qui sont le cadre légal révérenciel du droit international des droits de l'homme. C'est dans ce sens que l'article 2 du pacte international relatif aux droits civils et politiques engage l'Etat dans une double démarche, dont la première est la garantie des droits reconnus dans le pacte à toute personne relevant de la juridiction de l'Etat et la seconde, c'est la garantie que les juges nationaux évoqueront dans le cadre des recours, les droits qui sont reconnus par le pacte³⁸⁸.

PIDCP, article 2.-

3. Les Etats parties au présent Pacte s'engagent à:

a) Garantir que toute personne dont les droits et libertés reconnus dans le présent Pacte auront été violés disposera d'un recours utile, alors même que la violation aurait été commise par des personnes agissant dans l'exercice de leurs fonctions officielles;

b) Garantir que l'autorité compétente, judiciaire, administrative ou législative, ou toute autre autorité compétente selon la législation de l'Etat, statuera sur les droits de la personne qui forme le recours et développer les possibilités de recours juridictionnel ;

c) Garantir la bonne suite donnée par les autorités compétentes à tout recours qui aura été reconnu justifié.

³⁸⁷ Le juge et le droit international, Conseil de l'Europe 1998.p.91

³⁸⁸ Pacte international relatif aux droits civils et politiques, résolution 2200A (XXI) de l'Assemblée générale, 21 U.N. GAOR Supp. (No. 16) at 52, U.N. Doc. A/6316 (1966), 999 U.N.T.S. 171, *entré en vigueur* le 23 mars 1976.

Cette double obligation de l'Etat contient un cadre programmatique à travers les mesures d'ordre administratif, législatif ou autre³⁸⁹ mais aussi une obligation immédiate dans la mesure où les dispositions qui ont des effets directs doivent jouir de l'appréciation du juge lorsqu'elles sont violées, d'où la naissance de l'obligation d'évoquer d'office les moyens tirés de la violation de cet instrument de droit fondamentaux. Les mêmes obligations de garantie par tous les moyens de mise en œuvre sont prescrites par la convention américaine des droits de l'homme en son article premier :

Article 1^{er} - Obligation de respecter les droits

- 1. Les Etats parties s'engagent à respecter les droits et libertés reconnus dans la présente Convention et à en garantir le libre et plein exercice à toute personne relevant de leur compétence, sans aucune distinction fondée sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion, les opinions politiques ou autres, l'origine nationale ou sociale, la situation économique, la naissance ou toute autre condition sociale.*

Par la réception de ces instruments à partir de dispositions constitutionnelles, leur valeur législative est incontestable, or il est de la logique de l'ordre public d'être indivisible et absolu, et à ce titre de toujours s'imposer au juge³⁹⁰. Il y a effectivement une norme qui s'impose au juge, et, dans le procès pénal, la mission du juge inquisitoire est avant tout de protéger l'intérêt public, ce qui laisse place à davantage de dirigisme judiciaire. Ainsi, le relevé d'office du moyen permet au juge pénal de venir au secours des parties lorsque, par ignorance ou en raison d'une argumentation défailante, leurs droits et libertés risquent d'être méconnus.

³⁸⁹ Ian BROWNLIE, *Principles of public international law* 80 (5^{ème} ed., 1998)

³⁹⁰ P. MALAURIE, note précitée sous Cass(France), soc, 18 mars 1955, in *La cour de cassation française et l'application d'office de la Convention européenne des droits de l'homme*. Eva BRUCE, p. 405.

Dans le cadre du procès pénal, la technique du relevé d'office soutient donc tout particulièrement le rôle protecteur du juge³⁹¹. C'est donc la nécessité de protéger les droits fondamentaux qui est d'ordre public, laquelle nécessité est attachée à l'autorité de la Convention car la non application des conventions ratifiées peut engager la responsabilité internationale de l'Etat à travers l'activité du juge. L'arrêt *Yvon Neptune c Haïti*, est un témoignage de manquement des magistrats de la chaîne pénale dans leur respect des engagements internationaux de l'Etat, responsabilité qui est engagée à partir du moment où il y a une violation.

Dans le rapport du juge avec les conventions découle aussi le rapport de celui-ci avec la norme de droit fondamental, la préséance de recourir à la loi et de laisser de côté les instruments internationaux qui ont intégré les structures juridiques nationales, est un handicap à l'efficacité de la norme de droit fondamental car cette norme est concentrée dans les instruments internationaux et quasi inexistante dans les lois prises par le parlement pour ce qui concerne les structures juridiques haïtiennes. Si bien que toute démarche visant à la protection des droits fondamentaux par les autorités judiciaires doit passer par la mise en valeur des conventions

Conclusion du chapitre

L'appropriation des normes par les acteurs et les destinataires se révèle essentiel pour assurer le respect des droits, cette appropriation est entendue comme un des objectifs de la pénétration des normes dans le corpus juridique. Le degré de cette appropriation et le temps nécessaire pour le faire est plus important pour les agents d'application de la loi que pour les destinataires. La première catégorie s'appropriée pour en faire application, elle est obligée de connaître la loi.

³⁹¹ P. MALAURIE, note précitée sous Cass(France), soc, 18 mars 1955, op. cit p.407

En effet, l'arsenal de normes de droits fondamentaux dont les agents d'application de la loi doivent disposer est composé essentiellement de conventions internationales et de normes constitutionnelles. Ces conventions internationales créent des obligations internationales pour l'Etat à partir de leur ratification, tandis que la loi régissant³⁹² l'entrée en application des lois prévoit leur application à partir du moment où leur promulgation pourra être connue. Un double degré d'engagement dans un ordre chronologique différent, l'engagement de l'Etat au plan international ne se fait pas au même moment que l'engagement des acteurs de l'Etat chargé d'exécuter les responsabilités de l'Etat. L'inefficacité des mesures d'appropriation des lois, la publication et les carreaux mettant les instruments à la portée des acteurs s'inscrivent dans une dynamique d'acceptation de façade des conventions par l'Etat et leur rejet dans les faits. De ce fait, la frontière entre le juge et les conventions qu'il a pour obligation d'appliquer est acceptée et créée exprime la fausse acceptation des conventions et la souveraineté juridique derrière laquelle le juge haïtien se retranche. Ce qui justifie l'absence de promotion par des mesures internes.

Ces éléments contribuent à la construction d'un réflexe conservateur du juge haïtien qui ne puise les éléments de ses décisions que dans les lois, rejetant tout effort consistant à fonder les sur les conventions. Cette démarcation du juge le libère d'une responsabilité faisant partie de son office³⁹³, l'application des conventions ratifiées.

Conclusion de la première partie

Les deux composants des effets juridiques de la norme de droit fondamental sont l'effectivité³⁹⁴ et l'efficacité, dont le premier tient à l'existence

³⁹² Code civil Haïtien article 1

³⁹³ H. MUIR WATT, "Effets en France des décisions étrangères", J.-Cl dr. int., Fasc 584-7, n° 86

³⁹⁴ CEDH, arrêt Cruz Varas et autres c. Suède, 20 mars 1991, § 99.

de la norme identifiée dans les structures juridiques en tant que telle ; le second exprime l'influence positive qu'elle exerce par un changement de portement de ses destinataires en fonction de l'objectif pour lequel elle a été créée³⁹⁵. Il s'avère que la mutation des droits fondamentaux dans l'espace du droit haïtien est passée par une filière historique du droit qui ne lui est pas favorable et sa perception dans le contexte local global est fondée sur des critères restreints. Ces éléments sont la conséquence de l'apparition récente de ces droits dans les structures juridiques à travers deux voies : la Constitution et les conventions internationales. A côté de ces deux sources, la loi et les décrets ne représentent pas réellement des références dans l'existence et la protection des droits fondamentaux, parce qu'ils sont tantôt d'une obsolescence certaine, tantôt tributaires de mesures politiques qui ne favorisant pas leur développement.

Les droits fondamentaux sont en lutte contre deux grands obstacles dans les structures juridiques : l'absence d'une hiérarchie des normes capable d'assurer l'autorité effective d'une norme par rapport à une autre ³⁹⁶, la perception de la répression et une certaine pratique juridique qui éclipsent carrément ces droits. Par ailleurs un autre obstacle se révèle aussi important, c'est une certaine « souveraineté juridique » rejetant dans les faits les conventions internationales souvent considérées comme un droit exogène imposé de l'extérieur.

³⁹⁵ Michel VIRALLY, *La pensée juridique*, 1960, Ed. Panthéon Assas, LGDJ, 1998, p. 137 et s. « *Dans l'affaire Airey préc., la notion d'effectivité est à l'origine d'obligations positives mises à la charge des États parties. La Cour a considéré en effet que l'effectivité des droits empêchait de voir la Convention seulement comme un instrument protégeant les individus contre les ingérences étatiques et qu'elle obligeait aussi les États à agir en adoptant des mesures positives* », Béatrice DELZANGLES. In Véronique CHAMPEIL-DESPLATZ et Daniel LOCHAK, (dir), « A la recherche de l'effectivité des droits de l'Homme » Presse Universitaire de Paris Nanterre, 2012. P.41.

³⁹⁶ Bertrand MATHIEU, « *Revue française de droit constitutionnel* », Puf, 2007/4 (n° 72). P.675

Quant à l'effectivité juridique des droits fondamentaux, elle s'apprécie en fonction de critères sociologiques³⁹⁷ car les normes sont conçues sur la base d'un constant social exprimant un besoin³⁹⁸, et leur finalité c'est de changer des comportements soit par des effets découlant du seul fait qu'elle existe³⁹⁹ ou de leur application⁴⁰⁰. La conception joue en principe un rôle fondamental et préalable à l'efficacité des normes comme étant le cadre de l'énonciation. En nous référant aux deux sources des droits fondamentaux citées, on constate que la constitution exprime des principes généraux pour lesquels la loi doit venir en support, aussi, nombreuses des dispositions des conventions revêtent ce caractère programmatique. Ce défi n'est pas relevé par le législateur et semble même échapper totalement à sa conscience, d'où la nécessité de renforcer l'ordre juridique est un problème qui reste entier.

L'appropriation des normes par les agents d'application de la loi ainsi que les destinataires⁴⁰¹ comme moyen de leur efficacité au demeurant ne se fait par aucun mécanisme déni et adapté au progrès de la technologie. Cela ne fait que renforcer le réflexe du juge de fonder sa décision entièrement sur les vieux codes, accordant une préséance aux lois obsolètes loin d'être des références pour la protection des droits fondamentaux encore moins des sources réelles.

³⁹⁷ Le souci d'adapter les droits aux réalités sociales s'avère dans certains cas « contre-productif » pour ces derniers. Voir Cour EDH, X., Y. et Z. c. Royaume-Uni, 22 avril 1997 ; Fretté c. France, 26 février 2002.

³⁹⁸ D. de BECHILLON, « Qu'est-ce qu'une règle de droit? » Odile Jacob, 1997, p. 10

³⁹⁹ Selon Frédéric ROUVILLOIS, « une norme efficace est d'abord – et cette condition est nécessaire – une norme effective, autrement dit, devant « être appliquée réellement », et faire l'objet d'une « réalisation dans les pratiques sociales ». Frédéric ROUVILLOIS, « L'efficacité des normes Réflexions sur l'émergence d'un nouvel impératif juridique ». Fondation pour l'innovation politique.2006. p.3

⁴⁰⁰ Yann LEROY, « La notion d'effectivité du droit », Editions juridiques associées-droit et société, 2011/3 n° 79. P.715.

⁴⁰¹ Dans Les forces créatrices du droit, Georges Ripert développe la question de la « réception des lois ». Georges RIPERT, Les forces créatrices du droit, LGDJ, Paris, 1955, p. 364 et s.

DEUXIEME PARTIE : LE RESPECT DES DROITS FONDAMENTAUX PAR LES STRUCTURES JUDICIAIRES

La qualité des institutions judiciaires et le respect des droits fondamentaux ont des rapports assez étroits, il faut remarquer que certaines caractéristiques des structures judiciaires sont en même temps des droits au sens propre, car toute personne a droit à un recours efficace, indépendant qui décide du bien-fondé des accusations portées contre elle dans un délais raisonnable, ce qu'on peut résumer par la notion de protection judiciaire consacrée à l'article 25 de la convention américaine des droits de l'homme⁴⁰². Les principales caractéristiques des organes judiciaires qui reçoivent ce recours sont la disponibilité, l'effectivité, l'accessibilité et l'indépendance.

La problématique centrale du fonctionnement du système, c'est qu'il offre un accès très limité aux justiciables, cette question comporte plusieurs dimensions. De ce fait, l'accès à la justice et au droit est entravé par plusieurs obstacles que le système n'est pas capable de surmonter⁴⁰³. Une première

⁴⁰² CADHD : article 25-Protection judiciaire

1. Toute personne a droit à un recours simple et rapide, ou à tout autre recours effectif devant les juges et tribunaux compétents, destiné à la protéger contre tous actes violant ses droits fondamentaux reconnus par la Constitution, par la loi ou par la présente Convention, lors même que ces violations auraient été commises par des personnes agissant dans l'exercice de fonctions officielles.

2. Les Etats parties s'engagent:

a) à garantir que l'autorité compétente prévue par le système juridique de l'Etat statuera sur les droits de toute personne qui introduit un tel recours;

b) à accroître les possibilités de recours judiciaire;

c) à garantir que les autorités compétentes exécuteront toute décision prononcée sur le recours.

⁴⁰³ Le Comité des droits de l'homme a lui aussi estimé que l'accès aux tribunaux doit non seulement être garanti par la loi, mais doit également ne pas être empêché par des obstacles généraux ou répétés, en déclarant : « Une situation dans laquelle les tentatives d'une personne pour saisir les tribunaux ou les cours de justice compétents sont systématiquement entravées va

dimension est celle de la complexité des procédures administratives qui rend le citoyen incapable d'affronter le système sans des moyens financiers et l'assistance d'un conseil qui s'y connaît. Cette complexité elle-même a deux sous-dimensions : une première ayant rapport aux procédures, elle relève de la structure juridique mais entourée de vices et de pratiques auxquels même le professionnel du droit est obligé de se soumettre. La seconde sous-dimension est la situation catastrophique et même explosive qu'on constate dans l'administration judiciaire depuis la réception des dossiers, elle relève du mauvais fonctionnement des institutions, c'est-à-dire de tous les maillons : les ressources humaines limitées, les ressources matérielles insuffisantes, la formation des cadres (greffiers, huissiers, administrateurs) inadéquate, les méthodes et moyens opérationnels fondamentalement archaïques, développement de trafics d'influence dans le système. Tous ces éléments contribuent à l'exclusion du citoyen dans son propre procès. Une troisième dimension est l'équation du flot démographique et la capacité des institutions d'y faire face. Il en résulte l'éternel défi de l'engorgement du système et par conséquent des voies de solution arbitraires sont forgées, notamment l'élimination de certains dossiers dans le circuit pénal de manière complète et définitive ; l'emboîtement d'autres dossiers qui restent en suspens avec une possibilité de ressurgir au cas où il serait nécessaire.

Une quatrième dimension est au niveau de la perception de la justice comme service public avec quelques différences par rapport aux autres institutions dites de service public. Cette conception est encadrée par les relations qui existent entre l'institution judiciaire et les justiciables, lesquelles sont fondées sur la mission de la justice même qui est une sorte de « dette sociale », d'où le

(...) de facto à l'encontre de la garantie énoncée dans la première phrase du paragraphe 1 de l'article 14 » du PIDCP. Voir Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 9; et Oló Bahamonde c. Guinée équatoriale, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 468/1991, UN Doc CCPR/C/49/D/468/1991 (1993), par. 9.4.

dicton « *justice doit être rendue à qui justice est due* »⁴⁰⁴. En tant que service public, la justice est soumise au moins à trois principes juridiques sur lesquels sont fondés les services publics à savoir : le principe du fonctionnement équitable, le principe du fonctionnement efficace et le principe du fonctionnement continué⁴⁰⁵. À bien remarquer, ces principes créent directement des droits fondamentaux qui caractérisent la philosophie du procès équitable. Le principe du fonctionnement équitable, dans le sens de la satisfaction des besoins de l'intérêt général, est en quelques sortes une manifestation de l'égalité de tous dans les services et de la neutralité. Ce qui est consacré par le pacte international relatif aux droits civils et politiques qui prévoit en son article 14 : *tous sont égaux devant les cours et les tribunaux de justice*. Cette égalité a pour corollaire la non-

⁴⁰⁴ Alain Piolote, *La justice entre théologie et droit*, colloque international a Maontauban sur, juin 2015, publié dans la revue *dividente* ; la définition de la justice selon saint Thomas d'Aquin: «Rendre à chacun ce qui lui est dû»

Pour Saint Thomas d'Acquin, la vertu de justice regarde autrui, Thomas d'Acquin en fournit l'explication suivante: «En effet, elle (la vertu de justice) implique une certaine égalité (*aequalitatem*), comme son nom lui-même l'indique: ce qui s'égale s'ajuste, dit-on vulgairement; or, l'égalité est un rapport a autrui». Pour saint Thomas, l'égalité se trouve ainsi au cœur de la notion de justice. Voir Alain Seriaux : *L'OBJECTIVITÉ DU "IUS" SELON SAINT THOMAS D'AQUIN* p. 258 (dadun.unav.edu/bitstream/10171/13867/1/PD).

⁴⁰⁵ Fanny PEITIT : Quels principes pour les services publics ? Egalité, continuité, adaptation, accessibilité, neutralité, transparence, confiance et fiabilité. Dialogues, promotions, histoire pour une citoyenneté mondiale, 2005. Pour Pilzer Jean-Sébastien : « *si la notion de service public est politique autant que juridique. Mobilisatrice politiquement, cette notion est difficile à cerner juridiquement dans la mesure où sa définition, son contenu et son régime évoluent* ». Pilzer Jean-Sébastien, « La notion de service public », *Informations sociales*, 2/2010 (n° 158), p. 6-9.

Voir aussi Bertrand CALENGE. Accueillir, orienter, informer. Paris : Ed. du Cercle de la Librairie, 1999. Cité par Olivier Tacheau. Bibliothèques publiques et multiculturalisme aux États-Unis. Villeurbanne : ensib, 1998, p.66

Olivier Tacheau. Bibliothèques publiques et multiculturalisme aux États-Unis : jalons pour repenser la situation française. Villeurbanne : ensib, 1998, p.68

discrimination qui est une garantie judiciaire relevant de l'impartialité du juge au sens large. Le principe du fonctionnement efficace est une approche fondée sur les résultats, ce qui implique que les résultats pour lesquels le service a été créé sont atteints avec un degré de satisfaction. Dans ce sens, l'efficacité de l'institution judiciaire a une obligation quantitative et qualitative tout en s'adaptant aux évolutions de la société et de la technologie.

Un dernier aspect des impacts de la norme de droit fondamental dans les structures judiciaires, ce sont les décisions de justice considérées comme outils d'évaluation de la qualité de la justice⁴⁰⁶ à côté d'autres moyens d'évaluation qui ont rapport avec l'administration de la justice, son importance dans notre démarche s'inscrit dans la philosophie du droit à un procès équitable. L'appréciation des jugements en termes de qualité, en prenant pour indicateur leur conformité par rapport aux droits fondamentaux et aux garanties judiciaires, est une phase qui nous permettra de scruter aussi un autre aspect de l'administration judiciaire qui est celui du contrôle de cette qualité. L'attente générale d'une décision de justice est qu'elle soit *juste*, pour cela il y a des contrôles à effectuer, celui de la légalité qui prend la forme de contrôle de la motivation des décisions, est, par exemple confié à la Cour de Cassation. D'autres formes de contrôle ayant rapport à l'administration judiciaire sont confiées au Conseil Supérieur du Pouvoir Judiciaire, la compétence et l'expérience des magistrats sont aussi des ingrédients importants dans la qualité de la justice.

Ainsi, cette étape de notre démarche comprend deux titres, le premier est consacré à la place de la norme de droit fondamental dans les mécanismes décisionnels, les étapes de cette phase consisteront à présenter les structures

⁴⁰⁶ Hélène COLOMBER, « la qualité des décisions de justice. Quels critères ? », Droit et société, 2013, No 81. p.155. Voir Conseil consultatif des juges européens (CCJE), avis n° 11 (2008), à l'attention du Comité des ministres du Conseil de l'Europe sur la qualité des décisions de justice.

judiciaires, notamment la chaîne pénale avec un accent particulier concernant l'influence de la norme de droit fondamental sur ces mécanismes tant du point de vue de leur administration que du point de vue des décisions qu'ils produisent. Ce qui nous conduira vers une appréciation de la qualité de ces décisions.

Le second titre est consacré aux conditions de garantie des droits fondamentaux dans les mécanismes, ce qui implique leur indépendance, leur accessibilité et les enjeux de droits fondamentaux.

Titre I- la norme de droit fondamental dans les mécanismes décisionnels

La réalisation des droits peut se résumer en deux principales étapes. D'une part, leur énonciation qui accompagne tout le processus de justiciabilité des normes conventionnelles en droit interne et leur diffusion ; d'autre part, leur application qui permet d'évaluer leurs effets⁴⁰⁷. À cette seconde étape, ce sont les mécanismes juridictionnels dans leur variété — poursuite, instruction, jugement — qui interagissent pour matérialiser les œuvres du législateur reflétant l'expression de la volonté générale⁴⁰⁸. Ainsi, toutes les exigences de clarté et d'intelligibilité qui accompagnent l'énonciation des normes,⁴⁰⁹ ont pour vocation de faciliter leur application et leur interprétation dans le processus décisionnel de la justice, dont chaque fonction juridictionnelle en est une étape. C'est tout ce processus qui contribue à faire des lois des outils de communication entre le législateur et les magistrats de l'ordre judiciaire dans l'intérêt des destinataires de ces normes. Ce processus a été compris et identifié depuis la fin du XIX^{ème} siècle comme étant *la lutte pour le droit* dans laquelle participent ou interagissent les différentes entités que nous avons citées.⁴¹⁰ Pour que les organes judiciaires puissent réellement s'acquitter de cette mission de matérialisation des normes, nombreuses conditions s'imposent. Lesquelles articulent les rapports de la norme de droit fondamental avec les structures judiciaires, mais les deux objectifs fondamentaux recherchés par les acteurs législatifs et judiciaires sont l'effectivité

⁴⁰⁷ Louis FAVOREUS et al..Droit constitutionnel, 14^{ème} édition, précis, DALLOZ, 2012, p.855

⁴⁰⁸ « *Les normes ne font rien si elles ne sont mobilisées par des sujets ou agents en fonction de leurs intérêts, de leurs intentions civiques ou du zèle qu'ils déploient dans l'exercice de leurs attributions. Elles ne procurent donc pas le résultat découlant de leur application si les acteurs ne jugent pas opportun de les mettre en mouvement* » (Antoine JEAMMAUD et Evelyne SERVERIN : « évaluer le droit », Dalloz, 1992, p.263.

⁴⁰⁹ Frédéric ROUVILLOIS : « l'efficacité des normes -réflexions sur l'émergence d'un nouvel impératif juridique », fondation pour l'innovation politique, 2006.p.16

⁴¹⁰ Rudolf von JHERING, la lutte pour le droit, 1890, in Dalloz, 2006, p.65

et l'efficacité qui sont le résultat de la qualité des normes et des mécanismes juridictionnels⁴¹¹. À travers tout le processus de mise en œuvre des droits fondamentaux en matière pénale, la recherche de ce résultat est constamment dominée par une interdépendance entre la qualité des normes et celle des mécanismes juridictionnels. Des normes bien énoncées et intelligibles resteront sans efficacité si les mécanismes juridictionnels ne remplissent pas les conditions nécessaires pour leur permettre de produire les effets nécessaires. De même, des mécanismes qui remplissent toutes les conditions de disponibilité, d'utilité, d'effectivité ne produiront pas les résultats nécessaires si les normes qu'ils appliquent ne réunissent pas les conditions d'intelligibilité, de clarté dans leur énonciation pour pouvoir produire des effets souhaités.

À ce stade, l'effectivité peut être appréciée avec plusieurs variables en considérant à la fois les structures juridiques et les structures judiciaires : existence de la norme dans les structures juridiques, son appropriation par les acteurs, existence et certitude des structures judiciaires en tant qu'organes d'application.

Pour les structures judiciaires en particulier, le premier enjeu est celui de la réception de la norme de droit fondamental par les organes judiciaires qui n'est pas celle de la société. Le constat des difficultés d'appropriation de la norme de droit fondamental n'est pas l'unique problème de la réception. En effet, la norme une fois intégrée dans le corpus juridique se trouve dans un processus d'effectivité

⁴¹¹ La qualité est un ensemble de caractères requis pour qu'une norme valide, et conformes aux normes qui lui sont supérieures dans un système donné. Voir Marthe FATIN-ROUGE STEFANINI, Laurence GAY et Joseph PINI : « au tour de la qualité des normes, Bruylant, 2010, p.13.

à travers une forme de lutte que le juriste Rudolf Von Jhering définit comme la lutte pour le droit⁴¹².

Pour cette effectivité, il y a un canalisateur incontournable qui est le degré d'accès à la justice, car la revendication d'une norme devant le juge dépend du degré d'ouverture et d'accès à la justice c'est le rapport ou la fonction de l'accès à la justice dans l'effectivité de la norme de droit fondamental. Le rôle du juge à ce moment, tout en étant fondamental vient en second lieu car il s'agit d'appliquer la norme, de l'interpréter et de lui accorder une certaine portée à son effectivité.

⁴¹² Rudolf Von Jhering, la lutte pour le droit, in Dallo 2006. P.65 : « *Ce n'est point pour la loi abstraite que se poursuit la lutte, mais pour son incarnation dans un droit concret* ».

Chapitre I : Structures judiciaires : état des lieux

Le système judiciaire haïtien en matière pénale est composé de plusieurs mécanismes de garantie qui fonctionnent à des degrés et ordres différents⁴¹³. La structure globale de l'organisation judiciaire est très ancienne et n'a pas subi de réforme en profondeur depuis environ deux siècles. D'un point de vue historique, les institutions judiciaires restent accrochées à un archaïsme fondamental dans leur mode opérationnel, mais plus encore leur capacité à servir le public n'est jamais renforcée par l'apport de la technologie, susceptible de favoriser la fluidité des opérations judiciaires. Par ailleurs, l'engorgement du système, sa capacité de répondre aux demandes croissantes des justiciables et de gagner la confiance citoyenne, sont autant de questions qui se posent quotidiennement.

Section 1 : La chaîne pénale⁴¹⁴

Le code d'instruction criminelle haïtien prévoit que la police judiciaire sera exercée par les agents de la police urbaine et rurale, les agents de l'institut du bien-être social et de recherche, les juges de paix, les officiers du parquet et les juges d'instruction. La mission de la police judiciaire au sens large est de rechercher les infractions, pour cela les différentes instances qui la composent sont appelées à fonctionner en colonnes soudées, c'est pourquoi on appelle l'ensemble des éléments de la police judiciaire : la chaîne pénale. Cette chaîne comprend des acteurs qui interviennent dans la poursuite et d'autres dans l'instruction. Une des caractéristiques de cette chaîne, c'est que de manière générale, les différents acteurs exercent leur fonction en vase clos. Les agents de la Police judiciaire ne sont pas coiffés par le Commissaire du Gouvernement

⁴¹³ Voir décret du 22 août 1995 portant sur l'organisation judiciaire abrogeant la loi de 1985

⁴¹⁴ « L'itinéraire d'un dossier pénal le conduit de services en services, alternant les passages du parquet au siège... » voir Jean Robert FLEURY, « Les liens existant entre les différents maillons de la chaîne pénale », Le nouvelliste, Juin 2017.

(procureur) dans la pratique, les rapports qui se développent entre le parquet et la police sont souvent des rapports de concurrence et se manifestent par des confrontations dans la gestion des dossiers. Dans cette forme de rivalité, chacune cherche à avoir la meilleure visibilité dans l'opinion publique.

Entre le parquet et le cabinet d'instruction, ce n'est pas le sens de la complémentarité dans la mise en œuvre de la répression pénale qui caractérise les rapports, l'impression générale est que chaque entité travaille selon des objectifs différents. Ces facteurs qui caractérisent l'ensemble des éléments n'empêchent pas qu'on les appelle une *chaîne*, mais c'est surtout en tenant compte de leur vocation que dans la réalité⁴¹⁵.

Les agents de la Police judiciaire

La définition de la Police judiciaire embrasse plusieurs entités appartenant à des corps différents mais qui ont pour devoir de travailler dans un même objectif, celui de la recherche des infractions. Cette ancienne définition crée un petit flou quand il faut parler de la Police judiciaire en tant que branche de la Police Nationale qui travaille avec la justice, et la police judiciaire au sens large qui regroupe l'ensemble des entités concernées par la recherche des infractions. Dans l'énumération des entités qui composent la police judiciaire, il y a une distinction qui est faite entre police urbaine et rurale, ce qui laisse comprendre qu'il y avait toujours deux sociétés en Haïti, la société rurale qui comprend les paysans et la société urbaine qui comprend les citadins, ce que nous avons développé dans les chapitres précédents. Ce clivage social se manifeste à travers les institutions et même le droit, la police rurale qui est traitée de manière différente par rapport à la police urbaine est une officialisation par l'Etat de l'exclusion sociale et juridique du paysan qui, pour sa part, est hostile au système

⁴¹⁵ La chaîne pénale c'est l'itinéraire d'un dossier pénal le conduit de services en services, alternant les passages du parquet au siège. légiste-justice, fiche pratique du 4 février 2015.

mis en place par l'État. Les deux polices remplissaient la même fonction et appartenaient au même corps qui était l'armée d'Haïti. Dans l'arsenal de mesures juridiques de nature exclusive pris par le pouvoir central, il y a aussi le code rural qui concerne seulement le monde rural, pourtant il y a un code civil et un code pénal pour le reste du Pays. Le code rural qui a été renouvelé au moins trois fois, contient des questions civiles et pénales en définissant certaines attributions de la police rurale. Par ailleurs, la police était l'armée et l'armée était la police, donc il n'y avait aucune distinction non plus entre police administrative et la police judiciaire. Le code rural a été créé en 1825 sous la dictature bourgeoise de Jean Pierre Broyer montée contre les intérêts fonciers des masses paysannes. En 1862, sous la présidence de Geffrard⁴¹⁶, il a été modifié dans le but d'harmoniser le monde rural au monde évangélique⁴¹⁷, il a subi sa dernière modification en 1967 sous la dictature duvaliériste.

En 1994 l'armée d'Haïti est démobilisée par les forces armées américaines débarquées pour ramener d'exil l'ex-Président Jean Bertrand Aristide, elle fut remplacée par la Police Nationale d'Haïti créée la même année par la loi du 29 novembre. La police nationale d'Haïti a juridiction sur toute l'étendue du territoire nationale selon l'article 5 de cette loi, ce qui met fin à la distinction entre police rurale et police urbaine. La loi prévoit que la Police Nationale comprend la Police Administrative et la Police judiciaire organisées en structures centrales et structures territoriales déconcentrées, les deux polices sont complémentaires et

⁴¹⁶ J. SAINT-AMAND : le code rural d'Haïti, publié avec commentaires et formulaire Notes et annexes. A l'usage des fonctionnaires, officiers et agents de la police rurale réimprimé par le département de l'agriculture. Port-au-Prince, 1890. Kesner Millien: Les circonstances et les enjeux du Code rural de Jean-Pierre Boyer <http://lenouvelliste.com/lenouvelliste/article/95619/> Août 2011.

⁴¹⁷ Voir Rose-Mie LEONARD, « Laënnec Hurbon, *Religions et lien social : l'Église et l'État moderne en Haïti* », *Gradhiva*, 1 | 2005, 265-266.

indépendantes. Ainsi ont été créées une direction centrale de la police judiciaire (DCPJ) et plusieurs sections départementales de la police judiciaire (SDPJ). Pour limiter les pouvoirs de la police en matière d'arrestation et de détention, la même loi prévoit en son article 10 que : « *hors des cas de flagrant délit, les autorités et membres de la police ne peuvent procéder à aucune arrestation, perquisition ou visite domiciliaire sauf dans les conditions et modes prévus par la Loi et notamment le Code d'Instruction Criminelle* ». Les missions de la Police judiciaire sont aussi définies,⁴¹⁸ mais les conditions structurelles globales dans lesquelles cette police opère sont critiques et ne permettent pas à l'institution d'atteindre ses objectifs des droits fondamentaux. C'est le premier maillon de la chaîne pénale, elle est là pour exécuter au premier chef les obligations positives de l'État dans les cas de crimes et de délits sans avoir les moyens élémentaires ni les ressources qualifiées suffisantes pour mener les enquêtes. La Police Nationale a un département de police scientifique qui n'est jamais opérationnelle faute de moyens logistiques et de ressources. Il y a un seul médecin légiste pour tout le pays et les moyens de prélever les preuves scientifiques sur une scène de crime ou dans une enquête sont absolument inexistantes. Ainsi, les seules preuves qui existent dans les procès sont l'aveu et le témoignage, mais ce dernier engendre des risques de représailles que les témoins redoutent. Sur le plan opérationnel, la police judiciaire fonctionne presque de manière indépendante par rapport à la justice, les avis de recherche sont l'œuvre unilatérale de la police sans mandat de justice. La notion de flagrant délit qui est l'unique cadre dans lequel la Police peut

⁴¹⁸ Article 30 de la loi portant création de la Police Nationale : la direction centrale de la police judiciaire est auxiliaire immédiate des autorités judiciaires, notamment des Commissaires du Gouvernement et leurs substituts près les tribunaux de première instance, les juges de Paix et les juges d'instruction près ces tribunaux.

Article 31 : les attributions de la direction centrale de la police judiciaire sont celles qui sont déterminées par le code d'instruction criminelle, les autres lois et règlements régissant la matière. Elle a pour attribution spécifique de : constater les infractions aux lois pénales, en dresser procès-verbal, en établir les circonstances et rassembler les preuves ; rechercher les auteurs des crimes, délits et contraventions. Etc.

procéder à des arrestations sans mandat de justice est méprisé, tous les principes de garanties judiciaires sont ainsi mis de côté car la majorité des arrestations sont effectuées en dehors de la loi. Quant aux aveux, ils sont le plus souvent le résultat de pressions physiques ou morales. Les retentions policières sont souvent arbitraires aussi, le délai de 48 heures exigé par la Constitution afin de déférer toute personne arrêtée devant la justice n'est quasiment jamais respecté notamment lorsque la Police doit mener une enquête. La direction centrale de la Police judiciaire retient les personnes arrêtées pendant une période pouvant aller jusqu'à trois mois pour enquête, sans les présenter à un juge.

Pour ce qui est des agents de l'institut du bien-être social et de recherche, c'était une police des mœurs qui avait pour mission de combattre, entre autre, l'indigence et le vagabondage. Elle a disparu depuis en 1987 mais l'institut continu à travailler sur des questions sociales assez importantes notamment dans la protection des enfants.

Un cadre disciplinaire fondé sur l'arbitraire

L'arbitraire qui caractérise assez souvent le fonctionnement de la police semblent être des conséquences directes du cadre institutionnel dans lequel ils sont formés et évoluent. Ce cadre institutionnel a pour marque l'arbitraire, le mépris des droits les plus fondamentaux des policiers, des mesures disciplinaires excessives et sans appel, des abus d'autorité dans la hiérarchie qui expliquent les frustrations existantes dans ce corps où les moins gradés subissent la loi des plus gradés. Une des mesures disciplinaires les plus répandues est l'isolement qui est prévu par les règlements généraux de la Police, elle octroie à l'inspection générale de la Police et à des policiers haut-gradés un pouvoir répressif qui est confondu avec leur pouvoir disciplinaire.

En règle générale, les mesures de restriction de liberté prévues par la législation sont la rétention policière, la détention et l'emprisonnement. L'isolement n'est prévu que dans les règlements de discipline de la police qui prévoit que : « *En cas de faute très grave, passible de sanctions pénales, l'autorité qui inflige une suspension peut décider de l'assortir d'une période d'isolement dans un local spécial, cette période d'isolement ne pouvant être supérieure à plus de la moitié de la punition., lorsque la faute commise est susceptible d'entraîner des poursuites pénales, le directeur départemental peut décider de placer le policier en instance de punition dans un local avant même qu'il statue sur son cas* »⁴¹⁹.

L'isolement n'est ni une garde à vue, ni une rétention qui sont les mesures pouvant être prises de manière générale par les forces de police dans le cadre d'une procédure. Par ailleurs, la durée de l'isolement ne semble pas être clairement définie, elle est parfois relativement longue, allant jusqu'à 3 mois, alors que l'article 26 de la Constitution impose un délai de 48 heures pour faire comparaître toute personne arrêtée devant un juge. L'isolement comporte aussi une fin punitive en violation de la présomption d'innocence car elle intervient avant la condamnation du policier qui en fait l'objet par un organe compétent. Voire avant même l'aboutissement de l'enquête. Il faut comprendre enfin que cette mesure qui est prévue seulement dans les règlements de discipline de la Police, donne lieu à des abus dans la mesure où elle peut être prise aussi de manière unilatérale par un supérieur hiérarchique qui est le directeur départemental. Aucune voie de recours n'est prévue pour que le policier qui en fait objet puisse se défendre contre cette mesure. Peu importe l'appellation, c'est une privation de liberté qui n'est conforme ni à la Loi, ni à la Constitution et par conséquent en violation des articles 7.2 de la Convention américaine des droits de

⁴¹⁹ Règlement de discipline générale de la police nationale d'Haïti. P. 29,34.

l'homme et 9 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.⁴²⁰ En fin cette procédure n'est pas accompagnée de la fonction de la typicité⁴²¹ qui exige la conformité de toute privation de liberté à la Loi et à la Constitution de l'Etat. A ce propos, le comité des droits de l'homme des Nations Unies qui est l'organe de contrôle de l'application du Pacte international relatif aux droits civils et politiques admet que l'absence de recours judiciaires dans le cadre de ces genres de privation de liberté est un manquement à l'accomplissement de l'article 9.4 du Pacte [*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*] même dans les cas où telles privations constituent une détention au regard de la législation nationale⁴²².

⁴²⁰ Art 7.2 CADH : Nul ne peut être privé de sa liberté, si ce n'est pour des motifs et dans des conditions déterminées à l'avance par les constitutions des Etats parties ou par les lois promulguées conformément à celles-ci.

Art9 PIDCP : 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 prévue par la loi.

⁴²¹ CIADH, arrêt du 6 Mai 2008, affaire Yvon Neptune c. Haïti op cite : l'article 7.2 de la Convention stipule que « nul ne peut être privé de sa liberté, si ce n'est pour des motifs et dans des conditions déterminées à l'avance par les constitutions des États parties ou par les lois promulguées conformément à celles-ci ». Ce paragraphe de l'article 7 reconnaît la garantie primaire du droit à la liberté physique : la réserve de loi, selon laquelle, uniquement à travers une loi il est possible de restreindre le droit à la liberté personnelle. La réserve de loi doit obligatoirement être accompagnée du principe de la typicité. Ainsi, l'article 7.2 de la Convention renvoie automatiquement à la normative interne. Pour cette raison, quelque condition établie par la loi nationale qui ne soit pas remplie lors de la privation de la liberté d'une personne, rend celle-ci illégale et contraire à la Convention américaine. Voir également CIDH : Affaire Chaparro Álvarez et Lapo Íñiguez (Équateur), supra note 35 au para 54 et Affaire Torres Millacura et al. (Argentine), supra note 17 au para 73 ; arrêt du 23 nov.2011, affaire Fleury c. Haïti.

⁴²² Dans l'affaire Anti Vuolame conte la Finlande, le requérant avait subi une mesure d'isolement de 10 jours dans une prison, ce qui est permis par le chapitre 45 du code pénal de 1983 régissant la procédure disciplinaire militaire en Finlande. Lorsque l'emprisonnement est imposé dans le cadre d'une procédure disciplinaire, il n'existe pas de possibilité de recours autre que devant les instances militaires (un officier supérieur), le plaignant avait reproduit l'affaire effectivement devant cet officier supérieur qui a maintenu la décision. D'après les déclarations du représentant de la Finlande devant le Comité, lorsqu'un officier agit de manière judiciaire en ordonnant une

Une autre mesure que l'institution prend à l'encontre des policiers quand ils font objet de poursuites judiciaires est la suspension de leur chèque avant même qu'une condamnation soit prononcée à leur encontre. Cette mesure n'a d'autres fins que de punir le policier avant que sa culpabilité soit prononcée par une instance judiciaire. Ce, en violation de la notion de présomption d'innocence. Ainsi, les comportements de la police semblent être le reflet, sinon la reproduction des abus de droit dont ils sont quotidiennement victimes.

a) Les juges de paix

Dans le code d'instruction criminel, la loi leur confère une double fonction : premièrement, ils sont des officiers de police judiciaire attachés au parquet. En ce sens ils sont des auxiliaires du Commissaire du Gouvernement chargés de recueillir toutes les informations utiles en matière de crimes, de délits et de contraventions perpétrés dans leurs juridiction⁴²³. Ils agissent également en lieu et

détention dans le cadre d'une action disciplinaire, l'examen d'une requête en révision y relatif devant un officier supérieur est comparable à l'examen judiciaire d'un appel.

Le Comité a fait valoir que cette mesure privative de liberté doit être considérée comme une détention au sens du paragraphe 4 de l'article 9 du PIDCP. Le Comité a rejeté l'argument de l'Etat partie suivant lequel la demande de révision par un officier de rang supérieur en vertu de la loi Finlandaise, équivaut à l'examen judiciaire d'un pourvoi en appel et suivant lequel les autorités qui ordonnent la détention exercent des fonctions judiciaires ou quasi-judiciaires. Le Comité a poursuivi pour dire que la procédure suivie dans le cas de M. Vuolanne n'avait pas un caractère judiciaire. L'officier de rang supérieur qui a maintenu la décision rendue contre M. Vuolanne le 17 juillet 1987 ne peut être considéré comme étant un tribunal au sens du paragraphe 4 de l'article 9, par conséquent les autorités de la Finlande n'ont pas rempli les obligations énoncées dans ce paragraphe. (Comité des droits de l'homme Affaire : *Anti Vuolame c/ Finlande*, 7 avril 1989, communication N0 265 : *Impossibilité d'examen judiciaire d'une sanction disciplinaire imposée par un officier militaire*).

⁴²³ Article 11 du CICI, les juges de paix ou leurs suppléants, dans l'étendue de leurs communes, rechercheront les crimes, les délits et les contraventions ; ils recevront les rapports, dénonciations et plaintes qui y sont relatifs. Article 12 : lorsqu'il s'agira d'un fait qui devra être porté devant un tribunal, soit correctionnel, soit criminel, les juges de paix ou leurs suppléants expédieront à l'officier par qui seront remplies les fonctions du Ministère public près ledit tribunal.

place du Commissaire du Gouvernement en matière de flagrant délit⁴²⁴ dans la recherche des infractions et posent tous les actes que ce dernier est habilité à poser sur une scène de crime. Deuxièmement, ils sont des juges de simple police, compétents en matière de contraventions pour tous les faits qui se sont produits dans les limites de leurs communes et qui sont énumérés dans la loi No 5 du code pénal, traitant des contraventions. Le décret du 22 août 1995 sur l'organisation judiciaire définit de manière détaillée leur compétence. L'article 26 de la Constitution prévoit *qu'en cas de contravention, l'inculpé est déféré par devant le juge de paix qui statue définitivement*. À ce titre, ils peuvent prononcer des peines allant jusqu'à six mois d'emprisonnement pour un larcin dont la valeur de l'objet volé n'excède pas 300 gourdes (contravention de septième classe). Bien qu'ils occupent le degré le plus bas de la hiérarchie judiciaire, les juges de paix ont un rôle et des pouvoirs très importants, ce qui engendre certains dysfonctionnements dans la procédure pénale.

Compte tenu de leur nombre, environ 200 pour 18 parquets, et de leur présence dans chaque commune. Il est très fréquent que le juge de paix soit la première autorité judiciaire qui ait connaissance d'une infraction, soit par la plainte qui est déposée devant lui, soit par le rapport de police dont il est saisi. En cas d'arrestation en flagrant délit, c'est souvent devant lui que le prévenu arrêté doit comparaître.

Ces attributions sont d'autant plus importantes que les tribunaux de paix sont le plus souvent très éloignées des parquets et des tribunaux de première instance dont ils relèvent. Les déplacements peuvent exiger 4 à 5 heures de marche et ils

⁴²⁴ Article 39 du CIC, dans les cas de flagrant délit, ou dans les cas de réquisition d'un chef de maison ou d'habitation, les juges de paix dresseront les procès-verbaux, recevront les déclarations des témoins, feront les visites et les actes qui sont, auxdits cas, de la compétence des Commissaires du Gouvernement ; le tout dans les formes et suivant les règles établies au chapitre des Commissaires du Gouvernement. Dans les mêmes cas, les agents de la police rurale et urbaine feront leur rapport au juge de paix qui en dressera procès-verbal.

ne sont pas pris en charge financièrement. Au sein même de la Commune où il est établi, le tribunal de paix a juridiction sur un grand nombre de sections communales qui peuvent être très éloignées les unes des autres. Dans ces conditions, il est très difficile pour ces juges d'assurer le suivi de leurs décisions, surtout lorsqu'elles impliquent le transfert d'un dossier au parquet. Ceci explique que des détenus soient régulièrement oubliés en détention ou que les dossiers adressés au parquet traînent, si le juge de paix est demandé de fournir des informations supplémentaires par le Commissaire du Gouvernement ou sur commission rogatoire d'un juge d'instruction.

Les juges de paix ont aussi un pouvoir extrajudiciaire qui est celui de la conciliation prévue par le décret du 22 août relatif à l'organisation judiciaire qui dispose en son article 91 " *Comme Juges conciliateurs, les juges de paix doivent s'efforcer d'arriver à l'accommodement des parties qui se présentent devant eux*"⁴²⁵. Cette fonction de conciliation et de médiation est importante en pratique. Souvent, il semble même qu'elle prévaut sur la fonction de dire le droit, au point que l'on puisse avoir l'impression qu'au tribunal de paix, tout se négocie⁴²⁶.

⁴²⁵ Décret du 22 août 1995 relatif à l'organisation judiciaire : Article 91.- Les tribunaux de paix sont également des tribunaux de conciliation. Comme juges conciliateurs, les juges de paix doivent s'efforcer d'arriver à l'accommodement des parties qui se présentent devant eux.

⁴²⁶ Comme son nom l'indique, le Juge de Paix est un Juge institué pour favoriser la paix dans sa juridiction. Etant le Juge le plus proche des citoyens, il est effectivement le plus à même de les aider à trouver une solution à leur conflit. Ce juge qui joue un rôle extrêmement important dans de nombreux aspects du quotidien des gens, doit toujours chercher à apporter une réponse à dimension humaine, de préférence en concertation avec les parties. Cela s'inscrit principalement dans le cadre d'une conciliation.

Aux termes de l'article 57 du Code de Procédure Civile annoté par Pierre Gonzalès, « les Parties peuvent se présenter volontairement devant le Juge de Paix du domicile de l'une d'elles et requérir ce magistrat de tenter de les concilier sur les différends dont elles lui feront en personne l'exposé verbal. Si un accord intervient, il est constaté par le Greffier dans un procès-verbal qui aura la force probante d'un acte authentique, sans pouvoir être revêtu de la formule exécutoire ni contenir constitution d'hypothèque. Voir chambre de conciliation et l'arbitrage d'Haïti : « la conciliation au regard du droit haïtien » 2015 ; Gonzales PIERRE (annoté par), Code de Procédure Civile, Haïti,

Ceci s'explique également à la vulnérabilité des juges qui dans certaines sections rurales travaillent seuls, sans la protection de la Police. L'exercice de cette fonction entraîne souvent des violations du droit à un Tribunal car, dans la règle le juge de paix peut s'efforcer de trouver un accommodement entre les parties seulement en matière civile, cependant les juges de paix l'ont étendu en matière pénale et dans ce sens même dans les cas de viol, certaines fois les juges de paix obligent la victime à abandonner la poursuite moyennant le versement d'une somme d'argent par l'auteur.

B. Le parquet

Le parquet est composé d'un Commissaire du Gouvernement en chef et de plusieurs substituts. L'article 9 du Code d'instruction criminelle attribue la fonction de police judiciaire au Commissaire du Gouvernement et à ses substituts. En ce sens, ils sont chargés de la recherche des délits correctionnels et des crimes, de la poursuite de leurs auteurs présumés. A l'exception des juges d'instruction, tous les autres membres de la police judiciaire sont placés sous leur surveillance⁴²⁷. En tant que responsable de l'action publique, le Commissaire remplit les fonctions de Ministère public, chargé d'exercer en tant que partie principale les poursuites en son nom propre à titre de représentant de la société. Le Commissaire du Gouvernement intervient dans toutes les phases du procès pénal et a l'obligation de poursuivre toutes les infractions car le système est celui de la légalité de la poursuite, le principe de l'opportunité n'y est introduit que par la jurisprudence. Le Commissaire du Gouvernement ne dispose pas d'alternatives à la poursuite, soit il classe le dossier dont il est saisi sans suites, soit il saisit directement la juridiction de jugement ou d'instruction. Dans ce sens, s'il s'agit

1958, 373p ; HECTOR Luc D.(annoté par), Code de Procédure Civile, Editions Henry Deschamps, Haïti, 1989, 441p ; PIERRE-LOUIS Menan (annoté par), Code Civil haïtien, Tome I, Presses de l'Imprimeur II, Haïti, 1993, 322p.

⁴²⁷ Article 196 du CIC, tous les officiers de police judiciaire, excepté les juges d'instruction, sont soumis à la surveillance du commissaire du gouvernement.

de contravention il renvoi le dossier devant le juge de paix en ses attributions de simple police, s'il s'agit d'un délit il saisit directement le tribunal correctionnel par une citation. En cas de crime, c'est par son réquisitoire d'informer qu'il saisit le juge d'instruction et ce dernier ne peut s'exonérer de sa charge d'instruire selon la Cour de cassation⁴²⁸.

Le Commissaire du Gouvernement, comme son nom le décrit, s'identifie beaucoup plus à l'exécutif qu'au système judiciaire. Sa fonction de représentant de l'exécutif prévaut sur celle de magistrat, défenseur de la société. Le parquet constitue le point d'ancrage des dossiers au niveau de la juridiction de première instance, le Commissaire du Gouvernement peut s'autosaisir de toutes affaires qui parviennent à sa connaissance par n'importe quelle voie. Il est en général saisi par des rapports de police ou des rapports des juges de paix dépendants de sa juridiction et dont il est le chef hiérarchique en matière de recherche des délits et des crimes. Compte tenu du fait que la compétence des juges de paix en matière de juge des contraventions est très limitée, les parquets sont toujours engorgés par le volume d'affaires assez conséquent. Trois grandes difficultés expliquent l'engorgement des parquets : la première est l'insuffisance des informations contenues dans les dossiers transmis au parquet par la police et les tribunaux de paix. La faible capacité de la police de mener des enquêtes, fait que les dossiers déférés devant les juges de paix ne contiennent souvent qu'un simple rapport dans lequel le prévenu fait souvent aveu, car leur interrogatoire est réalisé avec des rigueurs en absence d'avocat et de témoins. Ce sont ces mêmes rapports que les juges de paix acheminent au parquet avec un procès-verbal d'interrogatoire appelé « informations préliminaires ».

⁴²⁸ Cour de Cassation H, 26 mars 1942 : dès lors que le ministère public a transmis une plainte avec son réquisitoire d'informer au juge d'instruction, celui-ci ne peut dispenser d'instruire.

On peut identifier une deuxième difficulté dans le fait que certains des dossiers transmis par le tribunal de paix concernent des infractions de moindre importance mais qui dépassent quand même la compétence *rationae materiae* du juge de paix. Quand ces dossiers ne sont pas traités par les juges de paix dans leur excès de pouvoir, ils sont envoyés directement au parquet.

La troisième difficulté vient du fait qu'un certain nombre de Commissaires du Gouvernement assume des fonctions qui ne relèvent pas de leur compétence. Mettant en retard le processus du parquet. La MICIVIH⁴²⁹ a pu noter depuis 1996, à plusieurs reprises la pratique de certains Commissaires d'émettre des mandats de comparution, ces mandats se changeant en mandats d'amener lorsque l'individu interpellé à trois reprises ne respectait toujours pas l'invitation du Parquet. Les officiers du ministère public étendent toujours leurs pouvoirs hors des limites de la compétence que la Loi leur donne. Dans le cadre de la procédure d'arrestation et de détention, ils n'ont le pouvoir d'émettre des mandats d'amener et de dépôt que de façon exceptionnelle lorsqu'il y a flagrant délit, mais en général les Commissaires du Gouvernement émettent des mandats à n'importe quel moment après qu'une infraction ait été commise.

c) Le cabinet d'instruction

Le juge d'instruction est l'autorité judiciaire que la loi investit du droit de réaliser l'instruction préparatoire, obligatoire en matière de crime et facultative en matière de délit correctionnel. Les juges d'instruction remplissent une double fonction : ils sont des officiers de police judiciaire pour constater les crimes, les délits et les contraventions, afin de recueillir les preuves, recevoir les dénonciations et plaintes⁴³⁰. En général, les juges d'instruction n'arrivent pas à pratiquer les délais

⁴²⁹ Rapport de la MICIVIH, le système judiciaire en Haïti, analyse des aspects pénaux et de procédure pénale, mai 1996, p.17

⁴³⁰ Article 9 du CIC: la police judiciaire sera exercée, selon les dispositions qui vont être établies, par le ministère public, par les juges d'instruction... ces derniers recevront, dans les lieux où ils

qui leur sont imposés par la loi, ils constituent le maillon de la chaîne pénale où les dossiers passent plus de temps. Ils ont un délai de trois mois pour rendre leur décision, à raison de deux mois pour mener leur instruction et d'un mois pour rendre leur ordonnance, mais ce délai est toujours excédé. En moyenne les dossiers ordinaires sont traités sur une durée de deux ans, tandis que ceux qui revêtent une certaine complexité peuvent passer 5 ans en instruction. La loi prévoit un recours de prise à partie contre les juges aux articles 44 et suivants du code de procédure civile pour excès de pouvoir dans ces genres de situation, mais il n'est pas efficace dans la mesure où il aboutit en pratique à ce qu'un autre juge d'instruction reprenne le dossier, en disposant lui aussi d'un autre délai de trois mois. La coopération du magistrat instructeur avec les policiers, dans le cadre des enquêtes, apparaît encore rudimentaire, en effet le juge d'instruction une fois saisi ne peut se faire aider par la Police dans son enquête car la loi ne prévoit pas de commission rogatoire entre le juge d'instruction et la police.

exercent leur fonction, les plaintes et dénonciations concernant les crimes, délits et contraventions relatifs aux bonnes mœurs...

Article 46 : le juge d'instruction, dans tous les cas réputés flagrants délit, peut faire directement et par lui-même, tous les actes attribués au Commissaire du Gouvernement, en se conformant aux règles établies au chapitre « des Commissaires du Gouvernement ».

Section 2 : Les organes de jugement

Le tribunal de simple police

Le cadre légal de la compétence du tribunal de Paix comme juridiction de jugement est le code d'instruction criminelle qui prévoit en son article 123, que la connaissance des contraventions de police est attribuée au juge de paix qui jugera seul, comme tribunal de police. Ces contraventions qui forment sa compétence sont prévues dans la loi No 5 du code pénal, elles sont punies soit d'amendes seulement ou d'amendes et d'emprisonnement. Le législateur les ordonne en 7 classes dont la 5^{ème} a été abrogée par la loi du 27 octobre 1864. Certaines sont punies d'amendes et de très légères peines d'emprisonnement (1^{ère}, 2^{ème} et 3^{ème} classe, prévues par les articles 390 à 401 du Code Pénal), d'autres sont punies d'amandes et de peines d'emprisonnement relativement importantes⁴³¹.

Le tribunal de simple police en tant qu'organe de jugement, est censé le plus accessible pour les justiciables en termes de procédure et en fonction de leur nombre et répartition à travers le pays. Ils sont environ deux cents à travers le pays. Pourtant, considéré sous un angle géographique, le tribunal de Paix se trouve parfois à des distances très éloignées de certaines sections communales, ce

⁴³¹Ministère de la justice de la sécurité publique : organisation de la justice, 2008. P.11 « *L'article 81 du décret présidentiel du 22 aout 1995 modifiant la loi du 18 septembre 1985 relative à l'organisation judiciaire haïtienne indique qu'il "y a au moins un tribunal de paix dans chacune des communes de la République* ». En fait, il y a *actuellement 185 tribunaux de paix (en 1995), dont 179 en état de fonctionnement.*

Ces tribunaux sont répartis en quatre classes, en tenant compte du développement de la commune.

Chaque tribunal de paix est composé d'un juge, d'un suppléant juge. et d'un greffier. Cependant, dans les tribunaux de paix de première et de deuxième classe, un ou plusieurs juges suppléants, un ou plusieurs greffiers peuvent être nommés selon les besoins du service. (art. 82 du décret susvisé)

En toute matière, le juge de paix (ou son suppléant) juge seul

qui exige plusieurs heures de marche aux justiciables afin de s'y rendre. Pour compenser ces heures de marche en termes de délai de procédure, le législateur a établi une notion de délai de distance qui est d'un jour par 40 kilomètre⁴³².

La fonction de juger du tribunal de paix en matière pénale semble être en voie de disparition pour deux raisons : la première c'est que les peines contraventionnelles sont très faibles tant en termes d'amendes qu'en termes d'emprisonnement. Les amendes ne dépassent pas 50 gourdes qui représentent moins d'un euro, l'organisation d'un procès semble à cet effet, être plus coûteuse que l'amende qui en découlera après condamnation des prévenus. L'obsolescence de ces peines les rend inefficaces, voire insignifiantes comme contraintes.

Les peines d'emprisonnement sont de deux jours pour la plupart, sauf en cas de larcin, c'est à dire le vol d'un objet dont la valeur ne dépasse pas 300 gourdes (moins de 6 euros), la peine encourue peut aller jusqu'à 6 mois. En cas de violence physique ne résultant pas de blessure ni de contusion, la peine encourue est de 25 jours au plus. Lorsque ces agressions physiques engendrent des blessures ou contusions, elles dépassent la compétence du juge de paix dans sa fonction de juge de simple police, à ce moment il doit se dessaisir au profit du parquet.

La deuxième raison c'est qu'au tribunal de paix « tout se négocie », de ce fait le juge de paix n'exerce pas sa fonction de juge au profit de la médiation⁴³³ qui exige moins d'efforts tout en permettant de liquider rapidement les affaires.

⁴³² Code d'instruction criminelle haïtien, art 127.- La citation ne pourra être donnée à un délai moindre que vingt-quatre heures, outre un jour par quarante kilomètres, à peine de nullité tant de la citation que du jugement qui serait rendu par défaut. Néanmoins cette nullité ne pourra être proposée qu'à la première audience, avant toute exception et défense

⁴³³ Selon Moema SALGADO : Promouvoir la médiation des conflits signifie valoriser le dialogue, inciter la participation et la responsabilisation de la population et renforcer les liens communautaires. Moema SALGADO in « La médiation des conflits comme prévention de la violence » :. Haïti libre- centre d'assistance légale et de médiation des conflits. Juin 2011

En principe la fonction de conciliateur du juge de paix est une fonction exclusivement civile. Dans leur excès de pouvoir, les juges de paix étendent cette fonction aux affaires pénales, ce qui contribue quand même à éviter l'engorgement des parquets mais au détriment du droit à un procès, car souvent la médiation est imposée systématiquement aux victimes. Il ne serait même pas trop de dire que la victime d'une infraction qui porte plainte devant le juge de Paix, se trouve en présence d'un médiateur automatiquement et non d'un juge. C'est une confusion des fonctions qui met le justiciable non avisé dans une illusion car lorsqu'il se plaint auprès du juge de paix, c'est dans l'intention de voir ce dernier dire le mot du doit, donc dans l'idée d'obtenir un jugement. La grande illusion est que très peu de personnes arrivent à faire la distinction entre un jugement et une médiation de fait. La médiation s'apparente à une exigence de réparation qui est plus en faveur des auteurs que des victimes, la reconnaissance de la culpabilité de l'auteur de la faute n'est pas nécessaire, ni son engagement à ne pas renouveler son forfait. Souvent il y a une disproportion entre la valeur versée pour la réparation des dommages et les faits imputés. Les défenseurs et le juge s'entendent sur la valeur de la réparation sans même tenir compte de l'avis de la victime. Le pire c'est que c'est le défenseur de la victime qui décide de la méthode de partage de cette valeur entre lui et la victime, souvent ces méthodes sont abusives et la victime n'a pas d'autres recours. La loi sur la profession d'avocat établit un ensemble de principes d'éthique et de déontologie qui définissent la manière dont l'avocat doit traiter avec son client sous peine d'être sanctionné par le conseil disciplinaire. Cependant, au tribunal de paix, ce sont des fondés de pouvoir et non des avocats qui sont généralement les plaideurs. Pour cette catégorie de plaideurs quasiment informelle, il n'y a pas de conseil disciplinaire et le justiciable qui est victime de leurs comportements n'a pas de

recours. Ces médiations qui ne respectent aucune règle⁴³⁴ sont appelées, par ignorance, des jugements par les parties. En principe c'est le droit à un tribunal indépendant⁴³⁵ et impartial et aussi le droit de la défense qui sont violés, car la victime n'a pas pu se faire écouter par un tribunal, l'accusé n'a pas la chance non plus de développer ses moyens quand il ne reconnaît pas les faits mis à sa charge mais son défenseur lui exige la reconnaissance des faits et le versement de la somme en réparation. La médiation leur est imposée par le juge avec pression sur l'accusé d'être jeté en prison s'il refuse de verser la somme exigée en dédommagement de la victime. De ce fait, imbu de la terreur du régime carcéral en Haïti et du temps qu'il risque de passer en détention, l'accusé se courbe à la décision du médiateur contre sa volonté. Dans ce cas le problème n'est pas résolu effectivement et les liens sociaux sont d'avantage brisés car le mot du droit n'a pas été dit et justice n'a été faite non plus.

Aujourd'hui il y a un très faible pourcentage de cas de jugements de simple police dans les tribunaux, les deux voies privilégiées par le juge de paix sont la médiation imposée et le déferrement au parquet en cas de refus de l'accusé notamment.

⁴³⁴ Selon Jörg WINNISTÖRFER et Françoise MEAN, les principes fondamentaux de la médiation sont le libre-choix de la démarche, Confidentialité, Impartialité du médiateur : Principes Médiation UNIL, juillet 2003, p.2

⁴³⁵ Ce droit est considéré comme non dérogeable par le droit international des droits de l'homme. Voir Art. 3 commun aux Conventions de Genève ; art. 75 Prot. I ; art. 6 Prot. II ; «Projet de Déclaration des droits fondamentaux de la personne humaine en période de troubles intérieurs ou de danger public», art. 4 présenté par le CICR ; ICJ 3, p. 461, recommandation 15 ; «Principes de Syracuse», principe 70(e) ; ILA «Paris Minimum Standards», art. 7§ 11 ; «Projet de Code de conduite », art. 8 ; « Déclaration de règles humanitaires minima », art. 9§ 1 ; « Projet Despouy », art. 7(d).

Le tribunal correctionnel

Elle est la juridiction de jugement appelée à fonctionner de manière la plus régulière car les chambres correctionnelles des tribunaux de première instance n'ont pas une période pour accueillir les affaires, contrairement au tribunal criminel. Les rapports sur le têt de la détention en Haïti ont toujours accusé une forte majorité de cas relevant de la compétence du tribunal correctionnel, ce qui ferait de cette juridiction un mécanisme important dans la lutte contre la détention préventive prolongée si elle parvenait à fonctionner dans toute sa capacité. Le tribunal correctionnel est saisi de plusieurs manières : par citation du commissaire du gouvernement faite au prévenu qui se trouve généralement en détention au moment de la citation. Par renvoi du juge d'instruction sur ordonnance définitive. Par renvoi de la Cour d'appel sur ordonnance, finalement par citation directe de la partie civile qui saisit le juge, mais toujours est-il que c'est le parquet qui soutient l'accusation à l'audience⁴³⁶. Les tribunaux correctionnels jugent en majorité des affaires de vols et de voies de fait qui constituent environ 60% des infractions pour lesquelles des individus sont incarcérés. En règle générale, il y a trois audiences correctionnelles par semaine, toutefois, leur déroulement semble souvent chaotique. A titre d'exemple, dans la Commune des Gonaïves, les 3 juges correctionnels (2 titulaires plus le doyen) se partagent les affaires et jugent seuls un jour par semaine ; l'arrivée tardive des détenus au tribunal liée aux problèmes de transport, et le nombre trop élevé d'affaires prévues le même jour retardent la comparution et obligent souvent à renvoyer les prévenus en détention sans qu'ils n'aient été jugés. Cette image du tribunal correctionnel n'est pas différente de ce

⁴³⁶ Code d'instruction criminelle, opcite : *C.h. 155* Art. 158.- Le tribunal sera saisi, en matière correctionnelle de la connaissance des délits de sa compétence, soit par le renvoi qui lui en sera fait d'après les articles 117 et 142 ci-dessus, soit par la citation donnée directement au prévenu et aux personnes civilement responsables du délit, par la partie civile ou par le commissaire du gouvernement.- Pr. civ. 78.- Inst. crim. 51, 126, 155, 177.

qu'elle représente à Port-au-Prince, la plus grande juridiction du pays à la fois en termes d'effectifs de juges et du nombre d'affaires accueillies. Les audiences correctionnelles démarrent en général en début d'après-midi, le temps qui reste après avoir accueilli une affaire et la longueur des plaidoiries ne permettent pas au tribunal d'entendre plusieurs affaires le même jour. De plus, les audiences sont souvent renvoyées soit par indisponibilité des juges ou du ministère public, soit par le fait que les agents de la direction de l'administration pénitentiaire ne sont pas en mesure de conduire les prévenus au Tribunal. Prenant pour indices le nombre de personnes en détention préventive en dehors du délai raisonnable et le fait que ces personnes soient détenues pour des motifs relevant de la compétence du tribunal correctionnel, on peut confirmer le dysfonctionnement du tribunal correctionnel et le grand problème d'accès à la justice.

La loi du 6 mai 1927 sur la comparution immédiate en cas de flagrant délit serait un élément de solution important à cette problématique, mais, de l'avis de nombreux magistrats interrogés, elle est difficile à mettre en œuvre. Par ailleurs, bien que de nombreux détenus puissent légitimement bénéficier de la liberté provisoire, les juges redoutent de l'accorder par peur de ne plus pouvoir les retrouver pour les suites judiciaires.

Aussi, on observe que les tribunaux semblent rechigner à juger, le niveau de production judiciaire est inadéquat par rapport au nombre de juges. Dans le but de compenser ce déficit dans le cadre d'un programme de lutte contre la détention prolongée, une opération appelée *coup de poing* a été créé par le PNUD conjointement avec le ministère de la justice. En un mois, avec le même effectif de juges et de parquetier, le tribunal correctionnel de Port-au-Prince a traité un nombre d'affaires supérieur de plus de 10 fois de ce qu'il traitait régulièrement. Cette expérience témoigne le déficit de production du tribunal en termes de

jugements car la stratégie de l'opération baptisée *coup de poing*⁴³⁷ consistait à organiser un nombre important d'audiences correctionnelles par jour en mettant accent sur les cas les plus anciens. Cependant, la tenue de plus d'audiences pendant une période précise est une solution consistant à traiter des cas, la problématique de la détention met en question, entre autres, le fonctionnement régulier du tribunal correctionnel qui est un problème structurel qu'on ne saurait résoudre par des mesures ponctuelles. En tant que service public, la continuité est une des marques de la justice qui ne reflète pas dans les résultats donnés par les tribunaux correctionnels qui fonctionnent en dessous de leur capacité. Ce, consécutivement à l'administration judiciaire qui n'est pas prise en charge ; au manque de rigueur dans le rythme de travail et la ponctualité. Ces éléments sont des paramètres analysés à partir d'observations qui permettent de comprendre le double dynamique de l'insuffisance productive du tribunal correctionnel dans le sens que le déficit est dû, d'une part en fonction de l'insuffisance de personnels et de moyens ; d'innovation technologique permettant de saisir certaines données en temps réel. D'autre part, en fonction de l'insuffisance de production des ressources humaines et matérielles disponibles. Le déficit est tel, que nombreux condamnés continuent à rester en prison après avoir purgé totalement leur peine par ce que le dispositif de leur jugement n'est jamais acheminé à la prison et le parquet non plus n'établit pas un mécanisme afin de pouvoir entamer la procédure de libération de ces condamnés après qu'ils aient fini de purger leur peine.

Le tribunal criminel

Contrairement au tribunal correctionnel, le tribunal criminel ne fonctionne pas en permanence. La loi prévoit l'organisation d'au moins deux assises

⁴³⁷ Réseau National des défenseurs des droits de l'homme(RNDDH) : Fonctionnement de l'appareil judiciaire haïtien au cours de l'année 2014-2015. P.5.

criminelles avec assistance du jury par année tout en permettant l'organisation d'autant d'assises sans assistance du jury qu'il est nécessaire⁴³⁸. Les affaires qui sont entendues avec assistance du jury sont les crimes de sang et les délits politiques qui sont prévus par la Constitution,⁴³⁹ sans pour autant définir ce qu'est un délit politique. La limitation du nombre d'assises avec assistance du jury pendant une année n'est pas justifié par la Loi, cependant on comprend que l'organisation de ces assises exige une forte concentration d'efforts ; l'implication de beaucoup de ressources humaines et un budget adéquat. Depuis la naissance de la problématique de la détention prolongée en Haïti, il y a environ 20 ans, le constat entre les deux phases du procès pénal⁴⁴⁰ — instruction et jugement— accuse une dissymétrie entre le nombre de dossiers qui est arrivé au cabinet d'instruction et le nombre de dossiers évacués pendant les assises chaque année. Ce qui justifie la thèse que le tribunal criminel ne fonctionne pas au même rythme que les cabinets d'instruction. La formation du tribunal criminel exige des préalables impliquant des acteurs extérieurs au personnel judiciaire et non judiciaire du tribunal de première instance, tels que les juges de paix et les maires. C'est avec les juges de paix que commence la préparation des assises criminelles immédiatement après la tenue des assises précédentes. C'est dans ce sens que du 1^{er} au 15 août de chaque année, une commission présidée par les juges de paix doit apporter des modifications nécessaires à la liste des jurés, sous peine de

⁴³⁸ Article 181 du Code d'instruction criminelle : il y aura une session criminelle au moins tous les six mois pour les affaires relevant du jury, mais les affaires qui doivent être soumises au tribunal criminel siégeant sans l'assistance du jury seront appelées et jugées au jour fixé par ordonnance du Doyen.

⁴³⁹ Article 50 de la Constitution : dans le cadre de la constitution et de la loi, le jury est établi en matière criminelle pour les crimes de sang et en matière de délits politiques.

⁴⁴⁰ Alfred REYNOLDS, LL.M: La nécessité d'une réforme du droit haïtien applicable à la détention préventive prolongée. Juin 2010.

sanction contre le juge de paix qui refuse de s'adonner à ce travail.⁴⁴¹ Cette commission est composée, entre autre, du Magistrat Communal(le maire) ou son adjoint et d'un notaire de la Commune, elle est a pour but de dresser, par ordre alphabétique, la liste générale des citoyens aptes à remplir les fonctions de jurés. Enfin, le juge de paix a pour tâche, dans le processus des assises criminelles avec assistance du jury, d'adresser une lettre aux jurés dont les noms lui ont été communiqués par le Doyen, tout en les informant des sanctions prévues par la Loi et de fournir au Commissaire du Gouvernement la preuve que les lettres soient arrivées à destination.

Il appartient au Doyen du tribunal de fixer le jour où la session criminelle doit s'ouvrir par une ordonnance prise à cet effet publiée dans le journal officiel et affichée à la justice de paix ainsi qu'au conseil communal de chacune des communes du ressort, cela, huit jours au moins au part avant. La session est clause qu'après que toutes les affaires qui étaient en état, lors de son ouverture, y auront été portées. L'autorité chargée de veiller à l'observance de cette formalité est le Commissaire du Gouvernement.

⁴⁴¹ Article 218 du code instruction criminelle: cette liste générale, ainsi que les réclamations des intéressés, s'il en a été produit, sera adressé, du 15 au 31 août, par le juge de Paix au doyen du tribunal criminel et au Commissaire du Gouvernement du ressort. Faute d'envoi, dans ce délai, le juge de paix sera passible d'une retenue d'un trentième de son traitement pour chaque jour de retard. En cas de récidive, il sera passible de révocation.

Le principe de la collégialité⁴⁴² n'étant reconnu qu'en appel et en cassation, le tribunal criminel est composé d'un seul juge⁴⁴³ et d'un ou plusieurs parquets, d'un greffier et d'un huissier audiencier. Une des caractéristiques du tribunal criminel en Haïti est la durée de l'instruction définitive et des débats généraux même pour les affaires les moins complexes. La procédure est en quelques sortes un des facteurs qui expliquent la durée de l'audience de jugement en ce sens qu'elle permet un mélange de questions relevant à la fois du droit civil et du droit pénal, ce qui justifie des exceptions dans tous les sens que le juge qui préside le tribunal doit absolument trancher. Le résultat des assises criminelles en termes de nombre d'affaires entendues est faible comparativement au nombre de dossiers qui sont en souffrance dans le circuit pénal. Comme illustration, sur plus de 4000 personnes en détention prolongée au pénitencier national, les assises de 2015 n'ont permis d'en évacuer que 95 cas, ce qui met en question la capacité du tribunal criminel de relever le vieux défi de la détention prolongée. Aujourd'hui, le tribunal criminel, en tant qu'espace de dénouement des crimes les plus graves, accueille des dossiers mis en état de recevoir jugement à la suite d'un parcours qui

⁴⁴² *L'origine doctrinale de la collégialité semble remonter à très longtemps et revêtir un caractère essentiellement fonctionnel. Le système collégial est ici appréhendé comme une garantie de concertation entre les magistrats, et un moyen de lutter contre l'arbitraire de ces derniers.* Dans son *Essai sur l'idée du parfait magistrat*, publié en 1701, Jean Frain de Tremblay présentait le recours à la délibération, comme un moyen d'améliorer la qualité des décisions de justice. Selon lui : « *C'est une notion commune à tous les hommes, que plusieurs yeux voient mieux qu'un ; qu'une affaire examinée par un grand nombre de personnes éclairées, l'est toujours beaucoup mieux que par un nombre plus petit. Car il est vrai que les juges s'éclaircissent les uns les autres par la communication de leurs sentiments...c'est pour cette raison qu'il faut que les juges s'affemblem pour juger, afin que leurs lumières fassent un plus grand jour* » Voir J. Frain de Tremblay, *Essais sur l'idée du parfait magistrat – ou l'on fait voir une partie des obligations du juge*, éd. Chez Pierre Emery, Paris, 1701, p. 132. In Olivier PLUEN, Thèse de doctorat en droit public soutenue le 22 novembre 2011.

⁴⁴³ Code d'instruction criminelle, opcite : C.h. 179Art. 181.- Le Doyen du tribunal civil présidera le tribunal criminel. Il pourra, à chaque session, suivant le nombre des affaires, désigner un ou plusieurs juges pour le suppléer.

ne garantit pas les droits procéduraux et fondamentaux des accusés. Toutes les valeurs relatives à un procès équitable sont infirmées à travers ce processus, l'audience de jugement est un témoignage aussi de ce parcours car les accusés qui se voient octroyer un défenseur d'office ne rencontrent leur avocat qu'à l'audience pour la première fois. Il est courant de voir ces avocats stagiaires qui ne connaissent pas leur dossier demander au tribunal une suspension d'audience afin de procéder à la lecture des pièces contenues au dossier de leur client. La grande anomalie dans cette question c'est que ces accusés passent toujours plusieurs années en détention avant leur jugement mais ce temps ne contribue pas à la préparation de leur défense, faute de se voir octroyer l'avocat commis d'office au début du processus. Ajouté à cela, l'absence de la technologie dans les enquêtes criminelles afin de prélever les preuves, la crainte des citoyens de venir témoigner à l'audience afin de ne pas être objet de représailles sont des facteurs qui réduisent le tribunal criminel à une scène où l'on ne vient pas pour assister à un procès contradictoire avec les garanties nécessaires mais à une condamnation. Les cas contraires sont exceptionnels.

Le tribunal pour enfant

La juridiction des mineurs est une institution matériellement ressentie en Haïti dans le sens qu'elle a été rendue effective en 2000, mais le cadre juridique de sa création est un décret daté du 20 novembre 1961⁴⁴⁴. Ce décret est une étape importante dans la mise en œuvre de la loi du 11 septembre de la même année qui

⁴⁴⁴L'Office de la Protection du Citoyen : Guide de bonnes pratiques sur les mineurs en conflits avec la loi. 2014. P.16

Le guide s'adresse aux acteurs de la justice haïtienne agissant auprès des mineurs en conflit avec la loi. Il traite de la procédure pénale applicable aux mineurs ainsi que des normes nationales et internationales appropriées. Il contient un ensemble de dispositions utiles aux hommes de loi pour lutter contre la détention préventive prolongée des mineurs en Haïti.

prévoit la création d'un tribunal pour enfant dans chaque juridiction de Cour d'appel à travers le pays, ce qui fixe à 5 le nombre de tribunal pour enfant. Cette loi, comme il est explicitement fait état dans le préambule, s'inscrivait dans l'urgence de créer des tribunaux pour enfant et d'instituer de nouvelles techniques juridico-sociales susceptibles d'assurer leur épanouissement⁴⁴⁵ moral et civique au sein d'un système d'éducation surveillée ou corrective devant rayonner à travers les différentes divisions géographiques du pays. En effet, la mise en œuvre de cette loi n'avait commencé que juridiquement à travers le décret du 20 novembre 1961 dans le sens que ce décret prévoyait la création d'un premier tribunal pour enfant à Port-au-Prince, ayant la plénitude de juridiction sur tout le pays en attendant la création des autres⁴⁴⁶. Ce premier tribunal n'a vu le jour que près de 30 ans après et depuis, aucun des autres tribunaux prévus par cette loi n'a été créé. Il est prévu la tenue d'une Cour d'assise des mineurs pour juger les mineurs accusés de crime à l'époque de la session criminelle du tribunal de première instance de Port-au-Prince. Par analogie, la loi prévoit au moins deux assises criminelles pour enfant par année. Plusieurs acteurs sont impliqués dans la fonction de poursuite des mineurs en conflit avec la loi. Il y a un nombre très limité de juges d'instruction pour enfant et de juges pour enfant délégués auprès du tribunal de première instance.

Conclusion du chapitre

Dans ce panorama des structures judiciaires d'où apparaît la chaîne pénale composée essentiellement d'acteurs intervenant dans la poursuite et l'instruction, on retient que le degré dans lequel le système judiciaire fonctionne détermine le

⁴⁴⁶ Décret du 20 novembre 1961, article premier : il est établi près le tribunal civil de Port-au-Prince une section spéciale ainsi définie: « Tribunal pour enfant » chargée de connaître, suivant les formes prévues par la Loi des délits et crimes reproches aux mineurs de moins de 16 ans. Article 6 : le Tribunal pour enfant de Port-au-Prince en attendant la création de ceux prévus par la loi du 11 septembre 1961, a plénitude de juridiction pour toutes affaires pénales ou civiles concernant les mineurs appréhendés pour crime et délits à travers le pays.

degré de garantie des droits⁴⁴⁷. En effet, les violations des droits de l'homme sont en général des conséquences d'une mauvaise administration de la justice. En tant que réceptacle des contentieux et cadre de leur traitement, le respect des droits fondamentaux en dépend largement. Les structures judiciaires, étant l'héritage d'un système reposé sur l'arbitraire et le totalitarisme, n'est pas capable d'assurer la transition vers un Etat de droit. Ainsi, tout le cortège de travers de l'ancien système est transféré en bloc dans le processus d'une nouvelle justice, ce qui rend utopique les objectifs de la nouvelle constitution de garantir les droits fondamentaux. Au niveau de la police judiciaire qui est la première structure d'enquête⁴⁴⁸, les pratiques militaires incarnent toujours les méthodes de la recherche des preuves⁴⁴⁹, les mesures disciplinaires, ajouté à cela un sérieux problème de hiérarchie car elle rejette l'idée d'être auxiliaire de la justice. Au niveau des autres maillons de cette chaîne, un cumul des fonctions de poursuite et d'enquête entrave les principes de séparation de ces deux fonctions⁴⁵⁰ ainsi que le respect de certains droits pendant ces étapes du procès pénal.

Quant aux organes de jugement, ils affirment une incapacité de répondre au volume de demande auquel ils sont soumis, et une incapacité de les administrer dans des délais raisonnables. L'inadéquation entre le nombre de dossiers qui arrivent par année et ceux qui sont traités dans la même période, explique aussi le rythme de fonctionnement du système.

⁴⁴⁷ Marie- Joëlle REDOR, « garantie juridictionnelle et droits fondamentaux », p.92 op.cit.

⁴⁴⁸ SENAT, les documents de travail du Sénat- série législation comparée- Le rôle de la police judiciaire dans l'instruction des affaires pénales. No LC 198. 2009. p.5

⁴⁴⁹ Voir Amnesty international : « on ne peut pas tuer la vérité », le dossier de Jean Claude DUVALIER, 2011.

⁴⁵⁰ Gloviuk I.V., « Le principe de la séparation des fonctions de la justice pénale française et ukrainienne », young scientist, UDC 343.13. 2015.

Chapitre II : Le processus décisionnel des organes

Dans ce chapitre nous nous proposons de parcourir le circuit pénal à travers les organes de poursuite, d’instruction et de jugement, en identifiant à chaque étape du procès, le degré d’influence des principaux droits fondamentaux. Cette influence est appréciée à la dimension dans laquelle les droits sont garantis ou violés. En fin, la qualité des décisions de justice qui sont l’aboutissement de ce parcours, au regard des droits fondamentaux et procéduraux, sera analysée en considérant le processus décisionnel comme un des éléments de la qualité des décisions.

Section 1 : L’influence de la norme de droit fondamental dans les décisions

Les décisions judiciaires sont l’aboutissement d’un cheminement parfois relativement long. Le point de départ est la procédure policière, laquelle doit être menée dans la garantie absolue des droits des suspects comme toutes les autres étapes menant à une décision définitive. Ce parcours doit être suivi intégralement dans le respect des droits fondamentaux des personnes contre lesquelles la procédure est ouverte, c’est à cela que doivent veiller les acteurs nationaux (officiers de police judiciaire, autorités de poursuite, d’instruction et de jugement) qui commandent les organes d’application des lois. Tout manquement procédural portant violation de ces droits engage la responsabilité internationale de l’Etat⁴⁵¹.

⁴⁵¹ CIDH, arrêt Yvon Neptune c. Haïti, opcite § 37 : Dans le cadre de la Convention, la responsabilité internationale des États apparaît au moment de la violation des obligations générales, de caractère *erga omnes*, de respecter et faire respecter -garantir- les normes de protection et d’assurer l’effectivité des droits consacrés dans toute circonstance et dans le respect de toute personne, contenues dans les articles 1.1 et 2 de ce traité.

Voir aussi Affaire Velásquez Rodríguez. Fond, supra note 34, §§164, 169 et 170; Affaire Albán Cornejo et autres, supra note 38, § 60, et Affaire Cantoral Huamaní et García Santa Cruz c. Pérou.

Dès lors, les organes internationaux concernés peuvent être saisis afin de statuer sur les violations des instruments auxquels l'Etat s'est engagé. Cela explique le caractère subsidiaire des mécanismes internationaux et le principe fondamental qui veut que les droits de l'homme soient protégés en premier lieu au plan interne, à travers le fonctionnement des mécanismes judiciaires. La radioscopie de ce processus décisionnel nous permettra d'évaluer les mécanismes selon une approche fondée sur la qualité des résultats.

La première étape du procès pénal est la phase policière, elle doit garantir les droits à un avocat, à l'intégrité physique des prévenus, la déontologie dans la recherche des preuves, la liberté individuelle. Cette phase policière est consacrée à l'enquête soit de flagrance ou préliminaire, dépendamment que les faits qui la déclenchent soient flagrants ou pas. Dans ce cadre, la police dispose légalement du pouvoir d'arrestation mais seulement en flagrant délit, dans le cas contraire elle doit disposer d'un mandat émis par un juge compétent, et les conditions pour que ce mandat soit exécuté sont prévues par la Constitution.⁴⁵² Les méthodes opérationnelles de la police semblent écarter absolument les dispositions constitutionnelles en matière de procédure d'arrestation. La notion de flagrant

Exceptions Préliminaires, Fond, Réparations et Frais. Arrêt du 10 juillet 2007. Serie C No. 167, § 79.

⁴⁵² Constitution haïtienne : article 24.2:

L'arrestation et la détention, sauf en cas de flagrant délit, n'auront lieu que sur un mandat écrit d'un fonctionnaire légalement compétent.

Article 24.3:

Pour que ce mandat puisse être exécuté, il faut:

- a) Qu'il exprime formellement en créole et en français le ou les motifs de l'arrestation ou de la détention et la disposition de loi qui punit le fait imputé;
- b) Qu'il soit notifié et qu'il en soit laissée copie au moment de l'exécution à la personne prévenue;
- c) Qu'il soit notifié au prévenu de son droit de se faire assister d'un avocat à toutes les phases de l'instruction de l'affaire jusqu'au jugement définitif;
- d) Sauf le cas de flagrant délit, aucune arrestation sur mandat, aucune perquisition ne peut se faire entre six (6) heures du soir et six (6) heures du matin.;
- e) La responsabilité est personnelle. Nul ne peut être arrêté à la place d'un autre.

délit comme unique cadre dans lequel la police peut procéder à des arrestations sans qu'il y ait de mandat n'est pas appliqué ni pour les infractions les moins graves ni pour celles les plus graves. Le fait que la police judiciaire ne se considère pas comme étant sous l'autorité directe du chef de la poursuite qui est le Commissaire du Gouvernement, le haut commandement de la police émet des avis de recherche contre les suspects et procède à leur arrestation à n'importe quel moment, sans qu'il y ait un mandat judiciaire émis préalablement, dans le sens que c'est la police qui recherche et non la justice. C'est dans les médias, comme tout le monde, que le chef du parquet apprend toujours que la Police a émis un avis de recherche contre un suspect. De même, c'est dans le cadre des présentations du bilan des opérations de la Police aux médias que les autorités judiciaires apprennent toujours que les personnes arrêtées étaient recherchées par la Police. Tandis qu'en dehors des cas de flagrant délit, la police ne peut arrêter sans un mandat. Le mode opérationnel de la police n'est pas en accord avec la procédure prévue par la Constitution et par la Loi, la majorité des arrestations sont opérées en violation de la liberté individuelle. Le cas de Fleury, est un exemple traité par la Cour interaméricaine qui dresse la problématique du fonctionnement de la Police Nationale d'Haïti en marge des droits fondamentaux⁴⁵³. Les organes interaméricains de protection des droits de l'homme ont insisté sur la nécessité de professionnaliser le corps par des formations sur les droits fondamentaux et le respect de la Loi. Dans cette seule décision, la Cour a constaté le mode opérationnel de la police nationale d'Haïti qui est caractérisé par des pratiques en

⁴⁵³ Dans cet arrêt, la Cour a fait remarquer que selon plusieurs instances internationales, comme l'Expert Indépendant des Nations Unies sur la situation en Haïti, le Secrétaire Général des Nations Unies et la Commission interaméricaine, les faits de la présente affaire se sont produits en 2002 dans un contexte de polarisation politique, d'insécurité publique et de carences institutionnelles en Haïti, durant lequel la Police Nationale Haïtienne (ci-après également la « PNH ») s'est vue impliquée dans des affaires d'abus de pouvoir, et d'autres activités criminelles. Dans ce contexte, la PNH procédait, constamment, à des détentions illégales abusant ainsi de son autorité, et infligeait des tortures et des mauvais traitements aux détenus pendant leur arrestation ainsi qu'au cours de leur détention. Arrêt Fleury c. Haïti, op,cit.

marge de la Loi et de la Constitution dans la procédure d'arrestation ; les méthodes d'obtention des preuves sans loyauté et le fonctionnement indépendant de la police judiciaire par rapport au parquet. Par ailleurs, la Cour a insisté sur l'inefficacité et le laxisme de l'inspection judiciaire en tant qu'organe disciplinaire appelé à enquêter et infliger des sanctions disciplinaires aux policiers qui ont agi en dehors des principes d'éthique et de déontologie du corps. La Cour a fait valoir dans cette affaire que : *Monsieur Fleury a été détenu sans que ne soit émis ou qu'il lui fut présenté un mandat d'arrêt, exposant la raison de ce dernier et la disposition légale indiquant une sanction associée à un délit déjà prévu dans la législation pénale haïtienne. De même, Monsieur Fleury n'a pas été privé de liberté en flagrant délit. En outre, l'arrestation de Monsieur Fleury a eu lieu à 19heures, c'est-à-dire en dehors de l'horaire prévu par la Constitution pour de tels effets. La Cour a également déclaré que la détention de Monsieur Fleury n'a jamais eu pour objet de porter des charges contre lui ou de le mettre à la disposition d'un juge⁴⁵⁴ pour la commission présumé ou possible d'un fait illicite, la Cour fait état des mauvais traitements qu'il a subi avant de conclure que son arrestation est faite en violation de la Loi et de la Constitution et par conséquent en violation de l'article 7.2 de la Convention⁴⁵⁵.*

La structure policière principalement chargée de mener des enquêtes est la direction centrale de la police judiciaire (DCPJ) basée à Port-au-Prince et qui comporte des extensions appelées sections départementales de la police judiciaire (SDPJ) dans les départements. En l'absence des agents de la DCPJ et de la SDPJ,

⁴⁵⁴ Le comité des droits de l'homme de l'ONU a souligné l'« importante garantie énoncée au § 4, c'est-à-dire le droit de demander à un tribunal de statuer sur la légalité de la détention, s'appliquent] à toutes les personnes qui se trouvent privées de leur liberté par arrestation ou détention » Doc. O.N.U., CCPR/C/21/Rev. 1. Observation générale 8(16), § 1.

⁴⁵⁵ CADH, art 7§2 : Nul ne peut être privé de sa liberté, si ce n'est pour des motifs et dans des conditions déterminées à l'avance par les constitutions des Etats parties ou par les lois promulguées conformément à celles-ci.

la police administrative plus nombreuse opère, procède à des arrestations et défère les prévenus devant une des différentes structures de la Police judiciaire selon l'infraction reprochée aux prévenus : crime contre les personnes, crimes contre les biens, trafic de stupéfiant etc. Dès cette étape, la liberté individuelle et l'ensemble des droits concernés par la procédure d'arrestation sont exposés mais les premiers enjeux sont la liberté individuelle, le droit à un conseil, la déontologie dans la recherche des preuves.

La Constitution prévoit en son article 26 un délai de 48h pour que toute personne faisant l'objet d'une arrestation soit déférée devant un juge, ce délai est bien celui de la rétention policière car la notion de garde à vue n'existe pas légalement en droit pénal haïtien. Dans ce délai, en principe le parquet doit avoir été aussi saisi, pourtant en général, lorsque c'est la police administrative qui arrête, le temps pour déférer les prévenus à la DCPJ ou SDPJ dépasse largement le délai de la rétention policière, et la police judiciaire pour sa part prend du temps pour enquêter et produire un rapport. Par ailleurs, le cadre légal de la rétention policière est insuffisant et imprécis, c'est seulement un paragraphe de l'article 445 du code d'instruction criminelle sur les attributions du juge de Paix qui fait mention de la notion de rétention policière en droit haïtien. Lequel article prévoit que le juge de paix doit visiter les maisons d'arrêt afin de vérifier la situation des personnes retenues,⁴⁵⁶ tout en établissant la différence entre lieu de rétention, de détention et d'emprisonnement. La loi n'a pas élaboré de manière plus détaillée sur la rétention, elle ne prévoit pas non plus de définition. La Constitution, d'un autre côté, n'a pas fait mention ni de la rétention ni de la garde à vue, elle prévoit seulement un délai de 48 heures pour la comparution devant un juge, des

⁴⁵⁶ Article 445 du code d'instruction criminelle, loi du 12 juillet 1920 : le juge de Paix est tenu de visiter, au moins une fois par mois, les personnes retenues dans les maisons d'arrêt de sa commune ; le doyen du tribunal, le juge d'instruction, ainsi que le commissaire du gouvernement ou son substitut, au moins une fois par mois, toutes les maisons de détention contenant des accusés ou des condamnés, la ville où siège le Tribunal de Première Instance.

personnes qui sont arrêtées par la Police. Ce délai appartient à toute la chaîne pénale car la lettre constitutionnelle ne précise pas que c'est après les 48 heures qui suivent l'arrestation que le prévenu doit être présenté à un juge mais dans les 48 heures de son arrestation. De plus, il est virtuellement inconcevable de créer une loi sur la garde à vue en dehors d'une réforme constitutionnelle afin de préciser que ce délai de 48 heures est consacré à la garde à vue, qu'elle est prorogable et n'inclut pas la prochaine étape qui est le déferrement devant un juge.

Le droit à un avocat⁴⁵⁷

En effet, les droits des personnes pendant la durée de la rétention policière et l'interrogatoire de la police ne sont pas énumérés par les lois nationales, néanmoins les instruments internationaux comblent ce déficit.

En ce qui concerne la manière dont l'aveu doit être recueilli, l'article 25.1 de la Constitution⁴⁵⁸ exige la présence d'un avocat ou d'un témoin pendant l'interrogatoire, mais il apparaît que l'objectif du constituant était axé beaucoup plus sur l'idée de prévenir la torture qui était la règle pendant les dictatures, au

⁴⁵⁷ Dans le contexte pénal, le droit exige que l'accusé bénéficie d'un accès rapide à un avocat. Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 34.

La Cour européenne des droits de l'homme, pour sa part, estime que, en règle générale, l'accès à un avocat doit être assuré dès le premier interrogatoire d'un suspect par la police. CEDH, John Murray c. Royaume-Uni, 1996, par. 63; Yoldaş c. Turquie, 2010, par. 49,

⁴⁵⁸ Article 25:

Toute rigueur ou contrainte qui n'est pas nécessaire pour appréhender une personne ou la maintenir en détention, toute pression morale ou brutalité physique notamment pendant l'interrogation sont interdites.

Article 25.1:

Nul ne peut être interrogé en absence de son avocat ou d'un témoin de son choix.

lieu de consacrer le droit à un avocat depuis la phase de l'interrogatoire de la police. Cet article, d'ailleurs fait suite à l'article 25 qui interdit toute forme de brutalité pendant l'interrogatoire. Si le plus important pour le législateur c'est la présence d'un regard extérieur pendant l'interrogatoire pour garantir la protection physique du prévenu contre toute éventuelle tentative de mauvais traitements, cela reste une initiative légitime mais le droit à un avocat depuis la phase policière couvre d'autres garanties importantes pendant la phase policière. Le droit à une défense a pour composant le droit pour l'accusé de s'entretenir librement avec son conseil et disposer du temps nécessaire à la préparation de sa défense⁴⁵⁹. Les structures de la DCPJ ne semblent du tout répondre à ces conditions, de l'avis des avocats⁴⁶⁰, la garde à vue fonctionne comme une prison, les heures de visite sont généralement entre 12h et 13h une fois par semaine et les avocats disposent seulement de 30 minutes pour s'entretenir avec leurs clients⁴⁶¹. Pour un tel entretien, ils n'ont pas à leur disposition une salle de rencontre, ils communiquent à leurs clients étant derrière les barreaux de la cellule aux vues et aux sus des agents de la police et des autres prévenus qui sont dans les cellules. Pire, dans la pratique, les conditions structurelles ne sont pas réunies pour assurer le droit à un avocat depuis la garde à vue et les interrogatoires sont réalisés en absence de témoins. Le préalable pour garantir le droit à un avocat depuis la garde à vue est l'assistance légale et un mécanisme de rapport systématique entre la police et les avocats qui font partie du programme d'assistance, mais ces structures font défaut et les initiatives d'assistance juridictionnelle dites assistance légale sont des

⁴⁵⁹ Voir Stéphane CLÉMENT, Les droits de la défense dans le procès pénal : du principe du contradictoire à l'égalité des armes, thèse présentée à l'Université de Nantes, 2007.

⁴⁶⁰ Carlos HERCULE : Colloque barreau du Port-au Prince, mai 2014.

⁴⁶¹ L'exercice du droit de communiquer avec son avocat est d'autant plus important lorsque le titulaire du droit est détenu ou emprisonné selon l'ensemble de principes pour la protection de toutes les personnes soumises à une forme quelconque de détention ou d'emprisonnement des Nations Unies, adopté par l'Assemblée générale dans sa résolution 43/173 du 9 décembre 1988, principe 18(1).

programmes sporadiques assurés par des associations locales financés par des bailleurs internationaux. La qualité, l'effectivité et la capacité de ces programmes ne peuvent pas répondre aux demandes croissantes de justice devant les juridictions nationales qui restent un véritable défi. Ils sont créés dans un objectif d'allègement du poids que pèse la cruciale question des accusés qui n'ont pas de défenseur, faute de moyens financiers.

Par ailleurs, toute la procédure policière est gouvernée par un seul objectif qui est celui d'obtention de l'aveu souvent en marge des droits des prévenus à leur intégrité physique et morale ; à ne pas témoigner contre soi-même qui est implicitement aussi le droit au silence⁴⁶². A travers cette quête de l'aveu comme unique moyen de preuve dans le système pénal, les policiers prennent pour prétexte le principe du secret de l'enquête pour refuser toute présence étrangère au moment des interrogatoires, même celle d'un avocat, encore moins celle d'un témoin du choix du prévenu pendant l'interrogatoire.

Les rapports de police font généralement mention que les suspects ont fait aveu mais ces derniers, une fois présentés au juge, dénoncent généralement les conditions dans lesquelles ils se sont avoués coupables. Une autre attribution de la police c'est l'exécution des décisions de justice, la manière dont cette tâche est exécutée traduit le fonctionnement de la police judiciaire qui est indépendante de la justice, elle traduit aussi le manque de pris en charge par l'Etat à travers une politique pénale, d'un ensemble de questions relatives à la poursuite. Les juges de Paix ou les Commissaires du Gouvernement qui émettent les mandats d'amener les remettent directement aux justiciables qui se débrouillent pour trouver des policiers afin d'exécuter lesdits mandats. Il n'y a pas un couloir systématique

⁴⁶² Selon la jurisprudence de la Cour européenne, le droit de garder le silence ne se limite pas au procès, mais s'applique aussi au stade de l'enquête. Un suspect ou un accusé a le droit de garder le silence lors des interrogatoires de police. CEDH, John Murray c. Royaume-Uni, 1996, par. 45.

entre la police et ces organes de justice pour acheminer les mandats et, de ce fait, les justiciables se retrouvent assez souvent devant des policiers qui leur exigent de l'argent pour le faire.

Un modèle de police fondé sur l'arbitraire et le militarisme

La Police Nationale d'Haïti semble, à plusieurs égards, avoir les mêmes caractéristiques que l'ancienne armée en termes de comportement des agents mais aussi en termes de fonctionnement de l'institution. Ce modèle militaire a pour marques l'arbitraire, le mépris des droits des policiers par l'institution à travers des règlements internes et des sanctions disciplinaires excessives et sans appel. Paradoxalement, l'institution n'enquête pas de manière systématique sur les mauvais comportements de ses agents au regard des droits des citoyens, mais pour de simples fautes elle pratique à l'encontre des policiers des mesures qui ne sont conformes ni aux lois du pays, ni aux conventions internationales. Par conséquent, les comportements des policiers dans le cadre de l'exercice de leur fonction, semblent être le reflet de l'institution et des frustrations internes dont ils sont objets. A titre illustratif, parmi les mesures disciplinaires que l'inspection générale de la police nationale d'Haïti est habilitée à prendre lorsqu'une enquête est ouverte contre un policier, figure l'isolement. Ceci n'est pas prévu par la loi mais se trouve dans les règlements de discipline de la police qui prévoit que « *En cas de faute très grave, passible de sanctions pénales, l'autorité qui inflige une suspension peut décider de l'assortir d'une période d'isolement dans un local spécial, cette période d'isolement ne pouvant être supérieure à plus de la moitié de la punition..* », « *lorsque la faute commise est susceptible d'entraîner des poursuites pénales, le directeur départemental peut décider de placer le policier en instance de punition dans un local avant même qu'il statue sur son cas* »⁴⁶³.

⁴⁶³ Règlement de discipline générale de la police nationale d'Haïti. P. 29,34.

L'isolement n'est ni une garde à vue, ni une rétention qui sont les mesures pouvant être prises de manière générale par les forces de police dans le cadre d'une procédure. Par ailleurs, la durée de l'isolement ne semble pas être clairement définie, elle est parfois relativement longue, allant jusqu'à 3 mois, alors que l'article 26 de la Constitution impose un délai de 48 heures pour faire comparaître toute personne arrêtée devant un juge. L'isolement comporte aussi une fin punitive en violation de la présomption d'innocence, car elle intervient avant la condamnation du policier qui en fait l'objet, par un organe compétent ; voire avant même l'aboutissement de l'enquête. Il faut comprendre enfin que cette mesure, qui est inscrit seulement dans les règlements de discipline de la Police, est susceptible de donner lieu à des abus dans la mesure où elle peut être prise aussi de manière unilatérale par un supérieur hiérarchique qui est le directeur départemental. L'isolement des policiers qui est une contrainte par corps, tel qu'il s'applique en Haïti, ne saurait être une mesure disciplinaire dans un corps civil armé qui est la police. Peu importe l'appellation, c'est une privation de liberté qui n'est conforme ni à la Loi, ni à la Constitution et de ce fait qui se fait en violation des articles 7.2 de la convention américaine des droits de l'homme et 9 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques⁴⁶⁴. Enfin, cette procédure n'est pas accompagnée de la fonction de la typicité⁴⁶⁵ qui exige la conformité de toute privation de liberté à la Loi et à la Constitution de l'État.

⁴⁶⁴ Art 7.2 CADH : Nul ne peut être privé de sa liberté, si ce n'est pour des motifs et dans des conditions déterminées à l'avance par les constitutions des Etats parties ou par les lois promulguées conformément à celles-ci.

Art9 PIDCP : 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.

⁴⁶⁵ Cour interaméricaine des Droits de l'Homme, *Affaire Chaparro Álvarez et Lapo Iñiguez*, supra note 36, § 57. ; *Affaire Yvon Neptune c. Haïti*. Opcit, § 96 : « L'article 7.2 de la Convention stipule que « nul ne peut être privé de sa liberté, si ce n'est pour des motifs et dans des conditions déterminées à l'avance par les constitutions des États parties ou par les lois promulguées conformément à celles-ci ». Ce paragraphe de l'article 7 reconnaît la garantie primaire du droit à la liberté physique : la réserve de loi, selon laquelle, uniquement à travers une loi il est possible de restreindre le droit à la

Au parquet

Cette phase du procès, telle que nous la percevons en droit haïtien, doit garantir l'accès à la justice, le droit à un avocat car c'est la phase à laquelle le prévenu doit être déféré devant un juge.

La voie donnant accès à la justice, c'est le parquet qui est le tambour de circulation des dossiers au niveau des différentes juridictions de jugement et du cabinet d'instruction, son rôle est fondamental dans la distribution de la justice et par conséquent son bon fonctionnement est déterminant pour la garantie des droits fondamentaux et procéduraux. A la réception des dossiers, le parquet peut prendre trois décisions distinctes en fonction de la nature des faits et des éléments dont il dispose : il peut saisir le tribunal correctionnel, il peut saisir le cabinet d'instruction, il peut classer le dossier sans suites.

De même, la saisine du parquet peut se faire de plusieurs manières : par rapport de police, par procès-verbal d'information préliminaire du juge de paix, par plainte de la partie civile, par dénonciation, enfin il peut s'auto saisir étant informé d'une infraction par n'importe quelle voie. Le parquet intervient à la première phase du procès criminel en émettant un réquisitoire introductif ou une citation, dépendamment qu'il s'agit d'une affaire à porter au cabinet d'instruction ou devant le tribunal correctionnel. Il intervient aussi à la dernière phase, en ordonnant l'exécution des décisions définitives de justice. Cependant, dans toutes

liberté personnelle. La réserve de loi doit obligatoirement être accompagnée du principe de la typicité. Ainsi, l'article 7.2 de la Convention renvoie automatiquement à la normative interne. Pour cette raison, quelque condition établie par la loi nationale qui ne soit pas remplie lors de la privation de la liberté d'une personne, rend celle-ci illégale et contraire à la Convention américaine⁴⁶⁵. Par conséquent, ce Tribunal doit vérifier que la détention de Monsieur Neptune ait eu lieu conformément à la législation haïtienne ».

les phases intermédiaires, en matières criminelles, c'est-à-dire entre le réquisitoire introductif et l'exécution de la décision passée en force de chose jugée, le parquet intervient constamment, dans les attributions que la Loi lui reconnaît.

Le parquet fonctionne comme une plaque tournante dont le mécanisme est incertain, de ça fait l'aboutissement des dossiers dans le système judiciaire n'est pas garanti. Pour y parvenir, souvent des moyens financiers ou des jeux d'influence sont nécessaires. Ces moyens financiers se traduisent, entre autres, par les services d'un conseil capable de suivre les dossiers dans tout son parcours, en faisant pression sur les structures. C'est ce que le Président de la Cour de Cassation qui est aussi Président du Conseil Supérieur du Pouvoir Judiciaire a exprimé dans son allocution prononcée à la cérémonie d'ouverture de l'année judiciaire, le 5 octobre 2015 à la Cour de Cassation, en expliquant que : « *l'accès à la justice est obstrué pour les plus pauvres, dépourvus de moyens pour faire avancer leurs dossiers. Ils deviennent par conséquent doublement victimes⁴⁶⁶* ». Autrement, c'est la capacité d'un dossier à susciter les pressions de l'opinion publique qui détermine comment il va sortir du parquet pour aboutir avec succès dans les autres structures de la chaîne décisionnelle.

Sous l'angle administratif, cette plaque tournante qu'est le parquet est alimentée par toutes les voies de saisine qui sont déjà citées. L'accès principal est le bureau des plaintes qui est très mal organisé administrativement, tant en termes de sécurité pour les dossiers qu'en termes de suivis. Les dossiers qui sont arrivés au parquet en passant par ce bureau sont transférés à un autre bureau de distribution administré par un substitut du Commissaire du Gouvernement sous le contrôle du Commissaire en chef quand la nature du dossier l'exige. Une fois distribués à des substituts, ces derniers préparent des réquisitoires qu'ils

⁴⁶⁶ Jules CANTAVE, Président de la Cour de Cassation et du Conseil Supérieur de Pouvoir Judiciaire, CSPJ, allocution à la cérémonie d'ouverture de l'année judiciaire, le 05 octobre 2016.

acheminement au greffe du parquet afin d'être transmis au greffe du Doyen du tribunal, avant d'être distribués à des juges d'instruction.

Les dossiers qui y sont parvenus dans le système en passant par le canal de la police avec un rapport établissant les circonstances des lieux, date et faits, ne passent pas par le bureau des plaintes mais sont automatiquement acheminés au poste de distribution du parquet. Dans les deux cas, la cruciale question d'accès à la justice commence à être posée à partir de ce dit centre de distribution des dossiers dont le mécanisme est complexe.

En termes de communications et de rapports de l'institution avec les justiciables, il n'existe aucun mécanisme pour informer le justiciable de manière systématique du statut de son dossier ou de l'identité du substitut du commissaire qui est en charge, encore moins celle du juge d'instruction ayant été saisi. L'absence d'un tel mécanisme de communication constitue un écran pour les justiciables qui ne peuvent avoir accès aux organes chargés du traitement de leurs dossiers. Lesquels sont souvent perdus dans les circuits de la justice pendant que des prévenus sont en détention, ce facteur explique déjà pourquoi de nombreuses personnes sont oubliées dans les prisons. Un cas assez emblématique a été révélé en 2015 par le barreau de Port-au-Prince, où entre l'administration du greffe du parquet du tribunal de première instance de Port-au-Prince et celle du greffe de la Cour de Cassation, un dossier a passé 12 ans égaré, le prévenu a aussi passé 12 ans en détention. Plus encore, pendant l'opération *coup de poing*⁴⁶⁷ menée en été 2015 dans le cadre de la lutte contre la détention prolongée, sur les 800 dossiers évacués, plus de la moitié concerne des prévenus qui n'ont aucun dossier dans le circuit pénal et qui sont, de ce fait, libérés sans dossiers. Ainsi, la question du

⁴⁶⁷ L'opération Coup de poing a été menée dans le but de maximiser pendant une période de deux mois la production des séances correctionnelles afin de désengorger la prison de Port-au-Prince et d'évacuer des dossiers en souffrance dans le circuit pénal.

droit d'accès à la justice dans un système peut être évaluée seulement en tenant compte de la situation constatée dans les prisons. L'engorgement des cellules avec des milliers de cas de personnes en détention préventive dépassant le délai raisonnable, l'inexistence de dossiers pour nombre de ces personnes, sont des critères qui permettent d'évaluer le fonctionnement de la justice et le respect des droits procéduraux à commencer par le celui de l'accès à la justice. La Cour européenne des droits de l'homme a déjà analysé des critères similaires comme indicateurs afin d'évaluer le droit d'accès à la justice dans l'affaire des Iles néerlandaises concernant les Pays-Bas. La Cour avait tenu compte d'une situation de tension existant dans les prisons pour creuser et trancher sur la question d'accès à la justice et exonérer le requérant de l'épuisement des voies internes comme critères de recevabilité de sa requête par la Cour⁴⁶⁸.

Dans la complexité des suivis administratifs des dossiers, un des problèmes les plus fondamentaux sont les délais dans lesquels les actes sont réalisés et communiqués à chaque étape de la procédure. Le temps dont le parquet doit disposer pour rendre son réquisitoire après la réception d'une plainte ou d'un rapport de police est aussi compris dans les 48 heures prévues par la Constitution pour la comparution des prévenus devant le juge habilité en connaître le cas. Mais le délai pour émettre son réquisitoire définitif ou supplétif après réception de l'ordonnance de « *soit-communicé* » du juge d'instruction est de 5 jours francs⁴⁶⁹. Par ailleurs, il est évident que le parquet ainsi que le cabinet

⁴⁶⁸ Dans l'arrêt AB contre Pays-Bas, la Cour européenne a accepté de considérer que la passivité de l'administration pénitentiaire et le climat de tensions régnant dans les prisons des Antilles néerlandaises pouvait raisonnablement faire douter le requérant de l'effectivité des recours internes existants (Cour européenne des droits de l'homme, arrêt AB contre Pays-Bas, 29 janvier 2002§69).

⁴⁶⁹ Loi du 29 juillet 1929 sur l'appel pénal, art 7 : le juge instructeur saisi d'une affaire a un délai de deux mois pour en mener l'instruction et communiquer les pièces de l'information au ministère public et un délai d'un mois pour l'émission de l'ordonnance de clôture, ce, sous peine de prise à partie.

d'instruction renoncent en quelque sorte au contrôle de l'administration des dossiers, laissant cette tâche aux greffiers d'assurer leur circulation à travers les différents organes, parquet, instruction et jugement. Dès lors, la notion des délais de procédure n'a plus sa quintessence puisque les mécanismes ne fonctionnent pas suivant les règles prévues dans les délais légaux. La physionomie de l'appareil judiciaire s'apparente à une chaîne composée d'individus au lieu d'un système composé de structures qui fonctionnent selon les règles antérieurement établies. Dans cette chaîne, les greffiers se sont érigés en chefs de juridiction qui administrent les dossiers selon leur rapport avec les justiciables ou selon la façon dont ils sont traités eux-mêmes financièrement par les avocats. Les avocats les plus généreux voient leurs dossiers avancer avec efficacité, tandis que d'autres dossiers sont bloqués dans le système. Certains dossiers soumis pour réquisitoire définitif sont traités dans un délai voisin du délai légal de 5 jours francs, parfois dans ce délai, tandis que d'autres passent parfois une année en souffrance seulement pour un réquisitoire de trois paragraphes. En effet, la procédure prévoit un *aller-retour* entre le parquet et le cabinet d'instruction. D'abord, le parquet saisit le cabinet d'instruction par un réquisitoire d'informer, le cabinet d'instruction, après avoir enquêté sur les faits qui sont dans le périmètre de sa saisine et entendu les personnes concernées dans son information, envoie au parquet un *soit-communicé* aux fins de réquisitoire. Le parquet émet alors un tel réquisitoire qui peut être supplétif ou définitif, selon qu'il estime que d'autres personnes méritent d'être entendues ou pas, avant de retourner le dossier au cabinet d'instruction qui devra le retourner au parquet une dernière fois avec l'ordonnance de clôture de son information. Pendant ces mouvements, les véritables maîtres du dossier ne sont pas le juge d'instruction et le parquet, mais les greffiers de ces deux entités qui ont la responsabilité d'acheminer le dossier

Le ministère public devra, sous peine de prise à partie, conclure définitivement dans les cinq jours de la réception des pièces.

après chaque étape de cette procédure. Encore une fois, c'est la générosité des intéressés envers les greffiers qui fait avancer les dossiers.

Toujours dans l'identification des obstacles au droit à la justice, parmi les mesures que le Commissaire du Gouvernement peut prendre après avoir reçu un dossier, nous avons mentionné le classement sans suite qui est le plus souvent le refus de poursuivre plutôt qu'une mesure réfléchie sur « l'opportunité de la poursuite ». Cette attribution n'est pas prévue par le code d'instruction criminelle qui prévoit un système de légalité de la poursuite, le principe d'opportunité n'a été introduit que par la jurisprudence, mais dans l'usage de cette fonction, l'accès à la justice est un véritable enjeu, le classement sans suite tel qu'il est pratiqué s'apparente à une décision arbitraire car elle n'est pas motivée, il n'existe pas une procédure y relative non plus. Il est seulement inspiré de deux anciens arrêts de la Cour de Cassation qui remontent à 1942.

Le classement sans suites constitue un véritable prétexte pour le parquet afin de ne pas traiter certains dossiers soit à cause de leur sensibilité politique ou autres. Puisque le classement sans suite n'est pas régi par un régime juridique, il n'y a pas d'exception dans les dossiers pouvant être classés sans suite. C'est là où la question de dépendance du parquet et de sa partialité fait obstacle à l'accès à la justice. La section des droits de l'homme de la MINUSTAH a effectué le suivi de nombreux dossiers de meurtre auprès des parquets qui sont classés sans suite, souvent parce que derrière ces dossiers il n'y a pas un avocat. Dans d'autres cas, il s'apparente que le parquet classe sans suite sous instructions de l'autorité de tutelle, lorsque des membres du gouvernement sont accusés ou des sympathisants du pouvoir en place. Le classement sans suite ne se pratique pas dans la transparence, il n'y a pas un acte motivé qui explique pourquoi tel dossier est classé sans suite, c'est verbalement que le parquet l'apprend aux intéressés si le commissaire se trouve dans une situation critique où il a l'obligation de donner

des explications. Dans le cas contraire, c'est dans le cadre des contacts établis par l'avocat de la cause avec les greffiers que celui-ci apprend que le dossier n'a pas été retrouvé. A ce moment il y a lieu de croire qu'il a été classé sans suite. L'absence de forme et de documentation de cette mesure laisse place à une marge très large d'abus de pouvoir dont les professionnels du droit se plaignent.

La dernière phase d'intervention du parquet dans le procès pénal est dans l'émission de l'*exequatur* qui est au sens littéral de la pratique haïtienne, l'ordre émis par le Commissaire du Gouvernement de mettre une décision à exécution. Ce document, indispensable à l'exécution de tout jugement ayant atteint l'autorité de la chose jugée, est une preuve du poids que pèse la pratique dans le droit formel l'influence du droit formel. Le mot *exequatur* n'existe dans aucun texte ni dans la jurisprudence, en réalité, il n'a pas de définition dans le droit haïtien pourtant l'acte judiciaire qui porte ce nom est incontournable dans la production des effets d'un jugement. Le mot provient du verbe latin *exequi* et signifie : *qu'il exécute*. En droit international privé, l'*exequatur* est une exception à la règle de territorialité selon laquelle une décision de justice n'a d'effets que dans le pays où elle a été rendue. C'est la reconnaissance d'un jugement étranger par un Etat. Dès lors, la partie ayant obtenu un jugement dans un pays étranger doit recourir à la procédure d'*exequatur*⁴⁷⁰ afin de faire reconnaître ce jugement et de pouvoir bénéficier des effets qui y sont attachés.

⁴⁷⁰ L'*exequatur*, et plus généralement la reconnaissance des décisions de justice étrangères, est l'une des trois composantes du droit international privé, celles-ci étant : le conflit de juridictions (règles permettant de déterminer la juridiction nationale compétente pour connaître d'un litige international), le conflit de lois (règles permettant de déterminer la loi applicable à un litige international) et la reconnaissance et l'exécution des décisions de justice étrangères (règles énonçant dans quelles conditions une décision de justice rendue par une juridiction étrangère ou par un tribunal arbitral peut être reconnue et exécutée).

L'interprétation faite de l'*exequatur* dans la pratique du droit haïtien, s'inscrit en violation du principe de l'autorité de la chose jugée. L'obligation de l'obtenir afin d'exécuter une décision relative à la liberté individuelle remet en question la valeur de cette liberté et l'autorité de la décision du juge ou du tribunal. Dans ce sens, malgré une décision de justice ordonnant la libération des personnes détenues, leur liberté continue à dépendre d'une simple formalité discrétionnaire du pouvoir exécutif en quelque sorte (parquet) qui parfois peut refuser de la remplir sans motif légal, ce qui suspend l'effet de la décision rendu par un tribunal ou une Cour.

Cette autorité de la chose jugée au détriment de laquelle l'*exequatur* est rendu obligatoire est consacrée par une formule qui donne suffisamment de force aux décisions de justice pour être exécutées : « *Il est ordonné à tout huissier, sur ce requis, de mettre le présent jugement à exécution ; aux Officiers des Ministères Publics près les Tribunaux de Première Instance d'y tenir la main ; à tous Commandants et autres Officiers de la Force Publique d'y prêter main forte, lorsqu'ils en seront légalement requis* ».

Dans une circulaire envoyée au directeur général de la police nationale en juillet 2009, le Ministre de la justice d'alors avait demandé à ce dernier de passer des instructions aux différents responsables des prisons de ne pas exécuter les ordres judiciaires de mise en liberté non muni d'un *exequatur* du parquet. Une telle autorité de fait, reconnue à l'*exequatur* renvoie la liberté individuelle sous l'empire d'une formalité hors-norme qui s'inscrit frontalement en obstacle à la procédure d'*habeas corpus* prévue par la Constitution. Tout éventuel refus du parquet d'octroyer l'*exequatur*, suspend automatiquement l'exécution du jugement d'*habeas corpus* malgré la lettre constitutionnelle en cette matière,

prévoyant qu'elle ne peut être suspendue ni par appel, ni par pourvoi en cassation ou défense d'exécuter.

La procédure de l'*exequatur* remet en question le principe de l'indépendance de la justice par le fait que le Commissaire du Gouvernement peut décider de ne pas l'émettre sous instructions du Ministre de la Justice ou suivant sa propre autorité de Commissaire du Gouvernement fondée sur un intérêt quelconque. L'*exequatur* constitue très souvent un obstacle majeur au droit à une décision exécutée et en fin de compte au droit d'accès à la justice puisque le refus de le délivrer par rend le jugement sans effet et ce refus n'est susceptible d'aucune voie de recours. Pourtant, paradoxalement, l'*exequatur* a pris naissance, selon certains récits, en 1937 quand un huissier avait été confronté à une opposition violente dans le cadre de l'exécution d'une décision de justice à Port-au-Prince, à ce moment le Commissaire du Gouvernement a émis un ordre qu'il a appelé *exequatur* pour autoriser la police à prêter la main forte à l'huissier exécutant.

Ce faisant, le Commissaire du Gouvernement a mis en œuvre les directives contenues dans le mandement exécutoire placé à la fin de tous les jugements et ordonnances. La Cour européenne des droits de l'homme a affirmé en ce sens que : « *le droit à un tribunal serait illusoire si l'ordre juridique interne d'un Etat contractant permettait qu'une décision judiciaire définitive et obligatoire reste inopérante au détriment d'une partie*⁴⁷¹ ».

Le cabinet d'instruction

Le droit à un procès dans un délai raisonnable, la liberté individuelle, la présomption d'innocence, sont les principaux droits qui constituent l'enjeu de cette phase de traitement des dossiers dans la chaîne pénale. Le véritable handicap de la justice pénale haïtienne est le juge d'instruction, selon certaines opinions. Tous les dossiers criminels sont soumis à une instruction au cabinet d'instruction

⁴⁷¹ CEDH, 19 mars 1997 : *Hornsby contre Grèce*, §40

si ils ne sont pas classés sans suite par le parquet, dès lors, le juge d'instruction, par le biais de son Doyen, est saisi par un réquisitoire d'informer qui le met dans l'obligation de suivre l'information ne pouvant s'exonérer de sa charge d'instruire. Ainsi, tout dossier acheminé au cabinet d'instruction est sujet à deux décisions : une ordonnance de non-lieu ou une ordonnance de renvoi. La loi prévoit une durée de trois mois dans l'ensemble pour mener une instruction, celle-ci peut être prolongée sur ordonnance du Doyen au cas où le juge d'instruction estime avoir besoin de plus de temps pour instruire à bien son dossier⁴⁷². La réalité judiciaire qui prévaut depuis plus de 20 ans met à rude épreuve ce délai légal au point qu'il est devenu obsolète. La conscience collective dans la vie professionnelle fait que les justiciables ne tiennent pas compte de cette loi dans leur démarche, mais son obsolescence aussi a ouvert une voie plutôt libre pour les violations du droit à un procès dans un délai raisonnable. La loi ne prévoit pas un délai pour l'ensemble des procédures qui conduit au jugement en matière criminelle, elle prévoit néanmoins un ensemble de délais depuis l'arrestation jusqu'à l'instruction presque pour chaque étape. La somme de ces délais donne des éléments d'appréciation du délai raisonnable. La durée excessive de l'instruction d'un dossier au cabinet d'instruction peut être expliquée par trois facteurs : le premier c'est l'insuffisance de production des juges d'instruction en termes du nombre de décisions rendues par année⁴⁷³ ; le deuxième est le non-respect des délais procéduraux par les deux catégories d'acteurs : parquetier et juges d'instruction ; le troisième est l'incapacité matérielle du système à traiter dans un délai raisonnable le flux de dossiers qu'il absorbe.

⁴⁷² Heidi FORTUNE, magistrat, juge d'instruction : qui est le juge d'instruction. Nov. 2014.v. Cour EDH, 9 octobre 1979, *Airey c. Irlande*, n° 6289/73 ; série A, n° 32 ; GACEDH, n° 2. ; Jean-Pierre MARGUENAUD, « Les droits fondamentaux liés à l'environnement », in Olivera BOSKOVIC (dir.), *L'efficacité du droit de l'environnement*, Dalloz, Paris, 2010, p. 6

⁴⁷³ Jean-Robert Fleury, « détention préventive prolongée: responsabilité des magistrats ». Le nouvelliste, 30 janvier 2008.

Sans égard à la capacité du système qui fera l'objet d'un autre paragraphe dans le dernier chapitre, le travail des juges d'instruction, évalué par rapport à ce qu'ils pourraient produire normalement, est nettement en dessous des attentes. Le mandat du juge d'instruction est de 3ans, son renouvellement n'est pas sujet à une évaluation de la quantité et de la qualité du travail qu'il a fourni à la fin de ce mandat entre autres, cependant à la fin du mandat d'un juge d'instruction il laisse toujours dans son actif des dizaines de personnes en attente de leur ordonnance définitive. C'est peut-être pour cette raison que certains juristes et observateurs pensent que le juge d'instruction est la pierre d'achoppement du système en matière de détention dépassant le délai raisonnable ou prolongée⁴⁷⁴. La phase de l'instruction est en effet suivie de mesures administratives visant à mettre les dossiers en état de recevoir jugement, l'ordonnance du juge d'instruction lance les dossiers à la phase finale en principe, mais il n'y a pas d'études effectuées sur le volume de production des juges d'instruction en tenant compte de leur capacité normale de travail. Toute démarche visant à comprendre le phénomène de la détention prolongée et de l'engorgement des cellules doivent s'accroître beaucoup sur l'instruction en tant qu'étape de la procédure. Si le système avait produit des mécanismes visant à exercer un contrôle administratif effectif sur le volume de travail du juge d'instruction, les raisons de son indexation comme outil de retard dans le traitement des dossiers seraient fondées, mais dans le cas actuel de la compréhension du travail de cet acteur judiciaire, c'est dans l'abstrait que les mesures de redressement sont envisagées dans le sens qu'il n'y a ni évaluation, ni études faites au préalable. Les projets de lutte contre la détention visent généralement le traitement des cas, soit en organisant plus d'audiences criminelles ou correctionnelles, soit en procédant à la libération de prévenus. Mais le système en soit n'est jamais analysé minutieusement avec la contribution de chacun des

⁴⁷⁴ Larèche KERNST : « La détention préventive prolongée dans le système judiciaire haïtien ». Le national, janvier 2017.

éléments qui le composent, c'est-à-dire une analyse de la chaîne pénale à chaque étape afin de fixer les responsabilités de chaque acteur dans le processus. La grande question est d'ordre administratif⁴⁷⁵, dans le sens qu'une fois que le juge d'instruction a reçu un dossier, il n'a pas de compte à rendre à quiconque, il le traite avec le rythme qui lui plait. En ce sens, le comportement des juridictions est une des conditions que les organes internationaux apprécient pour évaluer si un délai est raisonnable. Le laxisme dans le travail est sidérant, il est le résultat d'une absence culturelle de responsabilité chez les juges et de l'absence de structure de contrôle. Le juge d'instruction travaille environ 3 heures par jour et 3 jours par semaine, entre 11h AM et 3h PM, ils ont aussi une fonction siége une fois par semaine. C'est leur greffier qui contrôle et administre les dossiers, à la fin du mandat du juge, celui-ci dresse un inventaire qui établit le nombre de dossiers qui reste dans le cabinet. A partir de ce moment, il y a trois possibilités : la première c'est la redistribution des dossiers à un autre juge au cas où le premier a été muté ou avait démissionné ; la seconde consiste à garder les dossiers au profit du prochain juge qui sera nommé, ce processus prend généralement beaucoup de temps, entre 6 mois à un an, ce qui implique une grande part de responsabilité de l'administration de la justice au niveau central dans le retard des dossiers. Le processus de nomination ou de promotion pour combler le poste vacant consiste à la proposition d'une personne par le CSPJ (depuis sa création en 2012) et sa nomination doit se faire par le ministère de la justice par délégation du premier ministre. Pendant tout ce temps, des détenus et des dossiers sont en souffrance. D'où la nécessité de considérer cette implication dans le retard des dossiers, à côté du comportement des juridictions. La troisième et dernière possibilité est le

⁴⁷⁵ Edrid ST-JUSTE : La détention préventive prolongée reste un problème majeur en Haïti. Nouvelliste, mars 2016.

Selon un rapport de la MINUSTAH : « Alors qu'elle reçoit un traitement cruel, inhumain et dégradant, la population carcérale n'a cessé d'augmenter ces derniers temps ». Selon ce rapport, le taux et la durée de la détention préventive prolongée restent un problème majeur à résoudre.

renouvellement du mandat du juge d'instruction qui passe par la même procédure : une proposition faite par le CSPJ et l'émission d'un nouveau mandat de 3 ans par le ministère de la justice. Les deux instances n'ont pas de délai pour enclencher et finaliser le processus. Dans la juridiction de Petit Goâve, au sud de Port- au- Prince, pendant toute l'année 2014, un seul juge d'instruction sur 6 était en fonction, les autres ont passé plus d'une année en attente du renouvellement de leur mandat. Dans la juridiction de Port- au- Prince, le même problème s'est posé pendant la même période, sur 24 juges d'instruction, seulement 12 étaient en fonction, les autres attendaient le renouvellement de leur mandat et certains étaient dans l'incertitude. Administrativement, il n'y a pas un délai pour le faire et de ce fait le juge peut rester longtemps dans l'incertitude sans aucune communication administrative concernant le renouvellement de son mandat, dans l'entretemps il pourrait bien y avoir un processus de nomination d'un autre juge à sa place, mais c'est seulement au moment de la nomination de ce nouveau juge qu'il sera en mesure de savoir que son mandat ne sera pas renouvelé.

Le nombre de décisions rendu par un juge d'instruction par année par rapport au nombre de dossier qu'il a reçu pendant le même exercice est le facteur que nous avons utilisé comme outil afin d'évaluer si le travail fourni est comparable à ce que leur capacité leur permet de faire. Le résultat de cette démarche sur un nombre de 12 juges d'instruction pris dans la juridiction de Port – au-Prince, la plus réputée en termes de retard dans le traitement des dossiers se présente comme suit : Ces 12 juges d'instruction ont reçu pendant l'exercice 2013-2014 un total de 418 dossiers, soit une moyenne de 34 dossiers par juge pour l'année judiciaire. Le tableau des résultats affiche que 9 de ces 12 juges n'ont rendu aucune décision sur les dossiers qu'ils ont rendu pendant l'exercice. Ils n'ont rendu que 16 décisions sur des dossiers qu'ils avaient reçus pendant l'exercice précédent, soit une moyenne de 1.33 décisions par juge pendant ledit

exercice précédent. D'autre part, 3 de ces juges ont rendu respectivement 5, 4 et 2 ordonnances pendant l'exercice 2013-2014, de ce fait on pourrait dire que sur les 418 dossiers reçus par 12 juges, seulement 11 décisions sont sorties pendant l'exercice. Sans considération de la complexité des dossiers, il y a lieu de dire que le résultat est insatisfaisant et ne reflète pas la capacité de travail normal des juges. Ce déficit de production renvoi à la méthode de travail des juges qui est marquée par le laxisme, le laisser-aller et aucune obligation de résultat ni de rendre compte.

Tableau récapitulatif de décisions rendues par les juges d'instruction de la juridiction de Port-au-Prince sur un échantillon de de 418 dossiers distribués à 12 juges pour l'exercice 2013-2014.						
Exercice 2013-2014	Nombre de dossiers distribués	Total de juges d'Instruction	Moyenne de dossier/juge	Nombre de juge ayant rendu des décisions	Nombre total de décisions rendues	Pourcentage de dossiers traités sur l'échantillon
	418	12	34	3	11	2.63

Après cette démarche, nous avons analysé l'interminable procès du fameux journaliste Jean Dominique qui est un témoignage vivant de la combinaison complexe des facteurs tels que l'implication administrative, le comportement des juges et l'influence politique qui accusent le retard excessif dans le traitement des dossiers, ce qui a pour conséquence la violation du droit à un procès dans un délai raisonnable ; de la présomption d'innocence et du droit à un procès équitable. L'affaire Jean Dominique est en instruction depuis 15ans. Le journaliste, Directeur de Radio Haïti est mort assassiné le 3 avril 2000 ainsi que son chauffeur dans la cour de la station de radio vers 6h du matin, de plusieurs balles. Son assassinat a suscité des messages de solidarité de nombreuses autorités importantes dans le Pays et à travers le monde telles que le Président qui était en

fonction, René Préval et le Secrétaire Général des Nations Unies Kofi Annan. L'instruction a été ouverte le 3 avril 2000 par le juge d'instruction Edie Darang qui faisait partie d'une commission de 3 juges chargés d'enquêter sur la mort de celui qu'on appelait l'avocat du Pays en dehors. Le 16 septembre 2000, un nouveau juge d'instruction, Me Claudy Gassant, est chargé de l'instruction du dossier. Pour avoir convoqué à son cabinet trop d'autorités importantes et inculpé plusieurs d'entre elles, le dossier commençait à prendre l'ampleur d'un dossier d'Etat. Après avoir inculpé principalement un sénateur (Dany Toussaint), le président du Senat, Yvon Neptune, a déclaré aux medias qu'un petit juge ne peut convoquer un parlementaire. Le 8 juin 2001 le juge d'instruction transmet le dossier au Commissaire du Gouvernement pour réquisitoire définitif. Le 12 juin le Commissaire du Gouvernement dit être l'objet de menace pour qu'il supprime certains noms de son réquisitoire définitif, tout en déclarant qu'il ne pourra pas respecter les 5 jours francs que lui accorde la loi pour le faire. Le 4 janvier 2002, le réquisitoire n'était pas encore rendu, mais le mandat du juge avait pris fin. Malgré les pressions de reporter sans frontière, le renouvellement du mandat du juge traîne, il a dû remettre les clés de son bureau, ses agents de sécurité et son véhicule de service lui ont été repris, il a quitté le pays. Le mandat du juge n'a été renouvelé que le 3 avril 2002, soit 4 mois après, cette date ramenait à 2 ans la mort du journaliste. Le juge Claudy Gassant, n'ayant pas décidé de revenir en Haïti, est remplacé par le juge Bernard Saint-Vil, ce dernier a émis son ordonnance de renvoi au mois de mars 2003 mais l'épouse du journaliste, Michèle Montas a interjeté appel pour exiger d'identifier les commanditaires du crime. La Cour d'appel a fait droit à sa demande en exigeant une nouvelle instruction et la libération de certains inculpés, les autres en ont profité pour attaquer en cassation l'arrêt ordonnance et demande leur libération aussi.

Après environ une année passée à la Cour de Cassation, une décision rejetant le pourvoi a été rendue au mois de juin 2004. La Cour maintient l'arrêt-ordonnance de la Cour d'appel qui exige qu'un nouveau juge soit désigné afin de mener l'instruction. Ce nouveau juge a été désigné en avril 2005, soit 10 mois après l'arrêt de la Cour. À la fin du mandat de ce dernier en 2006, le dossier est resté inactif dans l'administration de la justice, finalement ce n'est qu'au mois de mars 2009 que ce nouveau juge a été désigné. Celui-ci, après avoir entendu plusieurs personnes parmi lesquelles 2 anciens Présidents, a rendu son rapport le 17 janvier 2014 ordonnant que plusieurs auteurs intellectuels soient inculpés. Depuis, aucune suite n'a été donnée à ce dossier, 18 ans après la mort du journaliste.

En effet, l'affaire Jean Dominique révèle les trois critères considérés par les mécanismes internationaux pour déterminer si la durée d'un procès est raisonnable : sa complexité, le comportement des autorités et celui des parties. Ce délai raisonnable ne se définit pas par une certaine durée précise qu'un procès doit respecter. En droit européen, il est circonscrit entre la date de la détention et celle du jugement de condamnation qui clôt la première instance. Il y a une évaluation de la durée globale de la procédure qui est effectuée en tenant compte de plusieurs questions.

Dans le cadre onusien, le comité des droits de l'homme s'appuie sur 5 facteurs pour apprécier la question⁴⁷⁶ :

- a) La gravité de l'infraction présumée avoir été commise
- b) La durée et la gravité des peines encourues
- c) Le risque de voir la personne mise en cause prendre la fuite une

⁴⁷⁶ Comité des droits de l'homme des Nations Unies, affaire Nicole Fillatre c. Bolivie, in annuaire français de droit international XXXIV 1993, Editions du CNRS, Paris- Jurisprudence du Comité des droits de l'homme des Nations Unies, novembre 1991- juillet 1993 ps 672 et suiv.

fois qu'elle est relâchée.

- d) La diligence dont fait montre les autorités judiciaires dans la poursuite de la procédure eut égard à la complexité de la cause et aux spécificités de l'enquête
- e) le comportement de l'accusé dans le sens de voir si le retard n'est pas dû à son refus de coopérer avec les autorités ou le parquet.

En effet, le délai qui est acceptable jusqu'à l'ouverture du jugement pour une personne en liberté peut être préjudiciable pour le cas d'une personne qui est en détention. Les deux enjeux sont différents, lorsque l'accusé est en liberté l'enjeu du délai c'est de voir la personne rester longtemps sans une décision de justice qui détermine son sort. Tandis que, pour la personne qui est en détention, non seulement il y a cet enjeu commun mais ajouté à celui de la liberté individuelle.

Selon la Cour interaméricaine, le jugement dans un délai raisonnable sert à prévenir le maintien des personnes dans la situation d'accusé pendant une période prolongée et d'assurer que la charge a été évacuée.

La Cour interaméricaine s'est inspirée d'une jurisprudence bien établie et constante de la Cour européenne des droits de l'homme en dégagant trois critères déjà évoqués pour apprécier si la durée d'une procédure est raisonnable à savoir : la complexité de l'affaire, le comportement des parties intéressées et le comportement des juridictions compétentes. Cette durée procédurale a un point de départ et un point d'arrivée que la Cour a précisé le 12 novembre 1997, dans le cadre de l'affaire Suarez Rosero.⁴⁷⁷ Le point de départ est celui de l'arrestation de l'individu et le point d'arrivée est celui du jugement définitif, les possibilités d'appel sont incluses dans ce laps de temps, selon la Cour interaméricaine. Tandis

⁴⁷⁷ Cour interaméricaine des droits de l'homme, arrêt du 12 novembre 1997, Suarez Rosero c Equateur, série C No 35.

que pour la Cour européenne, dans ses arrêts (Wemhoff du 27 juin 1968 ou dans un autre arrêt contre l'Autriche le 28 mars 1990, ou encore dans celui contre la France du 23 septembre 1998 etc⁴⁷⁸, il est dit que la période à prendre en considération débute à la date à laquelle la personne a été arrêtée ou détenue et s'arrête à la date du jugement de condamnation qui clôt la première instance. En conséquence, la détention ultérieure pendant l'instance du pourvoi en cassation n'est pas considérée comme une détention provisoire et l'intéressé ne peut se prévaloir, dans l'attente de la décision de la Cour de cassation, du bénéfice du délai raisonnable.

Si la lenteur excessive d'une instruction implique une violation du droit à un procès dans un délai raisonnable⁴⁷⁹ pour les accusés et la partie civile, de manière spécifique elle viole aussi le droit à la présomption d'innocence des accusés qui sont en détention. Dès lors que le traitement du dossier commence à accuser un retard excessif, la détention cesse d'être raisonnable. Le droit à la présomption d'innocence est violé par une détention qui n'est pas raisonnable. La détention préventive prolongée est une peine qui porte atteinte à la présomption d'innocence, car le droit à un procès dans un délai raisonnable est l'un des bénéfices de la présomption d'innocence. Une personne qui n'est pas condamnée doit avoir un délai pour être jugée sinon doit être libérée. De ce fait, la détention

⁴⁷⁸CEDH, arrêt *wemhoff c. Allemagne*, no 2122/64, 27 juin 1968 ;

CEDH, affaire *b. c. l'Autriche*, 13 décembre 1990, 11968/86 ;

CEDH, affaire *Malige c. France*, 23 septembre 1998, 27812/95

Voir le rapport adopté par la Commission européenne pour l'efficacité de la justice (CEPEJ) lors de sa 8^{ème} réunion plénière (Strasbourg, 6 - 8 décembre 2006 Strasbourg, 8 décembre 2006 sur l'Analyse des délais judiciaires dans les Etats membres du Conseil de l'Europe à partir de la jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme.

⁴⁷⁹ 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. Art 9§3 du PIDCP.

Toute personne arrêtée ou détenue sera traduite dans le plus court délai devant un juge ou un autre fonctionnaire habilité par la loi à exercer des attributions judiciaires, et devra être jugée dans un délai raisonnable ou libérée sans préjudice de la poursuite de l'instance. Art 7 § 5 de la CADH.

prolongée est un régime contraire aux garanties judiciaires dont cette personne doit bénéficier.

Section 2 : Les décisions

Dans son allocution d'investiture le 12 octobre 2015, le nouveau bâtonnier de l'ordre des avocats de Port-au-Prince a insisté sur la mauvaise qualité des décisions de justice, sans préciser pour autant en quoi elle consiste. Il n'est pas le premier à faire ce constat, la qualité⁴⁸⁰ des décisions⁴⁸¹ de justice est une approche à laquelle aucune démarche n'a encore confronté le système judiciaire haïtien. Si des professionnels s'en plaignent de façon individuelle dans les couloirs des palais de justice, de manière officielle la question n'est jamais mise sur une table mais les murmures ne font que confirmer l'existence d'un problème aussi réel que complexe. Dans notre approche concernant ce problème, nous tenons à dégager trois aspects essentiels sur lesquels est fondée la qualité de toute décision de justice :

Le premier aspect est la qualité du processus décisionnel⁴⁸² et l'environnement organisationnel du juge. C'est-à-dire, les éléments qui contribuent à la qualité de

⁴⁸⁰ L'ISO (l'Association internationale de normalisation) a posé la définition de la qualité : la capacité d'une entité à satisfaire les attentes des bénéficiaires. La qualité revêt deux facettes : un résultat de qualité et un processus d'amélioration. La notion managériale de qualité provient des théories du management élaborées dans les années 1950 aux Etats-Unis. Voir La prise en compte de la notion de qualité dans la mesure de la performance judiciaire, une étude de l'Institut de Recherche juridique de la Sorbonne (IRJS), Département de Recherche sur la Justice et le Procès. juin 2015. P.24.

Dans le dictionnaire Larousse, Ce terme de qualité est défini comme l'« ensemble des caractères, des propriétés qui font que quelque chose correspond bien ou mal à sa nature, à ce qu'on en attend.

⁴⁸¹ Selon François Ost et Michel Van de Kerchove, « *le seul critère de vérification vraiment réaliste consisterait à s'enquérir de l'application de la décision de justice sur le terrain* » François OST et Michel VAN DE KERCHOVE, *De la pyramide au réseau – pour une théorie dialectique du droit*, Publ. Des Facultés universitaires de Saint Louis, Bruxelles, 2002, p. 379.

⁴⁸² Les normes relatives à la qualité de l'administration de la justice sont très différentes des règles du procès équitable. D'abord, elles sont générales en ce qu'elles ne visent pas le traitement d'une

sa décision tels que les garanties statutaires, son indépendance, sa formation professionnelle et sa compétence. Etant donné qu'au sens large les avocats contribuent aussi à la qualité des décisions de justice, il est pour cela nécessaire que leur formation et compétence soient prises en considération. Il y a aussi dans cette rubrique, la confiance des citoyens dans la justice qui est une question cruciale en Haïti, tenant compte des attitudes de méfiance qui sont développées notamment par les couches les plus défavorisées de la population.

Le deuxième aspect est substantiel, il correspond au contenu des décisions judiciaires, c'est-à-dire leur clarté, leur exactitude, la soumission du juge à l'ordre de la loi et du législateur souverain⁴⁸³.

Le troisième aspect est procédural, car il concerne le contrôle de la qualité des décisions de justice qui se présente sous deux angles : le contrôle exercé par la Cour de Cassation comme contrôle classique⁴⁸⁴, celui qui est exercé par les mécanismes internationaux, la Cour interaméricaine pour ce qui concerne Haïti.

affaire en particulier, mais la masse des contentieux et donc la gestion du contentieux de masse²⁸. Ensuite, elles concernent non pas tant le procès que le « *procès* », c'est-à-dire non pas les procédures judiciaires proprement dites, mais plutôt les *processus de « production » de la justice*. Voir à cet égard la contribution de Jean-Paul JEAN, « La qualité des décisions de justice au sens du Conseil de l'Europe », publiée dans le présent ouvrage.

29 H. PAULIAT, « Processus, procédures : à la recherche de la qualité de la justice. », *CIAJ* n° 13. *Procéder. Pas d'action, pas de droit ou pas de droit, pas d'action ?*, pp. 305-325, spéc. pp. 306-307.

⁴⁸³ Dans son ouvrage intitulé *le réalisme scandinave et la théorie des contraintes*, Eric Millard explique que « *pour les réalistes scandinaves, on ne peut connaître le droit en dehors de son application effective. Les énoncés normatifs, notamment, sont des commandements autonomes (Olivecrona), ou des directives (Ross), qui sont perçus comme postulant des comportements obligatoires, et qui ne sont achevés que par le processus de concrétisation, c'est-à-dire par la mise en œuvre plus ou moins libre de cette référence dans la résolution du cas concret. C'est cette concrétisation qui sert de fondement à la connaissance scientifique, et qui permet de caractériser le droit.* Eric MILLARD, « La réalisme scandinave et la Théorie des contraintes », in Michel TROPER, Véronique CHAMPEIL-DESPLATS et Christophe GRZEGORCZYK (dir.), *Théorie des contraintes juridiques*, Bruylant – LGDJ, 2005, p. 148.

⁴⁸⁴ La Cour, qui ne substitue pas son appréciation à celle du juge du fond ni ne tranche les affaires qui lui sont déférées, exerce une fonction spécifique de police des jugements : elle contrôle que le

L'exercice à laquelle nous nous sommes attelés dans cette démarche, consiste à apprécier la qualité des décisions de justice par rapport aux droits des justiciables. Toutes les considérations que nous faisons s'inscrivent dans la dynamique de ces droits qu'on pourrait résumer au seul droit à une décision de justice de qualité⁴⁸⁵.

L'environnement judiciaire

La magistrature est une activité professionnelle circonscrite dans le domaine du service public, pour cela l'environnement de travail du juge fait partie des conditions qui lui permettent de fournir un service de qualité⁴⁸⁶. Certaines conditions sont des accessoires à la qualité de ses décisions en tant que juge⁴⁸⁷, c'est le cas par exemple des moyens lui permettant de réaliser son travail avec le maximum d'efficacité possible. D'autres sont fondamentales, telles que les

juge a fait une application exacte de la loi et sanctionne les contraventions à celle-ci. V. Pascal MBONGO, la qualité des décisions de justice. Editions conseil de l'Europe. P.21

⁴⁸⁵ *Souvent la notion de qualité confronte celle de la quantité, ainsi, le manque de prise en compte de la qualité dans la justice ou de la complexité des affaires dans la mesure de la performance est un symptôme d'un malaise plus large qui mêle des questions aussi diverses que le manque de moyen, les excès du principe de mobilité, la question des primes, les astreintes, l'obligation de résidence, les réformes incessantes, les attaques médiatiques de la justice et même la crise de la symbolique judiciaire (dans les nouveaux palais de justice, par exemple), etc. Le terme de qualité, brandi par les magistrats de la base, ou parfois par les syndicats, est aussi l'expression d'une résistance à une politique du chiffre. Cette résistance ne vise certainement pas à mettre en place des indicateurs supplémentaires d'évaluation de la performance qui ne seraient rien d'autre qu'une quantification de la qualité. Cette résistance peut même viser à réduire les indicateurs quantitatifs existants ou en tous les cas à les rendre plus fiables et mieux interprétés. Il y a un certain romantisme ou un phantasme dans la notion de qualité ; c'est pourquoi il convient de clarifier la notion en en faisant l'historique.*

In La prise en compte de la notion de qualité dans la mesure de la performance judiciaire, *ibid.*

⁴⁸⁶ Selon le Conseil consultatif des juges européens (CCJE) dans son avis n° 11 (2008), à l'attention du Comité des ministres du Conseil de l'Europe sur la qualité des décisions de justice, Elle est « la synthèse complexe de facteurs nombreux, relevant de plans différents et qui ne peuvent tous être saisis par les mêmes outils » Celle de la décision de justice est plus restreinte. Elle constitue « une composante majeure de la qualité de la justice ».

⁴⁸⁷ « Ces conditions concernent les conditions de formation, de nomination et de promotion des magistrats ; les moyens dont dispose la justice, en termes budgétaires, humains et matériels ; les conditions et la charge de travail des juridictions, leurs « performances », leur « rendement » ; les services offerts aux « usagers », c'est-à-dire aux justiciables, et le degré de satisfaction de ceux-ci, tel que le mesurent les enquêtes d'opinion ». Voir BREEN, Évaluer la justice, Paris, P.U.F., collection Droit et Justice, 2002.

garanties d'indépendance de son institution, les conditions statutaires et de nomination des juges, leurs compétences professionnelles⁴⁸⁸. Les garanties judiciaires telles qu'elles sont développées dans les instruments internationaux, conçoivent le droit à la justice comme un tout cohérent qui comprend l'indépendance, l'impartialité et la légalité du tribunal, d'une part ; la compétence du tribunal c'est-à-dire dans les deux sens, la compétence du juge la compétence *rationae materiae* du tribunal, d'autre part. Sous l'angle de la compétence professionnelle des juges comme garantie d'une bonne décision de justice, c'est à partir de la création de l'école de la magistrature que la professionnalisation des magistrats a démarrée en Haïti. La notion de carrière a commencé à être enseignée pour renverser la vieille perception qui fait de la fonction un « job dans l'Etat ». Les sessions de formations auxquelles les magistrats ont pris part à l'extérieur du pays et les échanges professionnels qu'ils ont entretenus avec d'autres magistrats, ont offert des éléments de comparaison sur les conditions et l'environnement de travail. Au demeurant, en ce qui concerne la capacité des magistrats haïtiens, c'est qu'elle est construite à travers une formation essentiellement basée sur la pratique. Les premières générations de formateurs à l'école de la magistrature étaient des juges qui ont partagé leur expérience ou qui les ont transmises aux auditeurs de justice. C'est le même système et la même méthode qui se reproduisent à travers l'enseignement afin de construire un savoir-faire des magistrats qui n'est pas

⁴⁸⁸ *La qualité de la justice dépend du bon déroulement des procédures, il apparaît en effet indispensable de se préoccuper, de manière générale, des conditions dans lesquelles la justice est administrée et rendue. Ce mouvement est clairement perceptible dans l'évolution de la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'homme relative aux garanties du procès équitable. La Cour estime à cet égard que l'encombrement chronique du rôle d'une juridiction n'excuse pas le dépassement du délai raisonnable et que « l'article 6, § 1er de la Convention oblige les États contractants à organiser leur système judiciaire de telle sorte que les tribunaux judiciaires puissent remplir chacune de ces exigences, notamment celle du délai raisonnable »* M. VERDUSSEN, « La responsabilité du législateur dans l'arriéré judiciaire », *Journal des tribunaux*, 2007, pp. 433-439, spéc. p. 437. Cité par Benoît FRYDMAN, in *L'évolution des critères et des modes de contrôle de la qualité des décisions de justice. Série des Working Papers du Centre Perelman de philosophie du droit* n° 2007/4. p.9.

différent de ce qui a toujours existé. Les droits des justiciables, en ce sens, ne sont pas les priorités dans la formation sur certains modules, notamment les fonctions instruction et parquet, d'autant plus que la procédure enseignée est basée sur des instruments obsolètes qui sont les cadres de référence juridique des magistrats. La bonne foi des formateurs ne suffit pas, mais la qualité de l'école de pensée de cet enseignement doit être reconsidérée en tenant compte des droits des parties. Les garanties judiciaires comme valeur transversale sont absolument ignorées dans la formation et les stages en juridiction apprennent aux stagiaires à se conformer de très tôt au système avec toutes ses pratiques contraires aux droits fondamentaux. Parallèlement, les avocats qui reviennent des écoles de droit privées notamment, qui connaissent une prolifération sans critères de qualité, avec des enseignants pourvus d'une compétence moyenne en général, font partie de la construction du système aussi. Ces avocats sont rapidement introduits dans les sphères de la justice et se basent sur les pratiques existantes pour agrandir le spectre de la profession dans la mauvaise direction. La question à ce moment prend deux dimensions, la première est institutionnelle, c'est-à-dire au niveau des centres de formation des professionnels de la justice, qu'il s'agisse de l'Ecole de la magistrature qui forme les magistrats ou des barreaux qui assurent le stage des jeunes avocats dans des conditions structurelles précaires et de laisser-aller. Il faut se mettre d'accord que la plupart de ces professionnels viennent des écoles de droit privées en majorité avec une structure d'accueil critique et des enseignants à qui aucune exigence de compétence n'est faite. Ils se dissocient au moment de choisir entre la formation de magistrat et le stage au barreau pour se rencontrer confortablement, après un temps très court, dans le système dont ils sont appelés à assurer la pérennité.

La garantie statutaire des magistrats est un élément qui contribue énormément à la qualité des décisions de justice en termes d'équité,

d'appréciation par le tribunal des moyens utiles développés par chaque partie⁴⁸⁹ mais notamment par l'accusé. La première garantie d'une décision juste est le caractère indépendant de l'institution judiciaire qui la rend et des magistrats qui le composent. L'impartialité du tribunal⁴⁹⁰ participe au même degré à la qualité des décisions de justice.

Les dernières mesures législatives qui remontent à 2007 par l'adoption de la loi sur la création du conseil supérieur du pouvoir judiciaire et celle sur le statut des magistrats ne se sont pas révélées le palliatif efficace à rendre indépendante une justice qui a connu deux siècles de soumission absolue à l'exécutif. La justice, pour cette raison, n'est jamais affranchie du fait d'être toujours l'objet tantôt d'instrument de persécutions politiques, tantôt de couverture pour l'impunité des infractions soit à caractère politique ou simplement commises par des protégés du pouvoir. Depuis 1994, période appelée retour à l'ordre constitutionnel, la justice haïtienne s'est montrée incapable de réaliser un véritable procès en toute indépendance dans les dossiers impliquant de responsables proches de l'exécutif ou des personnes politiquement puissantes. À titre d'illustration, après 18 années d'instruction, le dossier de l'assassinat du journaliste Jean Dominique n'a jamais eu lieu. Jusqu'au décès de l'ancien dictateur Jean Claude Duvalier retourné aux pays en 2011 après 23 années passés en exil, il n'avait jamais pu être jugé. Le procès des auteurs du massacre de

⁴⁸⁹ STERLING SILVER, J., "Equality of Arms and the Adversarial Process : A New Constitutional Right", *Wisconsin Law Review*, 1990, p. 44; DINTILHAC, J.-P., "L'égalité des armes dans les enceintes judiciaires", Rapport annuel 2003 de la Cour de Cassation de France, www.courdecassation.fr.

⁴⁹⁰ La Cour européenne des droits de l'homme a fait valoir dans sa jurisprudence constante Il est d'une importance fondamentale dans une société démocratique que les tribunaux inspirent la confiance du public. Voir CEDH, *Padovani c. Italie*, 1993, par. 27; *Kyprianou c. Chypre* 2005. par. 118; *Farhi c. France* ,2007, par. 23; *Jasinski c. Pologne* ,2005, par. 53.
Chapitre III Droit à une Audience Devant un Tribunal Compétent, Indépendant et Impartial Établi par Loi.

« Raboto » en 2012 n'est jamais finalisé. Les auteurs du massacre de « carrefour feuille » en mai 1998 ont bénéficié d'une farce de jugement, l'ancien commissaire de police de Port au Prince et ses complices n'ont été condamnés qu'à 3 ans d'emprisonnement par un tribunal sans assistance de jury contrairement à la lettre de la Constitution qui exige l'assistance du jury pour tous les crimes de sang. Les parents des 11 personnes exécutées n'ont jamais obtenu de réparations. Dans le cadre du procès de Brignol Lindor, journaliste assassiné par des milices proches du pouvoir en date du 3 décembre 2001 sous l'instigation médiatisée d'un ancien ministre de communication qui a pratiquement revendiqué l'assassinat par la suite, seulement deux paysans ont été condamnés sans aucunes preuves⁴⁹¹, ni témoins directs, dont un par contumace et un autre par erreur de nom, alors que les exécutants et auteurs intellectuels n'ont jamais comparu devant la justice. Le procès d'Yvon Neptune pour le massacre de la Scierie en 2004 n'a jamais eu lieu, après sa libération suite à une longue détention de 3 ans, il a même pris l'avantage de saisir la Cour interaméricaine qui a rendu en sa faveur son premier arrêt contre Haïti pour violation de la convention dans le cadre de la procédure dirigée contre lui.

Enfin, la surprenante décision de justice en date du 17 avril 2015 dans le cadre du procès des membres d'un puissant gang dont les deux chefs sont des amis proches du président de la République, peut servir de conclusion sur les effets de la dépendance de la justice sur la qualité des décisions. Les 13 membres du *gang base Gallil* sont renvoyés sous ordonnance devant le tribunal criminel pour être jugés pour plusieurs chefs d'accusations dont association de malfaiteurs, enlèvement et séquestration pour lesquelles ils sont solidairement responsables. Onze (11) parmi eux ont interjeté appel de l'ordonnance de renvoi, mais les deux

⁴⁹¹ Reporters sans frontières, 7 dec. 2007, « *le procès de Brignol Lindor est une bonne nouvelle pour la justice mais pas forcément pour la manifestation de la vérité* ».

chefs du gang qui avaient un autre défenseur n'ont pas fait appel. Une audience spéciale est organisée pour ces deux alors que le dossier du groupe est en appel, à l'issue de l'audience ils avaient été libérés par le juge sous demande du ministère public, au détriment des droits des 35 victimes qui avaient témoigné au cabinet d'instruction. Le ministère public a demandé leur libération et s'est comporté comme leur avocat pendant l'audience, pourtant, il avait rendu un réquisitoire définitif dans ce dossier moins d'un mois avant le jugement où il avait qualifié de constants et concordants les faits retenus contre les membres du gang.

Le fondement de la confiance des citoyens dans la justice est le caractère indépendant et impartial du tribunal, vient après la compétence des juges. Le citoyen a besoin d'être rassuré que ses droits seront garantis en toute équité lorsqu'il se présente devant un tribunal⁴⁹². Et la capacité de mettre les citoyens en confiance est l'apparence d'indépendance. Dans le contexte haïtien, le rapport des citoyens et citoyennes avec la justice est fonction de la capacité individuelle de chaque personne de forcer le système, la justice dans le sens d'un système qui est opérationnel, rationnel et tient compte des droits des justiciables comme service public est plutôt idéaliste. De ce fait, la population n'a pas confiance dans sa justice et cherche toujours à l'éviter car le système n'a pas la capacité de prendre en charge la situation et les besoins des justiciables. C'est cet environnement qui participe dans les décisions judiciaires pour que justice soit rendue.

Contenu substantiel des décisions

Une décision de justice a des impacts qui affectent nécessairement la vie des citoyens, en matière pénale, les condamnations à l'emprisonnement vont jusqu'à la perpétuité. Pour cette raison, la négligence, le manque de

⁴⁹² Cour eur. D.H., 23 juin 1993, n° 12952/87, Riuz-Mateos c./ Espagne; KUTY, F., Justice pénale et procès équitable, Larcier, 2006, p. 427, n° 673.

professionnalisme et la mauvaise foi ne peuvent caractériser de telles décisions. Au contraire, c'est la prudence et la qualité qui doivent revêtir les décisions de justice en tant que service public. La substance des décisions en termes de droits procéduraux et fondamentaux est la question centrale de la qualité des décisions de justice dans le cadre de notre approche. La qualité des décisions de justice peut être évaluée selon une conception dite « substantielle » et son contrôle est alors nécessairement confié à des juridictions supérieures⁴⁹³. Il s'agit de se pencher sur le fond de la décision. Ce contrôle de la qualité substantielle de la décision a lui-même évolué⁴⁹⁴. Une personne dont les droits sont violés a droit à un tribunal impartial et indépendant qui décide sur son cas ; de même, toute personne accusée d'une infraction pénale a droit à ce que ce tribunal décide du bien-fondé des accusations portées contre elle. Dans les deux cas, c'est-à-dire de quelque côté de la barre qu'elle puisse se trouver (défenseur ou partie civile), le tribunal doit sortir une décision qui tient compte des droits procéduraux et fondamentaux de ce justiciable. De façon substantielle, la décision doit garantir tous les droits, y compris ceux qui n'ont pas été respectés dans la procédure en amont.

Un premier élément qui accompagne une décision de justice est la maîtrise du temps judiciaire, c'est-à-dire que le jugement doit être produit dans un délai raisonnable et prévisible, ce facteur affecte énormément les décisions de justice en Haïti dans la mesure où le problème fondamental de la justice haïtienne est la détention en dehors du délai raisonnable, communément appelée dans le langage haïtien *détention préventive prolongée*. La durée moyenne pour rendre une décision de justice n'est pas prévisible mais dépend d'un ensemble de facteurs qui comprennent les moyens financiers de la personne poursuivie, son influence

⁴⁹³ Pour Mbongo, le contrôle substantiel, de légalité ou de proportionnalité, et même le contrôle procédural empruntent la forme d'un contrôle judiciaire par lequel une juridiction, saisie d'un recours, met le cas échéant à néant ou condamne une décision judiciaire qui ne présente pas les qualités requises. Pascal MBONGO, la qualité des décisions de justice. Op. cit.p.27

⁴⁹⁴ Hélène COLOMBET, Alice GOUTTEFANGEAS : la qualité des décisions de justice. Quels critères ? Editions juridiques associées 2013/1 n° 83.p157

sociale etc. il n'y a aucune logique faisant unanimité qui détermine avec certitude combien de temps une personne peut passer en détention pour un délit ou un crime.

L'énoncé du jugement est un point capital dans l'évaluation de la qualité des décisions, la décision doit être claire en ne laissant aucune place à l'interprétation, c'est une condition de lisibilité incontournable. Pour la Cour européenne, le droit d'être entendu par le juge oblige ce dernier à prouver, par une motivation adéquate de son jugement, qu'il a bien entendu et examiné les différents arguments et prétentions des parties⁴⁹⁵. Compte de tenu de l'absence d'enquête réelle et de l'insuffisance de capacité systématique de la police et de la justice de conduire une bonne enquête, à cause du manque de moyens scientifiques et logistiques, de compétence des acteurs etc., ce sont seulement les cas de flagrant délits qui peuvent justifier une décision fondée sur des faits. Or, il est obligatoire qu'une bonne décision de justice soit bien motivée en fait comme en droit. En général, le simple rapport de police ou le constat d'un juge paix laissé dans les tiroirs d'un juge d'instruction pendant une certaine durée de temps imprévisible, ne peut servir logiquement de base factuelle pour rendre une ordonnance qui risque de produire des impacts sur toute la vie de l'accusé. En réalité, c'est le cas pour la quasi-totalité des décisions de justice qui sont rendues souvent sans même de témoins de premières mains, après un temps non raisonnable, sachant déjà que le temps est l'ennemi de l'enquête, plus le temps passe plus les preuves risquent de s'évaporer.

La motivation doit prouver que l'affaire a été bien entendue, pour cela l'attention du juge pendant l'audience de jugement est une attitude qui rassure le justiciable. Un manquement à la déontologie dans le comportement des magistrats

⁴⁹⁵ Pascale MBONGO, « La qualité des décisions de justice », éditions du Conseil de l'Europe, 2014, p.56.

en Haïti se manifeste par le fait que les juges parlent au téléphone pendant les audiences, pourtant en principe le fait par un juge de dormir ou d'afficher un moment d'inattention pendant le procès peut donner lieu à un nouveau procès, s'il est justifié que cette inattention a eu des conséquences graves pour l'accusé.

La prise en compte de la personne humaine

Facteur absolument absent dans les réponses que la justice apporte aux problèmes soumis à jugement, car les structures juridiques ne sont pas fondées sur une telle conception. L'approche unilatérale de la victime est la seule boussole qui gouverne la justice dans sa fonction de dire le mot du droit, en tenant compte de la victime seulement. Il n'y a pas d'enquête de personnalité ni aucune pédagogie cherchant à comprendre dans une approche sociologique le comportement reproché à l'accusé⁴⁹⁶. Une peine d'emprisonnement et une amende sont la finalité de tous les procès, le condamné devient victime à son tour en demeurant l'ennemi public pour toujours et sujet de stigmatisation. Sa réinsertion sociale n'est pas prise en compte après avoir passé un temps dans un milieu carcéral hostile et criminogène, ni aucune mesure lui permettant de se reconstruire telles que la mise à l'épreuve ou d'autres alternatives. la justice ne tient pas compte de la société qu'elle a pour mission de protéger en passant par des mesures de reconstruction des éléments de cette société qui sont condamnés pour avoir violé les règles sociales, certains sociologues voient dans la justice haïtienne une machine à destruction humaine.

Par ailleurs, le juge doit décider en faisant preuve de prudence par l'application stricte de la loi, mais à défaut de la loi qu'il interprète à la nécessité sociale, il fait les mêmes applications que ses pairs dans des faits analogues par le passé. C'est la jurisprudence, elle caractérise une certaine cohérence des décisions

⁴⁹⁶ Pierre ROBERT, " Le procès criminel : éléments d'une approche sociojuridique de la procédure pénale", Droit et justice, Volume 15, numéro 1, 1982.p.22.

de justice dans l'interprétation de la loi, du fait que les décisions de la Cour de cassation ne soient pas publiées dans une chronique. Leur méconnaissance est à la base de multiples interprétations de la loi qui affectent nécessairement la qualité des décisions de justice. Le tribunal dispose en référence d'instruments appropriés pour fonder sa décision, la Constitution, les instruments internationaux, la loi, les décrets. Pour ce qui concerne les instruments internationaux, ils peuvent être évoqués par les parties au procès, de même que par le juge car les questions relatives aux droits procéduraux en matière pénale sont d'ordre public et par conséquent font partie de l'office du juge⁴⁹⁷. A ce stade, notre constat est que les procédures et décisions de justice font très rarement cas des droits procéduraux tant dans les *rationae decidendi* que dans les autres parties des décisions. Dans les cas très exceptionnels où un principe comme la présomption d'innocence ou une notion de liberté individuelle est citée, c'est toujours sans aucune référence juridique à l'appui, ni explications précisant en quoi consiste ce droit évoqué et en quoi consiste la violation. Qu'il s'agisse de mention faite dans l'exposé des plaideurs ou d'office par le juge, les références légales et conceptuelles font toujours défaut, ce qui équivaut à une accusation sans référence à la loi qui prévoit et punie le fait imputé. Cela peut être expliqué comme étant le résultat d'une formation professionnelle insuffisamment consistante. Malgré le fait que les fondements du système, c'est-à-dire les structures juridiques et judiciaires ne soient pas favorables pour donner effets aux droits procéduraux, il y a un grand besoin de faire référence aux instruments de garanties judiciaires contenus dans les articles 8 de la convention américaine des droits de l'homme,¹⁴ du pacte international relatif aux droits civils et politiques qui sont les équivalents de l'article 6 de la convention européenne des droits de l'homme. Les décisions de

⁴⁹⁷ Driss DAHAC, Le juge de Cassation et les Conventions internationales, AHJUCAF, Actes du premier Congrès de l'Association des Hautes Juridictions de cassation des pays ayant en partage l'usage du français (AHJUCAF), 2004.

justice accusent une sorte d'anachronisme par rapport aux garanties contenues dans ces instruments qui ne sont pas évoqués purement et simplement, mais aussi le juge haïtien reste distant par rapport à la jurisprudence de la Cour interaméricaine des droits de l'homme et aux développements de manière transversale des droits fondamentaux dans la région. Le développement ou l'amélioration de la qualité des décisions judiciaires faisant application des garanties judiciaires, est pourtant une obligation du juge, dans la mesure où le contrôle de conventionalité fait partie de son office. Ce contrôle consiste pour le juge, dans ses décisions, de faire valoir l'autorité supérieure d'une convention par rapport à la loi et d'appliquer la convention chaque fois qu'il y a conflit entre les deux. Démarche qui exige le juge à s'évertuer d'identifier les conventions qui ont des effets directs en droit interne et celles qui sont programmatiques. Pendant longtemps, devant les juridictions haïtiennes, lorsqu'il y avait conflit entre deux lois appartenant à un même ordre, les juridictions n'avaient qu'une seule résolution consistant à l'application de la doctrine *Matter* qui remonte à un arrêt de la chambre civile de la Cour de Cassation française du 22 décembre 1931 dans l'affaire Sanchez, selon laquelle la norme la plus récente est prioritaire conformément au principe *lex posterior priori derogat*. Aujourd'hui, à côté de la loi et du bloc de constitutionalité, il y a le bloc de conventionalité qui regroupe toutes les normes d'origine conventionnelle ratifiées. Le juge national a un arsenal juridique beaucoup plus riche et perfectionné que jamais. Quand ces normes rentrent en conflit, il y a un contrôle de constitutionalité et un contrôle de conventionalité. Cette dernière se fait par voie d'exception en règle générale et l'unique cas de figure dans lequel le juge ne peut pas faire prévaloir l'autorité supérieure d'une convention par rapport à la loi, c'est lorsque la convention est programmatique. Autrement dit, lorsque qu'il y a conflit entre une loi et une disposition conventionnelle qui n'a pas d'effets directs en droit interne, c'est la loi

que le juge doit appliquer. Une logique qui échappe complètement aux décisions de justice en Haïti.

Cependant, lorsqu'il y a une demande à l'appui de laquelle le demandeur évoque un moyen pris de la violation d'une norme tirée d'une convention à effets directs, ce moyen est déclaré irrecevable notamment lorsqu'il oblige le tribunal à vérifier seulement des éléments de fait, lorsqu'il ne précise pas en quoi consiste la violation alléguée, lorsqu'il est sans intérêt pour un demandeur. Le moyen pris doit préciser clairement le fondamental qui est violé : droit d'accès à un tribunal, droit à un procès équitable ou à la protection judiciaire, ainsi que la disposition de la convention pertinente, c'est à dire ratifiée, qui protège le droit en question. Telles sont encore des questions qui échappent aux contenus des décisions.

Nous revenons constamment au législateur qui joue aussi un rôle déterminant après les constatations du juge afin de pérenniser et systématiser la qualité des décisions en modifiant la loi. L'inconventionnalité d'une loi peut être invoquée en tout état de cause, même en cassation pour la première fois, la loi déclarée non-conventionnelle par un tribunal est écartée de la cause en question mais reste en vigueur car c'est une exception, il appartiendra au législateur de modifier la législation par la suite.

Une décision rendue par un tribunal faisant application d'une loi s'inscrivant en violation des droits procéduraux ou fondamentaux au sens d'une disposition conventionnelle, souffre nécessairement d'un déficit de qualité⁴⁹⁸. Mais pour interpréter les conventions dans les décisions, le juge national doit se familiariser avec la jurisprudence internationale. C'est l'un des aspects de la

⁴⁹⁸ Hélène COLOMBET, Alice GOUTTEFANGEAS, « La qualité des décisions de justice. Quels critères ? », *Droit et Société*, 2013/1No83. p.165.

problématique fondamentale de la qualité des décisions de justice, selon notre approche fondée sur les droits de l'homme. Tant dans les procès qui engagent les responsables de l'Etat que dans ceux qui sont de nature ordinaire, les questions de garanties judiciaires ou de principes du procès équitable sont passées dans l'ignorance absolue. En 2007, dans le cadre du procès de l'assassinat du journaliste Brignol Lindor, les faits retenus dans l'acte d'accusation étaient qualifiés de meurtre, mais à l'audience de jugement, sur demande du Commissaire du Gouvernement, le tribunal a procédé à une requalification des faits de meurtre en assassinat, une infraction qui entraîne une peine plus importante. Cette incohérence entre l'accusation et la condamnation définitive⁴⁹⁹ dans la décision du tribunal est passée inaperçue alors que le développement du droit international des droits de l'homme conçoit différemment cette question. Si les instruments exigent que l'accusé ait suffisamment de temps et de moyens à la préparation de sa défense, il ne saurait être admis qu'il soit condamné sur la base d'une nouvelle qualification faite à l'audience. Les éléments constitutifs du meurtre sont différents de ceux qui constituent l'assassinat. Le meurtre repose sur le fait de donner la mort, tandis que l'assassinat est basé non seulement sur le fait de donner la mort mais aussi sur la recherche de la préméditation. L'accusé ne peut se défendre contre l'accusation d'assassinat avec les mêmes éléments qu'il avait préparés pour se défendre contre l'accusation de meurtre qui présente moins de complexités. Ces requalifications spontanées aux audiences de jugement constituent une pratique constante dans les décisions de justice haïtienne. C'est la position de la Cour interaméricaine qui exige la cohérence pénale sur la base de l'article 8&2f de la convention qui stipule que l'accusé doit avoir suffisamment de

⁴⁹⁹ Cour interaméricaine des Droits de l'Homme, arrêt, *Fermín Ramírez c. Guatemala*, le 20 juin 2005.

CEDH, *Chichlian et Ekindjian c. France*, arrêt du 28 novembre 1989, série A No162-B, avis de la Commission, p. 52, § 65.

CEDH, affaire *Pélissier et Sassi c. France* (requête n° 25444/94) arrêt Strasbourg 25 mars 1999.

temps à la préparation de sa défense. Ainsi, Dans l'arrêt *Fermín Ramírez c. Guatemala*, 20 juin 2005⁵⁰⁰, pour faire l'analyse du respect des garanties procédurales de l'accusé, la Cour interaméricaine considère, *primo*, la cohérence entre l'accusation et l'arrêt condamnatore. En effet, au cours de ce procès au Guatemala, se produisit un changement de la qualification juridique du délit : le « viol qualifié » était devenu un assassinat à la fin du débat oral, ce qui affecta également la description des faits retenus lors du procès. Si, dans le cas de « viol qualifié », l'objectif est sexuel, même si le résultat postérieur est la mort, dans le cas d'assassinat la volonté est homicide depuis le début. La Cour fait référence à l'arrêt *Pélissier et Sassi c. France* (CEDH, 1999), dans lequel la requalification avait entraîné un préjudice aux droits de la défense, où la Cour rappelle que les dispositions du paragraphe 3/a de l'article 6 montrent la nécessité de mettre un soin extrême à notifier l'"accusation" à l'intéressé. L'acte d'accusation joue un rôle déterminant dans les poursuites pénales : à compter de la signification, la personne mise en cause est officiellement avisée par écrit de la base juridique et factuelle des reproches formulées contre elle. La Cour analyse en l'espèce, *in concreto*, les conséquences du choix de la Cour d'Appel de requalifier les faits de banqueroute en complicité d'escroquerie. Eu égard à tous ces éléments, la Cour conclut qu'une atteinte a été portée au droit des requérants à être informés d'une manière détaillée de la nature et de la cause de l'accusation portée contre eux, ainsi qu'à leur droit à disposer du temps et de spécificités nécessaires à la préparation de leur défense.

⁵⁰⁰ CIADH, Arrêt du 20 juin, 2005 fond et réparations. Op.cit.

Le contrôle de la qualité des décisions

Cour de cassation

Le premier contrôle de qualité est exercé par la Cour de Cassation lorsque les affaires sont portées devant les juges⁵⁰¹, c'est un contrôle juridictionnel classique par rapport au contrôle juridictionnel régional. Elle n'est pas un troisième degré de juridiction mais un tribunal de reformation des décisions. Elle connaît en dernier recours les jugements rendus en matière pénale par toutes les juridictions : les tribunaux de paix, les tribunaux correctionnels, les tribunaux criminels. Sa compétence s'étend aussi aux ordonnances des juges d'instruction et décisions du tribunal des référés, c'est une compétence large qui permet un contrôle de l'ensemble des décisions de tout le système judiciaire. L'article 178 de la Constitution prévoit que :

La Cour de Cassation ne connaît pas du fond des affaires. Néanmoins, en toutes matières autres que celles soumises au Jury lorsque sur un second recours, même sur une exception, une affaire se présentera entre les mêmes parties, la Cour de Cassation admettant le pourvoi, ne prononcera point de renvoi et statuera sur le fond, sections réunies.

Les autres cas dans lesquels la Cour statue sans renvoi sont prévus à l'article 178.1 :

« Cependant, lorsqu'il s'agit de pourvoi contre les ordonnances de référé, du juge

⁵⁰¹ Dans certains systèmes on fait appel à la contribution des juges citoyens pour exercer le contrôle de la qualité de la justice. Voir B. FRYDMAN, « Juge professionnel et juge citoyen : l'échevinage à la croisée de deux cultures judiciaires », in La participation du citoyen à l'administration de la justice, Bruxelles, Bruylant, collection « Les cahiers de l'Institut d'Études sur la Justice », 2007, pp. 13-29. – Sur cette question d'« accountability » de la justice, on lira : A. GARAPON et D. SALAS, Les nouvelles sorcières de Salem. Leçons d'Outreau, Paris, Seuil, 2006.

d'instruction, les ordonnances du juge d'instruction, les arrêts d'appel rendus à l'occasion de ces ordonnances ou contre les sentences en dernier ressort des tribunaux de paix ou des décisions de tribunaux spéciaux, la Cour de Cassation admettant les recours statue sans renvoi ».

Sur l'approche des droits de l'homme, le contrôle de la Cour de Cassation tient compte de la nature et des éléments qui constituent les faits portés à son appréciation⁵⁰², si la nature de l'affaire est relative à l'exercice d'un droit fondamental ou procédural, le contrôle s'effectue dans le même sens. La Cour de Cassation n'a jamais contrôlé l'adéquation d'une loi par rapport à une Convention pour faire valoir des garanties judiciaires ou un droit fondamental. Le contrôle de conventionalité⁵⁰³ n'est pratiqué à aucun degré dans l'ordre judiciaire et n'est jamais soulevé devant la Cour de cassation. En droit haïtien, le principe du contrôle de conventionalité n'est pas pratiqué, alors qu'*a contrario*, dans toute la région, il y a tout une dynamique d'amélioration de la qualité des décisions par rapport aux droits fondamentaux. En Colombie, dans le bloc de constitutionalité le contrôle de conventionalité est une exigence systématique, c'est un contrôle diffus appartenant à tout juge⁵⁰⁴, dès qu'il soit compétent pour l'espèce. Pourtant en Costa-Rica, il y a une particularité constitutionnelle qui reconnaît un contrôle de conventionalité concentré au niveau de la Cour suprême. Après l'affaire *Pacheco Maria* contre Mexique en 2013, devant la Cour interaméricaine, la Cour suprême du Mexique a rendu un arrêt pour faire valoir que : *les dispositions de la convention américaine et les interprétations qui sont faites par la Cour*

⁵⁰² Voir, Adeline GOUTTENOIRE, Cohérence des contrôles de conventionalité et de constitutionalité en matière de droit des personnes et de la famille - Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel n° 39 (Dossier : la Constitution et le droit des personnes et de la famille) - avril 2013.

⁵⁰³ Patrick GAÏA, « le contrôle de conventionalité », Revue française de droit constitutionnel 2008/5 (HS n°2), p.201.

⁵⁰⁴ Jorge ERRANDONEA, la Cour interaméricaine et le contrôle de conventionalité, in dialogue entre juges. op.cit.

interaméricaine sont obligatoires dans tout le Mexique et doivent faire l'objet d'un contrôle de conventionalité par le juge Mexicain. Cet arrêt a provoqué une crise en raison du fait que le droit interaméricain était très peu connu au Mexique. C'est ainsi qu'un plan de formation à grande échelle a été mis en application pour les juges au Mexique.

Ce contrôle n'est pas défini en droit haïtien mais la Constitution le reconnaît de manière indirecte, en fixant le rang des conventions dans l'ordre juridique interne. Il est quand même quasiment méconnu comme fonction juridictionnelle par les magistrats et avocats. Pourtant sans le contrôle de la Cour, la jurisprudence fondée sur les garanties judiciaires ne peut naître comme ça se fait dans certains Etats de la région où le contrôle de conventionalité est très pratiqué. Il existe même des mécanismes dans certains Etats de la région chargés de porter devant le législateur les lois déclarées non-conventionnelles par la Cour de cassation afin qu'elles soient modifiées et adaptées à la convention pertinente comme, c'est le rôle du Conseil d'Etat en France. Dans certains Etats, le contrôle est diffus, tandis que dans d'autres comme l'Uruguay, il est effectué par la Cour de Cassation. L'affaire *Juan Gelman*⁵⁰⁵ en février 2011 est une illustration de ce contrôle dans la mesure où l'Uruguay avait ratifié deux fois une loi d'amnistie par referendum, en 1989 et en 2009 en faveur des auteurs de graves violations des droits pendant la dictature. Or, il y a toute une jurisprudence en droit international des droits de l'Homme qui interdit les lois d'amnistie pour les cas de violation grave des droits de l'homme⁵⁰⁶. L'enjeu fondamental est que cette loi

⁵⁰⁵ Inter-American Court of Human Rights. Case *Gelman v. Uruguay*. Judgment of february 24, 2011.

⁵⁰⁶ Federico ANDREU-GUZMAN, « impunité et droit international », vérité, justice, réconciliation. *Mouvements* 2008/1 (n° 53). p.54 et s.
The Effect of a Domestic Amnesty on the Ability of Foreign States to Prosecute Alleged Perpetrators of Serious Human Rights Violations », in *33 Cornell International Law Journal* (2000) 297-329.

Uruguayenne est hyper-légitimée en droit interne *versus* les standards internationaux, mais la Cour suprême de l'Uruguay a rendu un arrêt la déclarant non-conforme au droit international des droits de l'homme. Contrairement au modèle offert par d'autres pays de la région, le contrôle de la qualité des décisions de justice par la Cour de cassation sur la base de la conventionalité des lois n'est pas effectué. Au motif du manque de familiarité des juges et avocats avec les conventions et la jurisprudence de la Cour, il faut ajouter d'autres facteurs comme le sentiment de souveraineté juridique que les juges haïtiens développent naturellement.

Le contrôle juridictionnel

La dernière étape du contrôle de la qualité des décisions sur la base des conventions est substantielle et d'ordre procédural. Elle est mise en œuvre par les mécanismes internationaux et régionaux⁵⁰⁷. Pour ce qui concerne Haïti, ce contrôle de qualité des décisions rendues par les juridictions internes peut être effectué seulement par les mécanismes de l'Organisation des Etats américains qui comprennent la Commission et la Cour. Aucune structure onusienne ne contrôle cette qualité en ce sens qu'Haïti n'a pas ratifié le premier protocole facultatif au pacte international relatif aux droits civils et politiques sur la reconnaissance de la compétence du comité des droits de l'homme. Haïti n'a pas ratifié non plus les autres protocoles facultatifs attachés à d'autres organes de traité permettant le contrôle non-juridictionnel des procédures internes.

Le contrôle effectué par la Commission et la Cour interaméricaines est subsidiaire dans la mesure où ces mécanismes n'interviennent que lorsque les mécanismes de recours interne ont failli à leur obligation. Le contrôle effectué à ce moment est une révision de la procédure afin d'apprécier sa conformité par rapport à la

⁵⁰⁷ Frédéric SUDRE, « le contrôle juridictionnel » in Frédéric SUDRE, La Convention européenne des droits de l'homme. 2012 (9e éd.). p.80.

Convention. L'exercice et l'efficacité de ce contrôle pour l'amélioration de la qualité des décisions de justice dépendent de deux facteurs d'ordre interne. Le premier est le rythme des demandes de contrôle en fonction des saisines des organes interaméricains faites par les acteurs internes. Autant de fois que les mécanismes sont saisis, c'est autant de possibilités d'appréciation de la qualité des décisions qui sont offertes. Le second, c'est la volonté de l'Etat de mettre en application les arrêts de la Cour qui sont des décisions de contrôle et la volonté des acteurs judiciaires notamment les juges de tirer des leçons à partir des décisions rendues. La réalisation de certaines mesures dictées dans ces décisions dépend de l'exécutif et du législateur, tandis que la réalisation d'autres mesures dépend des acteurs judiciaires. Lorsque la Cour exerce un contrôle de conventionalité dans le cadre d'un arrêt, elle demande à l'Etat partie de prendre des mesures afin que telle loi soit conformée à la Convention. C'est une garantie de non-répétition de la violation mais aussi une mesure permettant à l'avenir, d'améliorer la qualité des décisions de justice qui ne seront plus fondées sur telle loi. Il appartient à ce moment aux organes de l'exécutif et au législateur de s'assurer de la modification de telle loi. Ce contrôle se révèle aujourd'hui un concept capital dans l'analyse de la responsabilité de l'Etat devant les organes internationaux, ce n'est pas un concept de la Cour interaméricaine mais un concept général en DIDH.⁵⁰⁸ C'est à partir de 2006 que la Cour commence à construire une jurisprudence assez fournie sur le contrôle de conventionalité. Pour elle c'est une obligation de l'Etat de contrôler l'adéquation des lois internes aux standards internationaux, le premier arrêt rendu en ce sens est dans l'affaire *Almonacid Arellano contre le Chili* du 26 septembre 2006.

⁵⁰⁸ Il y a une particularité de la Cour interaméricaine qui exerce son rôle de contrôle de conventionalité en amont aussi, c'est-à-dire avant la rentrée en vigueur de la loi, mais par voie d'avis consultatif. Ainsi la Cour peut émettre son avis sur la conformité des projets de loi nationaux par rapport à la Convention ou d'autres instruments adoptés par l'organisation des Etats américains.

La Cour européenne⁵⁰⁹ des droits de l'homme procède aussi de la même manière en exigeant la modification des lois internes des Etats. Le 23 novembre 2010, la Cour européenne des droits de l'homme, dans l'arrêt *Moulin c/ France*, avait reconnu que la loi sur la garde à vue française n'était pas conforme à la convention européenne des droits de l'homme, parce que le droit à un avocat n'a pas été respecté depuis cette phase. La France, avait requis un délai allant jusqu'au 11 juillet 2012 pour modifier sa législation, ce qu'elle a fait.

Un autre aspect de la garantie de non-réplétion des violations pour l'amélioration de la qualité des décisions de justice est l'application des jurisprudences de la Cour lorsqu'elle est acceptée dans l'ordre interne. Il y a, à ce niveau une double difficulté en Haïti, il s'apparente en ce sens que la ratification de la Convention n'a pas été faite dans un objectif d'application et que aussi la reconnaissance de la compétence de la Cour interaméricaine n'a non plus été faite dans un but d'accepter le contrôle juridictionnel de la qualité des décisions de justice par un organe régional. Par ailleurs, le rythme de saisine de la Cour interaméricaine est très faible, depuis la reconnaissance de sa compétence en 1998, seulement deux arrêts sur le fond sont rendus contre Haïti en 20 ans. L'activité de la Cour en ce qui concerne Haïti n'est pas riche. D'autre part, les arrêts de la Cour sont quasiment méconnus par les organes judiciaires, les acteurs étatiques en général. Les deux arrêts rendus contre Haïti n'ont jamais été exécutés et mis à la connaissance des acteurs de la justice. Sur le contrôle de conventionalité des lois, le grand problème d'organisation et de fonctionnement des institutions dans le pays fait qu'il n'y a pas aujourd'hui une procédure d'exécution des décisions de la Cour en Haïti. Dans ce sens, une mesure de contrôle de conventionalité ne peut pas techniquement aboutir à une modification

⁵⁰⁹ Xavier DUPRE, « Le juge, la loi et la convention européenne des droits de l'homme », *Revue des droits et libertés fondamentaux*. RDLF 2015, chron. N°08.

de la législation interne à travers des mécanismes appropriés, le parlement et la justice travaillent en circuit fermé et la liaison entre les deux n'est pas assurée par aucun mécanisme intermédiaire.

Conclusion du chapitre

Le processus décisionnel qui aboutit à un jugement définitif d'acquiescement ou de condamnation est la voie incontournable par laquelle les affaires passent. La qualité de telles décisions en tant que point d'arrivée, est le résultat de toute une procédure précédemment mise en œuvre⁵¹⁰, il est légitime que cette qualité reflète le parcours. De prime abord, certains droits tels que le droit à un avocat, le respect de l'intégrité physique et morale dans la recherche des preuves et procédure d'arrestation, la liberté physique sont constamment tout au moins menacés dans le processus décisionnel à travers la chaîne pénale telle que décrite. Incapable de se conformer aux délais prévus par la constitution et les lois, dépourvues de moyens modernes de recueillir d'autres preuves que l'aveu, on attend quand même de ce processus des résultats. Ainsi, les décisions qui en découlent ne peuvent refléter les exigences des standards de protection des droits fondamentaux. Les mécanismes de contrôle de la qualité des décisions ne sont pas affranchis de ces problèmes, ce qui renvoie notre démarche dans un cadre global qui est l'environnement judiciaire. Lequel environnement embrasse le système, ses composants, les conditions de fonctionnement, l'absence de prise en compte de la personne humaine qui le caractérise en tenant compte d'une étude de personnalité de l'accusé pour une peine adaptée lui permettant de se reconstruire. La soumission de ce processus ainsi que la qualité des décisions au contrôle des

⁵¹⁰ Elizabeth Lambert ABDELGAWAD, « La mesure de la performance judiciaire de la cour européenne des droits de l'homme : une logique managériale à tout prix ? », Revue française d'administration publique. RFAP, No 159, 2016.

Voir, Jean-Marc SAUVE, « Les critères de la qualité de la Justice » Le Conseil d'Etat et la juridiction administrative, 2 sept. 2009.

mécanismes régionaux est extrêmement limitée à cause de l'absence d'une culture de plainte à cette échelle, deux arrêts seulement sont rendus par la Cour interaméricaine en 19 ans.

Titre II -les conditions de garantie des droits fondamentaux

Par conditions⁵¹¹ de garantie des droits fondamentaux à travers les structures judiciaires, nous entendons le cadre légal et opérationnel dans lequel les mécanismes fonctionnent. De telles conditions comprennent aussi les structures logistiques, managériales, ainsi que la capacité des mécanismes de répondre efficacement aux demandes. Nous résumons l'ensemble par l'expression « environnement judiciaire » qui détermine la qualité du service et cela va de soi, lorsque ces conditions sont suffisamment réunies, elles donnent effets⁵¹² aux droits des sujets de la justice. Cet ensemble dépend fondamentalement d'un élément qui caractérise la justice : L'indépendance de l'institution et des acteurs. C'est la première garantie pour les justiciables, elle ne concerne pas que la fonction de juger, mais son spectre s'étend au processus décisionnel, à l'aspect managérial de la justice dans ses moindres détails. Il est légitime de considérer cette indépendance de manière aussi globalisée car le système judiciaire est composé de plusieurs éléments distincts tels que les juges, les parquetiers, les greffiers, les huissiers, la police judiciaire, etc. malgré la diversité des éléments, l'administration de la justice ne doit pas échapper au contrôle du pouvoir judiciaire et l'indépendance des juges dépend dans une très large mesure, au niveau managérial, du contrôle budgétaire du système et de celui de l'administration judiciaire qui doivent être pris en charge par le Conseil supérieur du pouvoir judiciaire. Ce sont les conséquences managériales de la séparation des pouvoirs comme caractéristique de l'Etat de droit, lesquelles garantissent un droit subjectif fondamental : l'accès à un tribunal indépendant et impartial.

⁵¹¹ M.-A. GLELE, « Pour l'Etat de droit en Afrique », in Mélanges offerts à P.-F. GONIDEC, L'Etat moderne : Horizon 2000, Aspects internes et externes, Paris, LGDJ ; 1985

⁵¹² M. KAMTO, Pouvoir et droit en Afrique noire, Paris, LGDJ, 1986, p. 441.

La relation entre l'indépendance du juge et celle de la justice est une complémentarité indispensable pour la garantie des droits et la justice ne peut être indépendante si le juge ne l'est pas⁵¹³. Cette interrelation n'est pas nouvelle car Aristote écrivait déjà que « *La justice est un juste milieu si du moins le juge en est un* ⁵¹⁴ ». Ce juste milieu dont parlait le philosophe englobe l'indépendance et l'impartialité qui sont les deux « i » de la justice. Le processus pour aboutir à une décision de justice implique principalement la participation de deux entités, à savoir le parquet et le tribunal qui relèvent de deux pouvoirs différents. Ce qui porte à considérer aussi les critères de fonctionnement des parquetiers comme éléments déterminants dans l'indépendance de la justice.

En ce qui concerne l'impartialité qui est l'absence de tout parti pris ou préjugé à l'égard des parties⁵¹⁵, à côté des gardes fous que représentent les règlements et la loi sur le statut des magistrats, ayant pour vocation d'interpeller le juge à se soumettre au principe du traitement égalitaire des justiciables comme caractéristique d'un service public, il y a un autre facteur aussi important qui est le traitement personnel du juge. Les conditions salariales considérables par rapport au coût de la vie, la régularité dans les paiements et les avantages liés à sa

⁵¹³ Les exigences d'indépendance et d'impartialité ont été considérées comme applicables aux Jurys ainsi qu'aux juges. Voir *Holm c. Suède* [1993] CEDH 58, par. 33-34; et *Remli c. France* [1996] CEDH 18, par. 46.

⁵¹⁴ Aristote, *Ethique à Nicomaque*, Traduction (1959) J. Tricot (1893-1963). Éditions Les Échos du Maquis, v. : 1,0, janvier 2014.

⁵¹⁵ En appliquant le critère subjectif de l'impartialité, la Cour européenne des droits de l'homme réaffirme constamment le principe selon lequel un tribunal doit être présumé exempt de préjugés ou de partialité jusqu'à preuve du contraire. Voir CEDH, *le Compte, Van Leuven et De Meyere c. Belgique*, 1981, par. 58 *in fine* ; *Campbell et Fell c. Royaume-Uni*, 1984, par. 84 ; *Hauschildt c. Danemark*, 1989, par. 47 ; *Padovani c. Italie*, 1993, par. 26; *Kyprianou c. Chypre* 2005, par. 119. Toujours dans sa jurisprudence constante, la Cour européenne des droits de l'homme, dans la démarche objective de l'impartialité, « conduit à se demander si, indépendamment de la conduite du juge, certains faits vérifiables autorisent à suspecter l'impartialité de ce dernier. En la matière, même les apparences peuvent avoir de l'importance. Voir CEDH, *Ferrantelli et Santangelo c. Italie*, 1996, par. 58 ; *Hauschildt c. Danemark*, 1989, par. 48 ; *Wettstein c. Suisse*, 2000, CEDH 695, par. 44; *Daktaras c. Lituanie* [2000] CEDH 460, par. 32; *Kyprianou c. Chypre*, 2005, par. 118.

fonction, l'inamovibilité sont autant de conditions opérationnelles et de motivation du juge afin qu'il respecte une certaine marge de rationalité par rapport aux influences extérieures. Il y a certainement d'autres facteurs d'ordre culturel, social qui peuvent influencer le jugement du juge, comme son appartenance religieuse ou son origine sociale, ce qui exige un dépassement de soi et une distance professionnelle entre ces facteurs et la fonction de juger.

A côté de l'indépendance et de l'impartialité de la justice perçues comme les conditions d'exercice d'un droit subjectif⁵¹⁶ dont le justiciable peut se prévaloir — droit à un tribunal indépendant —, il y a par ailleurs d'autres droits dont la réalisation est directement liée à la capacité de la justice d'offrir des services de qualité dans un temps raisonnable avec un degré d'acceptabilité. Elle est essentielle comme condition opérationnelle pour garantir le droit d'accès à la justice et la liberté individuelle car, l'observation finale est que la mauvaise administration judiciaire a pour conséquence la détention prolongée sans accès à un juge.

Le premier chapitre de ce titre met accent sur l'indépendance des organes judiciaires comme élément fondamental du droit à la justice, tandis que le second article les conséquences du dysfonctionnement des organes sur les droits fondamentaux en considérant deux grandes échantillons dont la liberté individuelle et le droit à un procès équitable.

⁵¹⁶ M.-A. FRISON-ROCHE, « Le juge et le sentiment de justice », in *Le juge et le droit de l'économie*. Mélanges P. BEZARD, Petites affiches-Montchrestien, 2002, p. 41-53.

Chapitre I : Indépendance des organes

Pris sous deux angles différents, le premier dans le cadre des rapports entre les juridictions et le second dans le cadre de la séparation des pouvoirs, l'indépendance constitue une garantie judiciaire fondamentale pour apprécier le cadre fonctionnel de la justice haïtienne. Sous le premier angle, l'indépendance des juridictions correspond à leurs fonctions respectives, parmi lesquelles il y a la poursuite, l'instruction et le jugement, mais parallèlement il y a aussi les degrés de juridiction — première instance, appel — qui sont aussi appelés à être indépendants. Les droits des personnes accusées d'infractions pénales sont exposés à des violations lorsque le système d'administration de la justice ne tient pas compte des principes cardinaux qui garantissent l'indépendance des fonctions et celle d'une juridiction inférieure par rapport à une juridiction supérieure. Les fonctions du juge de paix et du juge d'instruction sont, à ce sujet, des variables qui interpellent dans les considérations des opérations de la justice au regard de l'indépendance, ainsi que des rapports qui sont établis par la loi entre les juges de paix et les parquets.

Sous le second angle, celui de la séparation des pouvoirs, la garantie d'indépendance du pouvoir judiciaire est toujours perçue comme une caractéristique de la démocratie⁵¹⁷. Mais cette caractéristique de la démocratie est avant tout une caractéristique de la justice qui est perçue pour être indépendante⁵¹⁸. C'est d'ailleurs l'un des grands principes constitutionnels qui

⁵¹⁷ JEAN-FRANÇOIS BURGELIN : « L'indépendance de la justice »

UNE COMMUNICATION A L'ACADEMIE DES SCIENCES MORALES ET POLITIQUES, prononcée en séance publique devant l'Académie des sciences morales et politiques le lundi 20 mars 2006.

⁵¹⁸ Jacques Isnard, président de l'union internationale des huissiers de justice a souligné dans un éditorial en janvier 2008 que « Depuis Locke et Montesquieu aux 17e et 18e siècles, la notion d'Etat s'inspire de la théorie de la séparation des pouvoirs entre le législatif, l'exécutif et le pouvoir judiciaire. Toutefois, Locke (1690) relevait une nuance dans la déclinaison des pouvoirs,

consacrent l'Etat de droit. Cette indépendance qui découle de la séparation des pouvoirs, pénètre l'administration de la justice en prenant plusieurs formes : indépendance institutionnelle, indépendance personnelle, indépendance décisionnelle. L'indépendance du pouvoir judiciaire est un concept très dynamique⁵¹⁹. Dans notre démarche, elle est perçue comme un droit fondamental avant tout, celui de toute personne d'être entendue par un tribunal compétent, indépendant et impartial. Pour cela, il s'avère important de traiter l'indépendance managériale de la justice en tant que service public indépendant.

Cependant, entre séparation et indépendance du pouvoir judiciaire par rapport aux autres pouvoirs, la question semble avoir des dimensions plus profondes que les rapports institutionnels. En effet, la culture d'une justice indépendante requiert des conditions d'existence et de développement, c'est un droit dont le justiciable peut effectivement se prévaloir mais il ne peut pas être considéré en dehors de son cadre de réalisation qui est la démocratie. L'indépendance personnelle du juge semble aussi aller au-delà des conditions de garantie liées à la fonction telles que la sécurité financière qui consiste essentiellement en ce que le droit au traitement et à la pension soit prévu par la loi et ne soit pas sujet aux ingérences arbitraires de l'exécutif. Elle se situe aussi au-delà de l'inamovibilité comme garantie contre la révocation arbitraire et même

s'agissant de distinguer entre le pouvoir législatif, le pouvoir exécutif et le pouvoir fédératif ou droit de faire la guerre et de signer les traités. Montesquieu (1748), pourtant considéré comme l'inspirateur des trois pouvoirs, énonçait dans son " Esprit des lois " : " Il y a dans chaque Etat trois sortes de pouvoirs : la puissance législative, la puissance exécutive des choses qui dépendent du droit des gens et la puissance exécutrice de celles qui dépendent du droit civil ". Cette hésitation à sanctifier le pouvoir judiciaire et son indépendance n'a cessé de perdurer. Ainsi, en France, la Constitution de 1958 n'a institué, aux côtés d'un pouvoir exécutif et d'un pouvoir législatif, qu'une " autorité " judiciaire. »

⁵¹⁹ Le Comité des droits de l'homme a traité les exigences de compétence, d'indépendance et d'impartialité comme absolues, c'est à dire comme ne pouvant faire l'objet d'aucune exception. Voir Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 19. Voir aussi González del Rio c. Pérou, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 263/1987, UN Doc CCPR/C/46/D/263/1987 (1992), par. 5.2.

des modalités de nomination, mais implique une préparation personnelle qui retire le juge dans les séquences de la culture de juge éternellement dépendant, c'est une construction de soi qui permet au juge d'avoir une autre vision des autorités de l'exécutif comme vis-à-vis⁵²⁰.

Section 1 : Cadre fonctionnel des organes

« L'indépendance, doit être assurée vis-à-vis des pouvoirs exécutif et législatif, mais aussi vis-à-vis des pouvoirs sociaux et des medias. Elle se manifeste sur le plan institutionnel, décisionnel, personnel et administratif. L'indépendance institutionnelle conditionne l'indépendance personnelle et décisionnelle des juges⁵²¹ ».

L'indépendance des organes judiciaires découle de la trilogie des pouvoirs⁵²² qui est un vieux principe cardinal de la démocratie introduite dans la Constitution haïtienne.⁵²³ Elle est donc une conséquence directe d'une interprétation stricte du principe de la séparation des pouvoirs et un corollaire nécessaire de la protection judiciaire des droits⁵²⁴. Ce principe qui prévoit la

⁵²⁰Lise I. Beaudoin : « évolution de l'indépendance judiciaire », Barreau du Québec, volume 33 # 2, premier février 2003.

Voir Albert-Mayrand : « L'indépendance judiciaire de *Valente* à aujourd'hui » Étant considérée, au sens strict, comme constituant la garantie contre toute influence de l'exécutif, l'« indépendance judiciaire » se définit dorénavant plus largement. Les éditions Themis, 2004. P.6

⁵²¹ Les compétences des juridictions suprêmes, éditions du Conseil de l'Europe. 1998, p.23.

⁵²² Simone GOYARD-FABRE de l'Académie des sciences morales et politiques, lors de la séance publique du lundi 8 mars 2010 sur les trois pouvoirs et la démocratie de Montesquieu au temps présent, a fait valoir que : *les critères de la démocratie moderne s'inscrivent dans une architecture où la trilogie des « pouvoirs » a une silhouette bien plus complexe.*

⁵²³ Constitution haïtienne de 1987 art 59.1 : Le principe de séparation des trois (3) pouvoirs est consacré par la constitution, l'ensemble de ces trois (3) pouvoirs constitue le fondement essentiel de l'organisation de l'Etat qui est civil.

⁵²⁴ Fabrice HOURQUEBIE : L'indépendance de la justice dans les pays francophones, dossier, document CJ 2012-02/ 2012. P. 42.

séparation des pouvoirs et par conséquent la séparation des fonctions dans l'exercice des pouvoirs, est le fondement politique de l'indépendance du pouvoir judiciaire.⁵²⁵ Pour ce qui en est de son fondement juridique, de la déclaration universelle pour aboutir aux instruments contraignants à la fois universels et régionaux, le principe est établi dans une formulation sans équivoque : « *Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle*⁵²⁶ ». Ainsi, pour apprécier si un tribunal est indépendant, la Cour européenne a établi certains critères qui sont le mode de désignation des juges, la durée de leur mandat, l'existence d'une protection contre les pressions extérieures, le point de savoir s'il y a ou non apparence d'indépendance.⁵²⁷ Ces éléments nous serviront d'aiguillon pour apprécier l'indépendance des structures judiciaires haïtiennes en termes de

⁵²⁵ L'article 16, et initialement prévu pour être le dernier, de la déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789 dispose que « toute société dans laquelle la séparation des pouvoirs n'est pas assurée, n'a point de Constitution ».

Pour J. M. VARAUT, cité par L. CADIET dans son Dictionnaire de la justice, PUF, 2004, pp.622-623 : « l'indépendance est la situation d'une collectivité, d'une institution ou d'une personne qui n'est pas soumise à une autre collectivité, institution ou personne. Il faut que son titulaire n'ait rien à attendre ou à redouter de personne. Et appliquée à la justice cette indépendance se manifeste par la liberté du juge de rendre une décision non liée par une hiérarchie ou des normes préexistantes ».

⁵²⁶ CADH, article 8.

⁵²⁷ Selon un adage connu, « *justice must not only be done, it must also be seen to be done* », dans l'affaire Delcourt c. Belgique en 1970, la CEDH l'a consacré au paragraphe 31. L'apparence de l'indépendance est aujourd'hui un critère important dans l'appréciation de l'indépendance de la justice.

F. HOURQUEBIE : L'émergence du contre-pouvoir juridictionnel sous la 5^{ème} République. Bruyant, 2004, pp. 53-80. « *L'indépendance est perçue comme un principe, un standard et une valeur. En tant que principe, il est profondément lié à la séparation des pouvoirs, illustré dans le cadre du contrôle de la constitutionnalité qui doit être une arme de protection puisqu'il doit contribuer à définir le périmètre d'action de chaque pouvoir dont le champ légal et légitime de compétence s'arrête là ou commence celui du pouvoir concurrent* ».

garanties judiciaires, sachant que les applications faites par les Etats du concept d'« indépendance » varient. En Haïti, où la revendication de l'indépendance de la justice est plutôt une question récente, il y a une forte influence de la perception locale de l'indépendance et de l'absence d'une culture d'indépendance dans les éléments d'appréciation qu'on ne peut négliger à côté des critères généraux. Au niveau de la description du système judiciaire en tant que pouvoir, il a toujours été un corps composé d'éléments dispersés, dans le sens qu'en dehors de la mission des juges d'appliquer la loi, sur le plan de son organisation et de son administration, il n'y avait jamais eu une structure centrale représentative le symbolisant. Pour cela, un des éléments clés de la problématique de cette indépendance est la résistance culturelle et politique aux récentes mesures favorables à l'indépendance de la justice.

A-Les problèmes du cadre légal interne

La garantie de l'indépendance judiciaire existe à partir d'un cadre légal, celui-ci comprend en Haïti, la Constitution qui établit les grands principes d'indépendance et les instruments internationaux qui consacrent un droit à travers l'indépendance.⁵²⁸ Parallèlement, il y a un ensemble de textes régissant le fonctionnement des institutions qui concourent à l'indépendance de la justice, mais leur esprit n'est pas en harmonie avec les conditions de cette indépendance

⁵²⁸ Pacte international relatif aux droits civil et politique article 14§1 : « *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* »

Convention américaine des droits de l'homme article 8§1 : « *Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue avec les garanties voulues, dans un délai raisonnable, par un juge ou un tribunal compétent, indépendant et impartial, établi antérieurement par la loi, qui décidera du bien-fondé de toute accusation dirigée contre elle en matière pénale, ou déterminera ses droits et obligations en matière civile ainsi que dans les domaines du travail, de la fiscalité, ou dans tout autre domaine* ».

telles qu'elles sont prévues par les instruments internationaux.⁵²⁹ Aussi, s'inscrit dans cet argument, la lutte pour le contrôle institutionnel de la justice qui a des conséquences sur le processus normatif. Dans le décret de 1995 sur l'organisation judiciaire, l'approche « *indépendance du pouvoir judiciaire* » est perçue dans le sens d'une responsabilité du Président de la République comme garant du bon fonctionnement des institutions de l'Etat en accord avec la disposition constitutionnelle qui prévoit en son article 136 que le Président de la République, Chef de l'Etat, veille au respect et à l'exécution de la Constitution et à la stabilité des institutions. Il assure le fonctionnement régulier des pouvoirs publics ainsi que la continuité de l'Etat. L'article 2 de ce décret prévoit que *le pouvoir judiciaire est indépendant des deux autres Pouvoirs de l'Etat. Cette indépendance est garantie par le Président de la République*. En ce sens, le décret prévoit que c'est devant le Président de la République que le Président de la Cour de Cassation, entant que plus haut fonctionnaire de la magistrature, doit prêter serment et prendre l'engagement de bien remplir sa mission. Cette responsabilité attribuée au chef de l'Etat va à l'encontre des principes fondamentaux sur l'indépendance de la justice élaborée en 1985 par l'ONU qui attribue plutôt cette tâche à l'Etat en son article 1er : « *l'indépendance du pouvoir judiciaire sera garantie par l'Etat et encadrée dans la Constitution et dans les lois du Pays* ».

En effet, les textes relatifs au cadre de fonctionnement de la justice illustrent une résistance politique à l'indépendance de la justice qui est inspirée de la tradition d'avoir des chefs d'Etat détenteurs de pouvoir totalitaire. La démarche visant l'indépendance de la justice est accompagnée d'une démarche politique de contrôle des institutions qui concourent à cette indépendance de manière constante jusqu'à influencer le processus législatif. En 2005, un nouveau décret portant organisation du Ministère de la Justice abroge celui de 1984, au moment

⁵²⁹ Léon SAINT LOUIS, rapport sur l'état du pouvoir judiciaire en Haïti, IFES, avril 2004, p.16

où la loi portant création du Conseil Supérieur du Pouvoir Judiciaire était en chantier. Dans ce décret, s'articule toute une anticipation de l'exécutif pour avoir le contrôle du Conseil Supérieur du Pouvoir Judiciaire. Cette velléité est exprimée dans plusieurs articles, notamment l'article 3.4 sur les attributions du Ministère de la Justice qui prévoit : « *le Ministère a pour attribution de contrôler l'application, par le Conseil Supérieur du Pouvoir Judiciaire, des normes juridiques relatives au bon fonctionnement des Cours et Tribunaux* ». Cette disposition octroie un pouvoir de gendarme au Ministère de la Justice par rapport au Conseil Supérieur du Pouvoir Judiciaire qui symbolise l'indépendance institutionnelle de la justice. L'esprit du décret enveloppe aussi le contrôle administratif des tribunaux et Cours et leur gestion par le pouvoir exécutif, ce qui entrave l'indépendance institutionnelle et administrative de la justice.

Le décret de 2005 n'a pas seulement reconnu l'autorité de contrôle du Ministère de la Justice sur le CSPJ dans le cadre de l'application de la loi, il a aussi reconnu au Ministère de la Justice une fonction d'encadrement et d'audit du CSPJ, ainsi que des membres du pouvoir judiciaire par le biais d'une Unité dite de contrôle et d'Audit dont la mission est, entre autres, de contrôler l'application des normes relatives au fonctionnement des Cours et Tribunaux par le CSPJ. Cette Unité, prévue à l'article 8 du décret rattache l'Unité de contrôle et d'Audit au bureau du Ministre de la Justice.⁵³⁰ Ces textes traduisent une idéologie culturelle

⁵³⁰ Décret de 2005 sur l'organisation du Ministère de la Justice : Section I.- Bureau du Ministre

Article 8.- *Pour exercer ses attributions, le Ministre est assisté d'un Bureau comprenant un Secrétariat privé et un Cabinet.*

Sont rattachées au Ministre les Unités suivantes : l'Unité de Contrôle judiciaire et d'Audit, l'Unité de Politiques et de Stratégies de Police et l'Inspection Générale de la Police Nationale d'Haïti.

D'autres Unités peuvent être rattachées au Ministre par la loi.

Les articles 3§15 et 14§2,4 relatifs aux attributions de l'Unité prévoient que :

et politique traditionnelle qui fait obstacle aux projets de création d'un cadre légal capable de faire échapper la justice au contrôle du pouvoir exécutif de manière absolue, une dynamique qui s'inscrit en rupture aux types de rapports entretenus par ces pouvoirs. Cependant, cette démarche d'indépendance a aussi des limites dans la perception de l'indépendance qui, traditionnellement n'inclut pas un ensemble de questions telles que la rationalité managériale y compris le budget, les mécanismes d'évaluation des juges.

B- La perception traditionnelle de l'indépendance

La notion d'indépendance comporte une composante objective en tant que caractéristique fondamentale du pouvoir judiciaire, et une composante subjective dans la mesure où toute personne a le droit de voir ses droits et ses libertés établis par un juge indépendant⁵³¹. Cette dernière permet au juge de rendre des décisions que seules les exigences du droit et de la justice inspirent.⁵³² En ce sens, il est reconnu que l'indépendance du juge n'est pas une fin en soi ; elle est plutôt un moyen par lequel on parviendrait à une « bonne justice », c'est-à-dire une justice impartiale qui assurerait une égalité de tous les justiciables devant la loi. Elle vise en ce sens l'individu afin que les parties sachent qu'elles bénéficient d'un procès équitable et que le juge qui se prononce est à l'abri de toute influence

L'Unité de Contrôle Judiciaire et d'Audit exerce les attributions suivantes :

Article 3-15-d'assurer la formation et le perfectionnement du personnel du Pouvoir Judiciaire, du personnel du Ministère, de celui des parquets et des autres membres des professions juridiques.

Article 14-2 : L'Unité de Contrôle Judiciaire et d'Audit exerce les attributions suivantes :

4. aider le Ministre à contrôler l'application des normes relatives au fonctionnement des Cours et Tribunaux.

⁵³¹ Commission européenne pour la démocratie par le droit : rapport sur l'indépendance du système judiciaire. Partie 1 : l'indépendance des juges. Adopté par la commission de Venise lors de sa 82^e session plénière, les 12 et 13 mars 2010.p3.

⁵³² Conseil Canadien de la Magistrature : Pourquoi l'indépendance judiciaire est –elle importante pour vous ? mai 2016. P 48.

extérieure⁵³³. Ce n'est pas tellement du point de vue de la séparation politique des pouvoirs qu'il faut appréhender cette garantie, mais aussi dans la nécessité de protéger le juge contre toute contrainte ou influence induite.⁵³⁴ Les principales exigences des standards internationaux garantissent l'indépendance personnelle des juges et le droit à un tribunal indépendant et impartial comme un droit fondamental de l'homme. Par contre, la vision qui est privilégiée en Haïti dans le cadre de la séparation des pouvoirs est celle de l'indépendance dans la perception démocratique, c'est-à-dire de rapport entre plusieurs pouvoirs qui interagissent. Autrement dit, ce n'est pas une relation entre l'individu comme bénéficiaire d'un droit et un principe de fonctionnement institutionnel qui garantit ce droit qui est perçu à travers l'indépendance de la justice, mais un rapport entre les pouvoirs dont les bénéficiaires sont les juges et non les justiciables. Les conditions de la consécration formelle de l'indépendance ne sont pas au centre des intérêts de la démarche d'indépendance qui est plutôt animée par la recherche d'un équilibre de force à travers les rapports entre les pouvoirs.

C-Indépendance personnelle des acteurs

Les deux caractères institutionnel⁵³⁵ et individuel de la justice sont étroitement liés. Pour le caractère individuel, la Cour européenne des droits de l'homme dans son arrêt *Lanborger c. Suède*, a considéré les facteurs que nous avons déjà cités comme aiguillon dont certains ont relation directement avec la fonction de juger. La méthode d'appréciation de la Cour est énoncée de façon très claire : « *pour établir si un organe peut passer pour indépendant, il échet de*

⁵³³ AHJUCAF: L'indépendance de la justice « Actes du deuxième congrès de l'Association des Hautes juridictions de cassation des pays ayant en partage l'usage du fra », Dakar, 7 et 8 nov. 2007. P.53.

⁵³⁴ Martine VALOIS : l'indépendance judiciaire. La justice entre droit et gouvernement. Montréal, Editions Thémis, 2011, P 350.

⁵³⁵ John D. RICHARD: Le maintien d'un pouvoir judiciaire fort: le point de vue canadien, présentation à la conférence mondiale sur le *common law* p.1, 9 sep 2015.

*prendre en compte, notamment, le mode de désignation et la durée du mandat de ses membres, l'existence d'une protection contre les pressions extérieures et le point de savoir s'il y a ou non apparence d'indépendance*⁵³⁶». Aussi, l'indépendance institutionnelle est la base de l'indépendance personnelle, ce qui consiste à garantir un statut aux juges, lequel leur permet de ne jamais être objets d'un rapport de subordination et de ne pas céder aux pressions extérieures, elle permet ainsi la liberté de jugement.⁵³⁷

1-Nomination et statut des juges

Contrairement aux principes de l'indépendance personnelle, les rapports des juges avec les autres pouvoirs sont émaillés d'une subordination ayant plusieurs sources. La première est leur mode de désignation qui ne garantit pas aux justiciables le droit à un tribunal indépendant, c'est une prérogative qui est concentrée *de facto* entre les mains de l'exécutif à défaut de la création des institutions constitutionnelles prévues pour une procédure de nomination décentralisée.⁵³⁸ La loi de 2007 sur la création du CSPJ accorde au Conseil le droit de formuler un avis concernant les nominations des magistrats du siège,⁵³⁹ au demeurant, l'autorité de nomination est l'exécutif. Le principe de la

⁵³⁶ C.E.D.H. Langborger c. Suède, 22 juin 1989, série A No155, §32.

⁵³⁷Hélène Ruiz FABRI et Jean-Marc SOREL : Indépendance et impartialité des juges internationaux
Editions A. Pedone, 2010, p.291.

⁵³⁸ L'article 175 établit une grille par rapport à chaque grade :

Les juges de la Cour de Cassation sont nommés par le Président de la République sur une liste de trois (3) personnes par siège soumise par le Sénat. Ceux des cours d'appel et des tribunaux de première instance le sont sur une liste soumise par l'Assemblée départementale concernée ; les juges de paix sur une liste préparée par les Assemblées communales.

⁵³⁹ Loi 2007 relatif au Conseil Supérieur du Pouvoir Judiciaire, article 1^{er}.

nomination des juges par le pouvoir exécutif⁵⁴⁰ ne semble pas être contraire aux développements du droit international des droits de l'homme, à condition qu'ils ne soient soumis à aucune influence ni pression lorsqu'ils exercent leurs attributions juridictionnelles.⁵⁴¹ Son application en Haïti, tout étant de fait, est un héritage de la dictature qui s'inscrit purement dans une continuité inefficace pour l'indépendance personnelle des juges.⁵⁴² C'est le bénéfice de la part de l'exécutif d'une situation qu'il a créée pendant plusieurs décennies, celle du non fonctionnement des institutions impliquées dans la désignation des juges. En effet, le constituant de 1987 a mis en place des garde-fous afin de s'assurer que la nomination des juges soit effectuée sur la base de listes de candidats proposés par les collectivités territoriales et le sénat. Les mécanismes et autorités que la Constitution prévoit dans la nomination des juges sont le Président de la République, le Sénat, les assemblées départementales et les assemblées communales.⁵⁴³

La question comporte un autre paramètre qui n'est pas négligeable dans les procédures à suivre pour intégrer la magistrature qui sont soit la formation initiale à l'École de la Magistrature qui constitue la règle, soit l'intégration directe

⁵⁴⁰ CEDH, *Campbell et Fell c. Royaume-Uni*, 1984, par. 79.

⁵⁴¹ Jean PRADEL, (1996). La notion de procès équitable en droit pénal européen. *Revue générale de droit*, 27(4), 505–523. droit :10.7202. 1996, p. 511. La seule circonstance que les juges soient désignés par décision ou sur recommandation du pouvoir exécutif ou du parlement ne saurait permettre d'induire un manque d'indépendance. Voir aussi C. E. D.H, *Henry c. Urban et Ryzard Urban c. Pologne*, 30 novembre 2010, No 236114/08 §49 ; *Campbell et Fell c. Royaume Uni*, 25 mars 1992, No 10621/83 para. 79 ; *Stramek c. Autriche*, 22 octobre 1984, para.38.

⁵⁴² Pendant la dictature, les nominations des juges s'effectuaient par le secrétaire d'Etat à la justice et le Président de la République dépendamment du degré de juridiction auquel ils sont attachés.

⁵⁴³ Ces structures appelées assemblées départementales et communales sont des conseils d'administration chargés de gérer les communes et les départements qui sont des subdivisions territoriales ayant qualité de personnes morales, mais qui ne sont jamais mis en place depuis l'entrée en vigueur de la Constitution.

avec un stage probatoire qui est une voie exceptionnelle.⁵⁴⁴ L'intégration directe laisse une marge importante de possibilités d'influence de l'autorité de nomination sur les juges qui ont intégré le système par cette filière, pourtant elle constitue de fait la règle car en 2015, sur un effectif de 850 magistrats repartis à travers tout le pays, seulement 150 ont été nommés suite à une formation professionnelle initiale à l'École de la Magistrature.

2- L'inamovibilité

L'inamovibilité est une garantie essentielle à l'indépendance du juge par la sécurité qu'elle octroie à la fonction, elle suppose que les juges, qu'ils soient nommés ou élus, sont inamovibles tant qu'ils n'ont pas atteint l'âge de la retraite ou la fin de leur mandat⁵⁴⁵. Aux antipodes du terme on retrouve l'amovibilité qui est issu du latin *amovere*. Le fonctionnaire amovible est celui : « *qui peut être déplacé, changé d'emploi, dans l'intérêt du service et en dehors de toute sanction disciplinaire, par décision discrétionnaire d'un supérieur hiérarchique*⁵⁴⁶ ». L'inamovibilité est de ce fait « *le caractère de ce qui n'est pas susceptible de révocation unilatérale*⁵⁴⁷ ». Comme moyens de prévention, les instruments internationaux s'accordent sur un ensemble de critères qui garantissent

⁵⁴⁴ L'article 18 de la loi de 2007 sur la magistrature dispose que : « *le recrutement des juges et des officiers du Ministère Public s'opère soit à l'issue de la formation initiale dispensée à l'École de la Magistrature aux élèves Magistrats, soit par intégration directe dans l'une de ces fonctions.*

Annexe 3 : les conditions requises pour pouvoir intégrer directement la magistrature articles 19 - 25 de la loi sur le statut de la magistrature.

⁵⁴⁵ Principe 1.3 de la recommandation No R (94)12, op.cit. commission européenne pour la démocratie par le droit.

⁵⁴⁶ G. CORNU, *Vocabulaire juridique*, PUF, Quadrige, Paris, 7e éd., 2005, p. 54 : « par opposition, l'amovibilité est celui qui peut être déplacé, changé d'emploi, dans l'intérêt du service et en dehors de toute sanction disciplinaire, par décision discrétionnaire d'un supérieur hiérarchique »

⁵⁴⁷ Ibis p.517

Dans le cadre d'une fonction, il signifie que celui qui l'attribue peut revenir sur sa décision¹⁶, et que celui qui la reçoit peut en être destitué. Voir F. GAFFIOT, *Dictionnaire illustré latin-français*, Hachette, Paris, 1934, p. 1360.

l'indépendance des juges aussi bien que celle des procureurs. Pour ce qui concerne les juges, les principes fondamentaux relatifs à l'indépendance de la magistrature envisagent l'inamovibilité comme moyen d'assurer l'indépendance de la magistrature.⁵⁴⁸ Le cadre juridique établi par la Constitution n'est que partiellement en harmonie avec ce principe en octroyant un mandat aux juges et en précisant les conditions dans lesquelles ils peuvent être destitués.⁵⁴⁹ Néanmoins, les lacunes du système résident à la base, les juges de paix qui sont les plus nombreux et qui constituent le socle du système judiciaire n'ont aucune garantie d'indépendance par rapport à ces critères. Ils sont amovibles et sans mandat, alors que l'inamovibilité est la seule garantie d'une protection du magistrat contre les mesures d'éviction arbitraire. La Constitution et la Loi sont silencieuses à leur égard, alors qu'ils sont des juges à part entière⁵⁵⁰ auxquels la Loi reconnaît le pouvoir de traiter une catégorie importante d'affaires sur saisine

⁵⁴⁸ Article 12, Principes fondamentaux relatifs à l'indépendance de la magistrature. G. Cornu, vocabulaire juridique, PUF, Quadrige, Paris, 7^{ème} édition, 2005.p.54

Adoptés par le septième Congrès des Nations Unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants qui s'est tenu à Milan du 26 août au 6 septembre 1985 et confirmés par l'Assemblée générale dans ses résolutions 40/32 du 29 novembre 1985 et 40/146 du 13 décembre 1985.

⁵⁴⁹ *Constitution 87, Article 77 : Les juges de la Cour de Cassation, ceux des Cours d'appel et des tribunaux de première instance sont inamovibles. Ils ne peuvent être destitués que pour forfaiture légalement prononcée ou suspendus qu'à la suite d'une inculpation. Ils ne peuvent être l'objet d'affectation nouvelle, sans leur consentement, même en cas de promotion. Il ne peut être mis fin à leur service durant leur mandat qu'en cas d'incapacité physique ou mentale permanente dûment constatée.*

Article 174: les juges de la Cour de Cassation et des Cours d'Appel sont nommés pour dix (10) ans. Ceux des tribunaux de première instance le sont pour sept (7) ans. Leur mandat commence à courir à compter de leur prestation de serment.

⁵⁵⁰ Article 34: Les Juges de Paix, dans leur activité juridictionnelle, sont des Juges et à ce titre indépendants.

directe ou sur renvoi des juges d'instruction, des tribunaux correctionnels, des Cours d'appel ou de la Cour de Cassation. La fragilité de leur situation affecte tout le système dans la mesure où ils sont les juges des contraventions et des officiers de polices judiciaires en matière de délit et de crime,⁵⁵¹ le fait qu'ils ne soient pas à l'abri des pressions de l'extérieur, peut influencer la procédure qu'ils dirigent à la base, ce qui risque de remonter dans le système pénal que les dossiers qu'ils traitent sont appelés à parcourir. Il nous faut comprendre que les juges de paix, en plus de leur problème statutaire, font face à des problèmes d'ordre logistique qui les tiennent en permanence dans une position de dépendance⁵⁵².

3-Indépendance du parquet dans sa mission régalienn

Un aspect important dans la question de l'indépendance de la magistrature est lié au parquet car, un juge indépendant ne suffit pas pour assurer l'indépendance d'un tribunal. Si le parquet, en tant qu'organe de mise en œuvre de la poursuite, ne l'est pas.⁵⁵³ La dépendance absolue des parquetiers fragilise

⁵⁵¹ Article 9.- (*Décret du 10 novembre 1962*).- La police judiciaire sera exercée, suivant les dispositions qui vont être établies, par le Ministère public, par les juges d'instruction, par les juges de paix, par les agents de la police rurale et urbaine et par les agents de la police sociale de l'Institut Haïtien du Bien-être Social et de Recherches.

Ils seront compétents pour verbaliser et réaliser tous actes d'information en matière de flagrant délit. Ils prendront toutes mesures susceptibles d'assurer la stabilité de la famille et la pérennité de l'ordre social et au besoin, déféreront par-devant les tribunaux les contrevenants aux lois relatives aux bonnes mœurs. Ils requerront directement la force publique dans l'exercice de leurs fonctions.

⁵⁵²Rapport du colloque dialogue entre juges organisé par la MINUSTAH et l'Ecole de la Magistrature, les 19, 20 et 21 décembre 2016 sous le thème : Garanties judiciaires et l'indépendance de la justice. P.6 « Quant aux magistrats du siège, ils sont relativement indépendants, pour mieux dire, cette indépendance ne doit pas seulement être formelle et n'exister que dans les textes. Il n'est donc pas donné aux magistrats du siège les moyens logistiques, matériels, humains et financiers nécessaires pour rendre effective cette indépendance. S'agissant des juges de paix, ils n'ont pas l'indépendance statutaire i.e. l'inamovibilité ».

⁵⁵³Giacomo OBERTO: L'indépendance de la magistrature dans l'expérience de l'union internationale des magistrats, 2010. P.5

davantage la quête d'indépendance de la Justice, une fragilité qui est illustrée dans le domaine même de l'opportunité de la poursuite à travers le classement sans suite de certains dossiers sensibles sous instigations du ministère de la justice sans tenir compte de la question de l'intérêt général.⁵⁵⁴ La loi a tenté de limiter théoriquement cette dépendance en mettant des restrictions sur les ordres que le parquet peut exécuter tout en reconnaissant cette dépendance.⁵⁵⁵ Aujourd'hui les rapports entre le parquet et l'exécutif exigent un cadre légal qui protège mieux l'indépendance de la justice et qui tient compte du fait que les juges de paix qui sont des officiers de police judiciaire dépendent du parquet⁵⁵⁶ et par conséquent, du point de vue opérationnel, ils sont rattachés indirectement à l'exécutif à travers leurs rapports avec le parquet. C'est pourquoi l'article 2&2.1 des normes de responsabilité professionnelle et déclaration des droits et des devoirs essentiels des procureurs et poursuivants qui prévoient que *les recours au pouvoir discrétionnaire de la poursuite devraient, s'exercer de façon indépendante, libre de toute ingérence politique.*

Les pressions qui sont exercées sur un tribunal peuvent être de nature diverse, dans le contexte haïtien, les sources de pressions extérieures susceptibles d'influencer le juge sont notamment les menaces de révocation pour ce qui concerne les juges de paix en particulier parce qu'ils n'ont pas un mandat. À ce propos, l'inamovibilité est considérée comme un élément important qui protège

⁵⁵⁴ Guillaume MERLAND - Cahiers du Conseil constitutionnel n° 16 - juin 2004 : l'intérêt général se révèle comme une notion ambivalente, appelée à saisir à la fois la politique et le droit.

⁵⁵⁵ L'article 35 de la loi de 2007 sur la magistrature, prévoit que les Officiers du Ministère public sont placés sous l'autorité du Ministère de la Justice et de la Sécurité Publique. Toutefois, ils ne sont jamais tenus de déférer à un ordre manifestement illégal. A l'audience la parole est libre.

⁵⁵⁶ Article 39 du code d'instruction criminelle : dans le cas de flagrant délit, ou dans le cas de réquisition d'un chef de maison ou d'habitation, les juges de paix dresseront les procès-verbaux, recevront les déclarations des témoins, feront les visites et les actes qui sont, aux dits cas, de la compétence des commissaires du gouvernement ; le tout dans les formes et suivant les règles établies au chapitre des commissaires du gouvernement.

les juges des pressions extérieures⁵⁵⁷ ; les menaces de non renouvellement du mandat des juges de première instance⁵⁵⁸. Parallèlement, il y a deux autres sources de pression qui sont négligées : Les médias et les conditions financières des juges.

Les médias

En principe, les médias apportent une contribution positive dans le travail du juge dans le sens qu'ils participent à informer la société et ce domaine est un centre d'intérêts privilégié pour la presse.⁵⁵⁹ Cependant les pratiques de la presse sont par essence contraires au travail du juge,⁵⁶⁰ il y a des différences culturelles énormes qui nécessitent une culture de méfiance.⁵⁶¹ La montée en puissance de la pratique consistant à critiquer à la loupe certaines décisions de justice par des journalistes ou le cas échéant, qui ouvrent leurs micros à des hommes de lois afin de critiquer les décisions judiciaires, n'est pas sans conséquences sur l'opinion publique par rapport à l'indépendance des juges et aussi à la présomption

⁵⁵⁷ Office des nations unies contre la drogue et le crime : Accès à la justice l'indépendance, l'impartialité et l'intégrité de la Magistrature. 2008, p.1

⁵⁵⁸ Le président de l'association nationale des magistrats haïtiens, le juge Durin DURET JR a fait remarquer dans son discours à l'occasion de la cérémonie de collation de diplôme de la 6eme promotion de l'Ecole de la magistrature, le 09 décembre 2016 que les juges sont sans rigueurs et très inquiets lorsqu'ils arrivent à la fin de leur mandat.

⁵⁵⁹ « Sans doute comme toute institution qui œuvre dans domaine public, la justice est soumise à la critique et donc-même si elle ne l'avoue pas- a l'influence des medias. Mais sa position centrale dans le champ des conflits individuels ou collectifs dans la société, sa vocation à les résoudre, et surtout sa capacité à donner un sens, c'est-à-dire une dimension morale à ses décisions, assurent à la justice y compris à travers son écho considérable dans les medias, une situation privilégiée parmi les acteurs des démocraties modernes. » Voir Robert Badinter et Stephen BREYER « les entretiens de Provence, le juge dans la société ». Collection droit économique-3, sous la direction d'Yves CHAPUT. Editions Fayard, publications de la Sorbonne, 2003. P 11.

⁵⁶⁰ Antonio LAMER, « Le rôle du juge au XXe siècle », *Institut canadien d'administration de la justice*, Éditions Thémis, 1994, p. 1, à la page 9.

⁵⁶¹ Yvon POULIN, « Relations médias et justice – Je t'aime... moi non plus! », *Journal Ensemble – Relations médias et justice*, consulté en ligne 10 novembre 2004 : « Nous sommes un couple en proie à une profonde méfiance réciproque. Si nous allions consulter un conseiller matrimonial, on nous recommanderait de rétablir les ponts, de communiquer davantage ».

d'innocence.⁵⁶² La garantie de la liberté d'expression n'exclue pas des limites, toutefois, lorsque les médias se prononcent de façons à former l'opinion publique au préalable concernant une décision de justice à venir, il y a un risque énorme d'influencer la confiance des citoyens.⁵⁶³ L'enjeu est crucial entre l'exercice de la liberté d'expression et les intérêts de la justice. En effet, la balise qui garantit la protection du juge à ce niveau est l'obligation de réserve du juge, sachant que le principe de la motivation de ses décisions est le seul moyen d'exprimer sa position par rapport à un dossier qu'il traite. Mais en revanche, la déontologie dans l'exercice de la profession d'avocat⁵⁶⁴ mérite un renforcement pour éviter les dérives médiatisées sur les dossiers sensibles que traitent la justice, aussi des mesures de sanction d'accompagnement sont nécessaires. Souvent les médias se lancent dans de véritables campagnes contre certains juges. En droit européen, à ce sujet, la Cour résume sa position en deux points : *l'importance de la liberté de la presse est telle dans une société démocratique que la mise en cause de la justice est libre, sur un ton polémique ou agressif ; mais à titre tout à fait exceptionnel, la protection de l'article 10 de la Convention(liberté d'expression) ne bénéficiera pas aux journalistes si son article est susceptible d'exercer une*

⁵⁶² Pendant le procès de Clifford Brandt à Port-au-Prince au mois de septembre 2016, l'opinion publique a été très divisée sur la demande du tribunal d'un rapport médical justifiant la thèse de maladie mentale de l'accusé à cause d'un autre mode de preuves pourtant non juridique suggéré par un journaliste très populaire après avoir exprimé sa position contre la mesure d'instruction prise par le tribunal.

⁵⁶³ Rapport du colloque dialogue entre juges, op.cit. p. 6. : à part le pouvoir exécutif, il y a aussi en Haïti le pouvoir législatif et encore « *les medias qui jouent un rôle sur l'indépendance des magistrats par les orientations qu'ils donnent aux affaires* ». Mais de tout cela, le magistrat doit garder son intégrité et rester professionnel pour pouvoir faire preuve de cette indépendance dans son travail, car cette indépendance participe de l'un des attributs de la justice qui est l'impartialité. Concernant l'influence des médias sur la présomption d'innocence, voir Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 30; et Mwamba c. Zambie, Comité des droits de l'homme (HRC), Communication 1520/2006, UN Doc CCPR/C/98/D/1520/2006 (2010), par. 6.5. Comparer avec News Verlags GmbH c. Autriche 2000, CEDH.

5, par. 44-60.

⁵⁶⁴ CEDH, 4^e sect., 27 juin 2017, Jankauskas c/ Lituanie, n° 50446/09

*influence décisive sur l'issue d'une procédure, en l'occurrence une procédure pénale concernant un homme politique*⁵⁶⁵.

Les traitements financiers

La garantie de carrière contre les révocations abusives est une chose, mais le traitement des juges afin que le travail qu'ils font leur permette de vivre avec un minimum de dignité en est une autre. Dans beaucoup de pays la rémunération des juges est modeste. Elle n'est certainement pas à la dimension des lourdes responsabilités qui sont celles des juges. Ce qui est important est la compensation des faiblesses des rémunérations par des avantages en natures considérables susceptibles d'aider le juge à conserver son indépendance.⁵⁶⁶ C'est une question délicate dans le débat sur l'indépendance des juges en Haïti où la perception de juge et tribunal indépendants n'inclut pas cet élément comme moyens garantissant les droits des individus à un tribunal indépendant. A côté de l'importance des trois « i » de la magistrature en l'occurrence l'indépendance, l'impartialité et l'intégrité, la question du revenu salarial des juges n'est jamais envisagée comme un critère de protection des juges contre certaines influences et leur permettant de vivre dans une certaine dignité.⁵⁶⁷ L'angle sous lequel en général la question est soulevée est celui des revendications des juges à travers leur association, mais le rapport avec les droits des justiciables qui est un élément de réflexion imbriqué

⁵⁶⁵ Quillere MAJZOUB : La défense du droit à un procès équitable, Bruylant, 1999. P.89

⁵⁶⁶ Rapport General M. Roger PERROT, professeur émérite de l'université Panthéon-Assas, Paris II, conférence sur la réforme du système judiciaire de la fédération Russe-29-30 octobre 1996) p.70 : « *Un juge ayant femme et enfant hésitera fatalement à s'insurger contre une pression venue de l'extérieur si une résistance venue de sa part risque de lui faire perdre tous les avantages en nature dont il bénéficie, lui et sa famille : on ne peut pas demander à tous d'être des héros* ».

⁵⁶⁷ Les juges : indépendance, efficacité et responsabilité : Recommandation CM/Rec(2010)12 et exposé des motifs. Editions conseil de l'Europe p.14 : « *la rémunération des juges devrait être à la mesure de leur rôle et de leurs responsabilités, et être de niveau suffisant pour les mettre à l'abri de pressions visant à influencer sur leur décision. Le maintien d'une rémunération raisonnable devrait être garanti en cas de maladie ou de congé de maternité, ainsi que le versement d'une pension de retraite dont le niveau devrait être raisonnablement en rapport avec celui de la rémunération des juges en exercice...* ».

dans les garanties judiciaires n'est jamais mis en évidence. La loi sur la magistrature a charrié les revendications salariales des juges en adoptant une grille salariale calculée sur la base de celui des membres des autres pouvoirs. Il y a lieu de remarquer à travers la disposition relative au salaire des juges dans cette loi, une quête d'équilibre entre les pouvoirs en termes de traitement financier, ce qui justifie que le pouvoir judiciaire fonctionne avec des moyens et conditions différentes des autres. Une perception est que l'équilibre salarial⁵⁶⁸ fait partie des revendications de moyens des juges dans une vision de privilège général et d'équilibre entre les pouvoirs mais non dans une perception de garantie des droits.⁵⁶⁹

Cette garantie qui n'est pas l'intérêt de la démarche des revendications des magistrats pourrait bien être une conséquence positive mais cette démarche a besoin d'être inscrite dans la quête des garanties d'une justice indépendante à travers la politique globale de l'Etat. En définitive, il y a lieu de comprendre une double dimension dans la question, d'une part une absence de vision globale de la

⁵⁶⁸ Rapport du colloque dialogue entre juges, opcit, p. 7 : Autant de paramètres qui fragilisent la fonction de magistrat. Et en conclusion, on a clamé que la vraie garantie d'indépendance d'un magistrat c'est un traitement ou du moins un salaire décent lui permettant d'être à l'abri des pressions économiques.

⁵⁶⁹ Article 48: Les Magistrats en activité perçoivent un traitement mensuel, indexé sur celui des parlementaires et calculé comme suit:

- le Président de la Cour de Cassation perçoit un salaire équivalent à celui du Président du Sénat; pour le deuxième niveau, le traitement est équivalent à 90% du traitement du premier niveau; pour le troisième niveau le traitement est équivalent à 85% de celui du premier niveau;
- les Magistrats qui appartiennent au 2^e grade premier niveau perçoivent un traitement équivalent à 75% de celui du premier niveau, premier grade; ceux appartenant au deuxième niveau, un traitement équivalent à 70% ; ceux du troisième niveau, un traitement équivalent à 65% ;
- les Magistrats qui appartiennent au troisième grade premier niveau, perçoivent un traitement équivalent à 55%, ceux du deuxième niveau un traitement équivalent à 50%,
- les Magistrats qui appartiennent au quatrième grade premier niveau, perçoivent un traitement équivalent à 45%, ceux du deuxième niveau un traitement équivalent à 40%.

question salariale dans la politique judiciaire qui explique que cette disposition n'est jamais prise en compte dans le budget de l'Etat car ce n'est pas le pouvoir judiciaire qui élabore son propre budget ; une volonté des juges de ne pas être regardés ni traités avec mépris par rapport aux autres pouvoirs dont ils devraient être indépendants. Toutefois, ce n'est pas l'autonomie budgétaire du système judiciaire qui semble être une priorité dans les standards internationaux mais la prise en compte de l'avis des magistrats aux fins de l'appliquer⁵⁷⁰.

Dans les faits, un des problèmes cruciaux de la confiance des citoyens dans la justice haïtienne ce sont les accusations de corruption qui font interroger l'indépendance et l'impartialité des juges. Mais en termes de traitement, le salaire pratiqué pour les magistrats, dépendamment de leur grade, est à peine au niveau intermédiaire dans la fonction publique. Par ailleurs, ils ne bénéficient pas d'autres privilèges et sont incapables d'assurer leur charge sans d'autres activités. Ils sont constamment exposés à des pressions financières et suspectés de corruption, ce qui ne garantit pas les droits des justiciables. Le traitement des juges est un héritage de la dictature où ils étaient considérés comme de simples fonctionnaires dépendant du pouvoir exécutif. Ce qui est en total déséquilibre par rapport aux revenus des membres des autres pouvoirs. Compte tenu de l'importance et la place de la question salariale dans les règlements statutaires du

⁵⁷⁰ La position du CCJE à ce sujet est exposée dans son Avis n° 2 sur le financement et la gestion des tribunaux : Le CCJE reconnaît que bien que le financement des tribunaux soit un élément du budget présenté au parlement par le ministère des Finances, ce financement ne doit pas être tributaire des fluctuations politiques. Certes, le niveau de financement qu'un pays peut se permettre de dégager pour ses tribunaux est une décision politique ; mais dans un système fondé sur la séparation des pouvoirs, il est toujours nécessaire de veiller à ce que ni le pouvoir exécutif ni le pouvoir législatif ne puissent exercer une quelconque pression sur la justice lorsqu'il fixe le budget de celle-ci. Les décisions en matière d'affectation de fonds aux tribunaux doivent être prises dans le respect le plus rigoureux de l'indépendance des juges.

juge, elle doit faire partie des objectifs fondamentaux du projet de la réforme judiciaire.

D-Apparence d'indépendance

L'apparence d'indépendance est un instrument d'évaluation de la confiance⁵⁷¹ des citoyens dans la justice de leur pays en tant que service public.⁵⁷² C'est la justice vue à partir de l'extérieur mais cette apparence est le produit des signaux comportementaux et opérationnels du système. Elle résume l'ensemble des conditions de l'indépendance mais exprime, en quelque sorte un contraste dans la mesure où elle risque d'être interprétée⁵⁷³ comme une question de forme (apparence d'indépendance) qui contraste avec le fond (indépendance réelle). Cette apparence comporte deux dimensions, une dimension au cas par cas qui n'exprime pas forcément une pathologie, elle concerne l'obligation d'impartialité du tribunal.⁵⁷⁴ Ainsi, un tribunal peut bien avoir l'apparence d'être partial dans un cas, sans être ainsi dans tous les cas donnés. Pour ce qui en est de l'autre dimension, elle découle d'une appréciation globale de la justice englobant les conditions de nomination des juges⁵⁷⁵, l'existence d'un mandat⁵⁷⁶ garantissant

⁵⁷¹ La Cour européenne observe qu'il est dans l'intérêt général de maintenir la confiance des citoyens dans l'indépendance et la neutralité politique des autorités de poursuite d'un État. Voir *mutatis mutandis*, Prager et Oberschlick c. Autriche, arrêt du 26 avril 1995, série A n° 313, § 34). Voir Delcourt c. Belgique, 1970, CEDH 1, par. 31; et Campbell et Fell c. Royaume-Uni, 1984, par. 78; Findlay c. Royaume-Uni, 1997, par. 73; Bochan c. Ukraine, 2007, par. 65; Moiseyev c. Russie [2008] CEDH 1031, par. 173.

⁵⁷² La théorie des apparences est également très largement expliquée dans l'arrêt Guja contre Moldavie. C'est ainsi que la Cour explique dans cette dernière décision, rendue le 12 février 2008, § 90 et précise le sens et la portée de la théorie des apparences dictée par la confiance indispensable de l'opinion en ses institutions pour garantir la démocratie.

⁵⁷³ D. CHABANOL : « théorie de l'apparence ou apparence de théorie », AJDA, 2002, p.9

⁵⁷⁴ La Cour européenne des droits de l'homme considère que l'impartialité des juges est la condition même de « la confiance que les tribunaux se doivent d'inspirer aux justiciables dans une société démocratique ». Voir Cubber c Belgique 26 octobre 1984.

⁵⁷⁵ Voir Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 19; Le Compte, Van Leuven et De Meyere c. Belgique, 1981, par. 57; et

leur inamovibilité, les garanties contre les pressions extérieures⁵⁷⁷. De ce fait, il y a une pluralité d'apparences, c'est pourquoi la Cour européenne parle d'apparence au pluriel « *les apparences* ». Cette notion est née d'une décision de la chambre des Lords en Angleterre rendue en 1924 qui a été reprise par la Cour européenne des droits de l'homme dans l'arrêt *Delcourt c. Belgique* le 17 janvier 1970 : « *la justice ne doit pas seulement être rendue, mais il doit être visible qu'elle est rendue* ⁵⁷⁸ ». Cette précision enlève les nuances et confusions possibles, la justice doit d'abord être rendue pour garantir les droits des citoyens, ensuite elle doit avoir l'apparence d'être rendue afin de garantir la confiance des citoyens.

La transposition de cette précision dans notre étude nous amène à revenir sur les critères d'indépendance de la justice en Haïti qui ne sont pas réunis, sinon qui sont partialement réunis, au regard des standards internationaux. Les critères de cette apparence à savoir l'inamovibilité des juges, les garanties contre les pressions extérieures et les conditions de nomination des juges ne sont pas conformes aux exigences permettant d'aller à la conclusion d'une apparence d'indépendance. Mais la limite n'est pas franchie seulement sur cet angle, les cas dans lesquels la justice se montre partielle sont légions, ce qui accuse une pathologie et consécutivement l'opinion publique est construite sur ce schéma. La seule balise établie par la loi sur cet angle en ce qui a trait à l'obligation statutaire

Campbell et Fell c. Royaume-Uni, 1984, par. 78; Findlay c. Royaume-Uni, 1997, par. 73; Bochan c. Ukraine, 2007, par. 65; Moiseyev c. Russie, 2008, par. 173

⁵⁷⁶ Voir Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 19; et Campbell et Fell c. Royaume-Uni, 1984, par. 78, 80; Ukraine, 2007, par. 65; Moiseyev c. Russie, 2008, par. 173.

⁵⁷⁷ Voir Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 19; Piersack c. Belgique, 1982, par. 27; et Campbell et Fell c. Royaume-Uni, 1984, par. 78; Findlay c. Royaume-Uni, 1997, par. 73; Bochan c. Ukraine, 2007, par. 65; Moiseyev c. Russie, 2008, par. 173.

⁵⁷⁸ Chambre des Lords, 1924, R. c. *Sussex Justices, ex P. MCCARTHY*.

Voir Frédéric SUDRE : « le mystère des apparences dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme ». P.634 in rtdh.eu. Revue trimestrielle des droits de l'homme, No 2009/79, année 2009.

de réserve du juge qui garantit le justiciable des propos pouvant mettre en cause son impartialité,⁵⁷⁹ des limites qui sont différentes pour les officiers de police judiciaires.⁵⁸⁰ Néanmoins la problématique de l'apparence d'indépendance englobe d'autres aspects qui exigent que la justice ne doit pas placée sous les trafics d'influences des pouvoirs et des forces extérieures.

Section 2 : Capacité fonctionnelle

Capacité fonctionnelle

La garantie des droits par les mécanismes judiciaires requiert des exigences à la fois qualitatives et quantitatives des institutions judiciaires. Si la caractéristique des droits fondamentaux est d'être justiciable,⁵⁸¹ cette justiciabilité est fonction de la capacité des institutions à traiter de manière efficace et dans un délai raisonnable, les demandes en justice. La capacité du système judiciaire consiste en la réunion de ces deux éléments : le premier concerne les structures logistiques et les ressources humaines suffisantes ; le second concerne la qualité et la quantité de la production judiciaire.

⁵⁷⁹ Lois de 2007 sur le statut de la magistrature, op.cit., Article 39: « en vue de garantir l'exercice d'une justice impartiale et le droit à un procès équitable, les Juges comme les Officiers du Ministère Public ne peuvent exprimer publiquement des propos susceptibles de faire douter de leur neutralité et de leur objectivité. Ils ne peuvent commenter. En particulier dans la presse et les médias, les affaires dont ils ont à connaître en raison de leurs fonctions ».

⁵⁸⁰ Ibid. Article 40: Le Président de la Cour de Cassation, les Présidents de Cour d'Appel et les Doyens des Tribunaux de Première Instance peuvent rendre publics des communiqués écrits sur l'état d'avancement des procédures pendantes devant leur juridiction qui ne soient pas de nature à porter atteinte au principe de la présomption d'innocence sous les mêmes contraintes, les Commissaires du Gouvernement peuvent informer l'opinion, y compris par des déclarations dans les médias, de l'état des enquêtes dirigées par leur Parquet.

⁵⁸¹ Voir Christian AUTEXIER, les droits fondamentaux, Introduction au droit public allemand, PUF, 1997; Reprint Revue générale du droit : Revue générale du droit *on line*, 2015, numéro 20739 (www.revuegeneraledudroit.eu/?p=20739)

A-Structures logistiques et ressources humaines

De manière récurrente, la question d'accès à la justice est posée comme une équation qui comporte, d'une part l'effectif du personnel judiciaire et les moyens de travail ayant rapport aux défis de la modernité ; d'autre part le volume de demande en justice qu'il faut considérer en adéquation avec la croissance démographique. La question de la garantie des droits est alors basée non seulement sur les mesures législatives mais sur d'autres formes d'intervention de l'Etat. Cela semble exiger une refondation de la justice selon une vision endogène mais adaptée aux progrès scientifiques pour faciliter l'accès au plus grand nombre.⁵⁸² Plusieurs études ont fait valoir que même les capacités individuelles à interagir ne valent rien si elles ne peuvent bénéficier d'institutions fiables dont il convient aussi de mesurer les capacités, à travers les critères qui sont l'applicabilité, l'adaptabilité, l'accessibilité et la dotation au service des sujets. Ces quatre dimensions de la capacité des institutions reprises dans l'observation générale de l'article 13 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels se sont révélées une bonne méthode pour classer et organiser les indicateurs de l'efficacité du droit.⁵⁸³ Les dernières évaluations⁵⁸⁴ sur le fonctionnement des juridictions en termes de matériels et de ressources humaines nous amènent à la conclusion que les conditions de fonctionnement de la justice haïtienne sont très critiques. Les conditions de travail sont empiriques dans la quasi-totalité des juridictions et la garantie des droits est confrontée à

⁵⁸² Étienne LEROY, « Contribution à la "refondation" de la politique judiciaire en Afrique francophone à partir d'exemples maliens et centrafricains », *Afrika Spectrum* (Hambourg), 32 (3), 1997, p. 311-327.

Voir aussi Étienne Le Roy : présentation de la modernité de la justice contemporaine en Afrique francophone.

Editions juridiques associées « Droit et société » 2002/2 n°51-52 | page 300.

⁵⁸³ Valerie LIECHTI et Patrice MEYER-BISCH : « mesurer un droit de l'homme ? », document de travail de l'IISDH, No 7, avril 2003.P 14.

⁵⁸⁴ Ministère de la justice et de la sécurité publique –Service de l'Inspection judiciaires : Rapport d'inspection du 28 mars 2013.

l'insuffisance de moyen de réponse du système par rapport aux infractions et aux volumes de demande en justice. Ces conditions reflétant la capacité du système sont identiques à celles des pays fraîchement sortis d'un conflit armé⁵⁸⁵ où les institutions sont quasiment détruites, ce qui justifie à la base une réforme structurelle du système pour accompagner la réforme des codes⁵⁸⁶. Le système est matériellement incapable, à certains égards, de respecter le temps judiciaire,⁵⁸⁷ c'est-à-dire certains délais d'ordre public qui constituent des droits tout en exigeant une certaine capacité matérielle de mise en œuvre : ordinateurs, système d'énergie (électricité), internet, greffiers et autres personnels suffisant et formés pour les utiliser etc. Cet appareillage facilite la tâche du tribunal de rendre des

⁵⁸⁵ « En effet, des difficultés institutionnelles ou administratives structurelles, telles que l'insuffisance ou la mauvaise utilisation des ressources matérielles ou financières, peuvent effectivement entraver cette mise en conformité.

L'amélioration des infrastructures, des télécommunications et des moyens humains et matériels, ne garantit certes pas que le système sera équitable et efficace, mais elle est nécessaire; une administration efficace et équitable exige, par exemple, le concours de greffiers et de différents personnels dotés des compétences voulues pour gérer les dossiers, tenir à jour des archives appropriées, signifier en temps voulu les citations à comparaître, etc., de façon à garantir qu'une affaire passe en jugement dans un délai raisonnable, que les éléments de preuve sont transmis à la défense en temps opportun et que les témoins comparaissent au procès pour déposer leur témoignage et être interrogés par le défendeur » Voir, Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme : les instruments de l'Etat de droit dans les sociétés sortant d'un conflit-supervision des systèmes judiciaires. 2006. P.6.

⁵⁸⁶ FIDH: Nouveaux défis de la justice –Droit à un recours effectif devant une juridiction indépendante, 6-8 avril 2010, p.14: « Généralement, deux raisons principales sont avancées pour expliquer l'échec des systèmes nationaux de justice : l'une est le manque de capacité à traduire les responsables en justice et l'autre, le manque de volonté d'un système judiciaire à agir ou la force de dissuasion d'autres autorités à son égard (par exemple, lorsque des pressions politiques sont exercées sur le système judiciaire), même si la capacité à rendre la justice est acquise..., les critères à remplir varient en fonction des organismes régionaux ou internationaux. Un élément commun est le fait que les listes de critères disponibles se rapportent généralement à des exemples extrêmes. Concernant le manque de capacité, il peut s'agir, par exemple, de la destruction complète du pouvoir après un conflit ou une période de dictature, une catastrophe naturelle » effectivement la justice haïtienne est passée par 30 ans de dictatures et des catastrophes naturelles de toutes sortes.

⁵⁸⁷ La recherche de l'efficacité judiciaire se fonde en grande partie sur la réduction du temps de traitement des affaires : délais de réponse pénale, de traitement des dossiers, d'exécution des peines prononcées. » Voir Benoit BASTARD, David DELVAUX, Christian MOUHANNA, Frédéric SCHOENAERS, Patricia BENEC'H-LEROUX : L'accélération dans l'institution judiciaire en France et en Belgique (note de synthèse), 2002. P.3.

décisions dans le délai et de faire face de manière efficace aux défis de la démographie qui accusent une augmentation exponentielle des demandes en justice. Cet état des lieux justifie l'absence de la volonté d'engager les tribunaux dans la recherche d'une productivité croissante fondée sur des critères de temps mesurables, alors que la justice demeure une institution marquée par les délais.

La capacité en ressources humaines du système est aussi inquiétante en termes d'effectif pour deux raisons. La première, moins de 500 magistrats pour plus de 10.000.000 d'habitants,⁵⁸⁸ la seconde est le têt de criminalité et l'inexistence d'un système d'assistance juridictionnelle qui sont des indicateurs clés, parmi d'autres, de l'encombrement des dossiers dans les tribunaux de de la lenteur dans leur traitement. Le pourcentage du budget national injecté dans le système judiciaire⁵⁸⁹ est un autre élément d'appréciation des efforts déployés pour faire fonctionner le système.⁵⁹⁰

La croissance démocratique implique pour l'Etat des adaptations de ses politiques publiques. De même que les recensements servent d'indices pour mesurer les besoins dans les domaines de l'éducation, des logements sociaux du transport public, elles doivent aussi servir d'instruments de mesure afin de rendre adéquate la capacité de la justice comme service public également. Cette capacité

⁵⁸⁸ Les dernières statistiques du bureau d'inspection du CSPJ accusent un effectif de 496 juges. Voir inspection judiciaire, mission de contrôle de fonctionnement des juridictions. Octobre 2017.

⁵⁸⁹ Le pourcentage alloué à la justice dans le budget national est de 1,06%. Voir Mirlande MANIGAT, présentation sur la réforme constitutionnelle, février 2017. Ce budget est de vingt trois milliards de gourdes.

⁵⁹⁰ Les indicateurs utilisés dans l'évaluation de la capacité des systèmes judiciaires dans certaines études sont : Le budget global

- L'aide légale

- Le nombre de juges professionnels et de personnels non juge par habitant, d'avocat par juge professionnel.

- Le nombre de procureurs par habitant

- Le salaire des juges

- Le niveau d'équipement informatique

Voir : Conseil de l'Europe CEPEJ rapport 2010 (données 2008) : Etude de 16 pays comparables Sous la direction de Jean-Paul Jean, 28 novembre 2010. P.2.

concerne le personnel judiciaire y compris les huissiers exploitants et audienciers, la logistique, les bâtiments mais aussi les barreaux et les services d'assistance juridictionnelle. L'insuffisance de capacité des institutions et leur dysfonctionnement sont toujours à la base de violations des droits en engageant la responsabilité internationale de l'Etat. C'est pourquoi il est prévu dans la Convention américaine des droits de l'homme, ainsi que dans le Pacte international relatif aux droits civils et politique, que les Etats doivent prendre des mesures de droit interne afin de donner effets aux droits et libertés reconnus par ces instruments. Ces mesures que mentionnent les conventions ne sont pas envisagées seulement sous l'angle juridique mais aussi administratif ou autre. Ce qui laisse un champ ouvert à des mesures d'autres natures, qui peuvent être financière, logistique etc. C'est une obligation internationale que prend l'Etat en ratifiant ces instruments, elle est exprimée en ces termes dans les deux documents cités :

CADH, article 1 : Si l'exercice des droits et libertés visés à l'article 1 n'est pas déjà garanti par des dispositions législatives ou autres, les Etats parties s'engagent à adopter en accord avec leurs prescriptions constitutionnelles et les dispositions de la présente Convention les mesures législatives ou autres nécessaires pour effet aux dits droits et libertés.

PIDCP article 2.2 Les Etats parties au présent Pacte s'engagent à prendre, en accord avec leurs procédures constitutionnelles et avec les dispositions du présent Pacte, les arrangements devant permettre l'adoption de telles mesures d'ordre législatif ou autre, propres à donner effet aux droits reconnus dans le présent Pacte qui ne seraient pas déjà en vigueur.

Si ces mesures sont prévues comme des obligations pour les Etats au moment de l'adoption de ces conventions, elles doivent être assurées aussi dans le temps et

inscrites dans la continuité, ce qui exige une démarche d'évaluation périodique des mesures notamment administratives et logistiques afin de les adapter aux changements démographiques et de pérenniser la garantie des droits.⁵⁹¹

Un autre aspect de la question logistique est celui qui relève de l'administration des tribunaux par des bases de données et une méthodologie de traitement basée sur des critères de priorité. Il est nécessaire que les tribunaux haïtiens soient dotés de cet outil administratif de gestion des dossiers afin d'éviter que certains soient oubliés. Jusqu'à présent, le CSPJ est incapable de savoir combien de dossiers sont à la charge de chaque juge et combien de personnes sont en détention derrière ces dossiers. Si en 2017 l'institution a identifié un moyen pour faire le suivi des dossiers en nombre important auprès des différents juges à l'occasion des visites effectuées par des commissions de travail, il demeure que les juges pour leur part ne sont pas capables de savoir eux-mêmes combien de détenus ils ont sous leur responsabilité, alors que derrière chaque dossier il y a une ou plusieurs personnes en souffrance.⁵⁹² Cela est dû au nombre important de dossiers que les juges gèrent dans certaines juridictions et aussi à l'absence d'un système d'information électronique et de gestion des dossiers.

Il n'y a pas seulement l'absence d'outils d'information et d'administration moderne, l'évaluation des juges est un élément fondamental d'appréciation de leur travail qui fait défaut dans le système. De manière substantielle, c'est

⁵⁹¹ *L'examen périodique universel (EPU) des Nations Unies est une expression de la nécessité que les mesures de protection des droits de l'homme doivent être constamment en progrès et que cela fait partie des obligations internationales de l'Etat : « Consciente en outre que la promotion et la défense des droits de l'homme doivent être fondées sur les principes de la coopération et du dialogue authentique et tendre à renforcer l'aptitude des États Membres à s'acquitter des obligations qui leur incombent en matière de droits de l'homme dans l'intérêt de tous les êtres humains ».* Assemblée générale des Nations Unies : Soixantième session, points 46 et 120 de l'ordre du jour

05-50267* Résolution 60/251. Conseil des droits de l'homme.

⁵⁹² Dilia LEMAIRE, conseillère au CSPJ : Conférence –débat sur le thème : regard croisé sur la motivation de la privation de liberté en Haïti, 17 mars 2017.

seulement cette démarche portant sur leur activité professionnelle qui peut déterminer si le travail réalisé par les juridictions en termes de production judiciaire correspond à ce que leur capacité leur permet de faire. Il est un des moyens permettant de répondre à la question de savoir est-ce que le nombre de magistrat en fonction peut satisfaire au nombre de potentiels justiciables correspondant à la taille de la population ?

Il faut voir aussi dans l'évaluation une mesure de sensibilisation et de motivation des magistrats au respect de leur obligation de produire à la hauteur de leur capacité et de manière efficace car le renouvellement de leur mandat en dépendrait. Sans cette procédure, même une augmentation de leur effectif risque de ne pas produire les effets recherchés.

A ce sujet, la Section indépendance, appui aux institutions judiciaires et à la réforme législative de la MINUSTAH a rédigé un guide sur l'orientation à donner à l'évaluation des magistrats aux fins de l'adoption d'une procédure tant par le CSPJ que par le Ministère de la justice. Les préoccupations dans ce travail concernent le questionnement sur l'utilité d'une évaluation pour les magistrats du parquet qui n'ont pas de carrière ni le droit à une promotion, ce qui débouche sur la nécessité de créer un projet de garantie de carrière pour eux qui lié au mandat. Pour ce qui concerne les critères de l'évaluation, ils devraient prendre en compte la ponctualité (respect des délais), nombre de décisions rendues et qualité des décisions.

Un magistrat ayant réussi une telle évaluation selon une procédure transparente, participative devrait avoir son mandat renouvelé. Pour la périodicité, cette évaluation serait faite chaque deux ans, conformément à la loi portant statut de la magistrature⁵⁹³

⁵⁹³ Section indépendance, appui aux institutions judiciaires et à la réforme législative de la MINUSTAH, document sur l'orientation de l'évaluation des magistrats. Commentaires de Renan Pierre, 2015.

B-Approche quantitative et qualitative de la production

Un nombre suffisant de juges avec les conditions nécessaires de travail à leur portée ne suffit pas pour dire qu'un système a la capacité requise si les décisions ne sont pas de qualité, c'est-à-dire adéquates avec les objectifs des droits fondamentaux. Pour cela, il faut tenir compte de l'évaluation des juges non seulement en termes de pondération mais aussi en termes de formation, aux connaissances juridiques, à l'esprit de décision, à la capacité d'organisation, à la productivité et au respect des délais, à l'éthique professionnelle, à l'ouverture au changement, à la formation continue, à la collégialité, aux relations avec les justiciables, au degré d'implication dans la vie de la juridiction également⁵⁹⁴. Cela, de la manière dont G. Jellinek distinguait trois types de rapports de l'individu à l'Etat, auxquels correspondent trois fonctions des droits

Loi de 2007 portant le statut de la magistrature op. cit :

Article 58: L'activité professionnelle des Juges et Officiers du Ministère Public fait l'objet d'une évaluation tous les deux ans et dans tous les cas de demande de poste. Cette évaluation est un processus participatif. Elle est intégralement communiquée au Magistrat concerné.

Article 59: Il est tenu pour chaque Juge et Officier du Ministère Public un dossier administratif individuel. Ce dossier est tenu au Conseil Supérieur du Pouvoir Judiciaire. Une copie du dossier est conservée au secrétariat de l'autorité chargée de l'évaluation et à la direction des Affaires Judiciaires du Ministère de la Justice et de la Sécurité Publique. Il doit comporter l'intégralité des pièces intéressant la situation administrative du Magistrat et être accessible à celui-ci sur simple demande.

Article 60: Dès lors que le Juge ou l'Officier du Ministère Public a observé l'obligation de réserve prévue à la présente loi et a fait preuve de discrétion dans sa vie personnelle, il ne peut être fait état dans son dossier administratif, ni de ses opinions ou activités politiques, syndicales, religieuses ou philosophiques, ni d'éléments relevant strictement de sa vie privée.

Article 61: Tout Juge ou Officier du Ministère Public peut contester l'évaluation de son activité professionnelle par la voie d'une note écrite, qui sera jointe à son dossier administratif.

Article 62: Les modalités et critères de l'évaluation des Juges sont déterminés par règlement du Conseil Supérieur du Pouvoir Judiciaire.

⁵⁹⁴ Association des conseils d'état et des juridictions administratives suprêmes de l'union européenne avec le soutien scientifique du conseil d'Etat de Belgique l'évaluation des magistrats. nov. 2009. p.5

Voir rapport général description des systèmes existants par ph. BOUVIER, auditeur général au conseil d'Etat de Belgique.

fondamentaux.⁵⁹⁵ La garantie de chaque type de droit comporte ses exigences particulières ayant rapport à la qualité du système : assurer l'accès égal à la justice, assurer la protection juridictionnelle etc. Ce facteur crucial qui est la capacité du système doit être constamment en rapport avec d'autres facteurs tels que la croissance démographique, le développement de la technologie afin d'appliquer ses apports dans une perspective de facilitation des tâches dans la production judiciaire⁵⁹⁶.

Une des conséquences les plus graves de cette faiblesse de capacité structurelle de la justice est manifestée à travers les deux critères de production : qualité et quantité, c'est la détention au-delà du délai raisonnable, communément appelée détention préventive prolongée. Le professeur Arnaud Dandoy a fait une analyse de cette conséquence sur la base de la capacité du système, il a proposé des solutions qui tiennent compte de facteurs divers, le nombre des juges, leur répartition, les moyens mis à leur disposition, l'apport de la technologie afin d'accélérer la procédure : « *Pour réduire la part des prévenus au sein de la population incarcérée, sans qu'ils ne viennent alimenter la part des détenus condamnés, il convient néanmoins de ne pas céder aux sirènes d'une justice expéditive mais plutôt de revoir l'organisation du système judiciaire. Outre la*

⁵⁹⁵ « *La trilogie de G. JELLINEK (status negativus, status positivus, status activus) continue à être utilisée sous d'autres appellations, à côté d'autres typologies à caractère didactique, comme celle par exemple qui met l'accent sur la nature de la garantie accordée : droits de la liberté, Freiheitsgrundrechte, avec la clause générale de liberté d'agir à l'article 2 I LF ; droits de l'égalité, Gleichheitsgrundrechte, avec la clause générale d'égalité devant la loi à l'article 3 I LF ; droits de nature processuelle, Justizgrundrechte, notamment celui de la protection juridictionnelle.* » par Christian AUTEXIER, Les droits fondamentaux, Introduction au droit public allemand, po.cit. p.379.

⁵⁹⁶ B. du MARAIS a élaboré un nombre de dix indicateurs pour mesurer l'efficacité de la justice : 1. Accessibilité et impartialité (enquêtes auprès des usagers) 2. Taux d'évacuation (ratio affaires entrées, affaires sorties) 3. Durée des procédures 4. Âge des affaires en stock 5. Prévisibilité et effectivité de la date de l'audience et du jugement 6. Qualité du dossier (proche des normes ISO) 7. Taux de recouvrement des amendes 8. Taux d'utilisation des jurés 9. Taux de satisfaction des personnels de la juridiction (enquête) 10. Coût par dossier. B. du MARAIS (dir.), Des indicateurs pour mesurer le droit ? Les limites méthodologiques des rapports Doing Business, Paris, La documentation française, 2006.

nécessité de mettre des moyens supplémentaires à disposition des juridictions, il y a surtout lieu de proposer une répartition plus équitable des ressources humaines, en tenant compte de la proportion des affaires jugées dans chaque tribunal, de manière à mettre fin aux disparités criantes d'un arrondissement judiciaire à l'autre. Dans le même ordre d'idées, à l'instar des propositions émises par Avocats Sans Frontières dans le cas de la détention provisoire en République démocratique du Congo, il y aurait lieu de modifier la carte judiciaire en renforçant le nombre de tribunaux situés dans les zones les plus urbanisées où les audiences sont les plus engorgées, en particulier au sein de la capitale. La mise en place d'une base de données actualisée permettrait également d'assurer une plus grande rapidité de traitement sur le plan administratif, l'allongement des délais de détention provisoire pouvant également tenir aux délais de signification des décisions ainsi qu'aux délais de transmission des dossiers en cas d'appel des décisions, comme c'est par exemple le cas au Burundi⁵⁹⁷ ».

Il existe une certaine ambiguïté dans l'évaluation de la notion de qualité contrairement à celle de la quantité. Si les critères qualitatifs d'évaluation, en effet, sont à la fois plus délicats à définir, plus complexes à déployer et moins faciles à traiter, ils peuvent apporter d'intéressants éclairages et une nécessaire mise en perspective des données quantitatives qui leur sont communément préférées, de sorte que leur développement apparaît aussi précieux que complexe.⁵⁹⁸

⁵⁹⁷ Arnaud DANDOY, Xavier de LARMINAT et Dan KAMINSKI : Quelles alternatives à la prison en Haïti ? Potentialités et ambiguïtés des sanctions alternatives à l'emprisonnement, septembre 2015. P.12

⁵⁹⁸ La prise en compte de la notion de qualité de la justice dans la mesure de la performance judiciaire », Appel à projet de la Mission de recherche Droit et Justice Synthèse de la partie du projet consacré à la justice administrative, Centre d'Etudes et de Recherches de Science Administrative – CERSA et Observatoire des mutations institutionnelles et juridiques – OMIJ (dir. L. CLUZEL-METAYER, C. FOULQUIER-EXPERT et A. SAUVIAT) 2016, p. 1

C-Capacité du CSPJ et du Ministère de la Justice

Les premiers questionnements de la capacité du système judiciaire dans le sens de la démarche du professeur DANDOY nous conduisent vers ses ressources, autrement dit le personnel judiciaire composé des magistrats, assis et debout, ainsi que de greffiers. Ce qui implique deux ordres de pouvoirs, le Conseil supérieur du Pouvoir judiciaire pour les juges et le ministère de la justice pour les parquetiers. Si la loi prévoit un plan d'évaluation des magistrats en général afin de réviser l'ensemble de leurs réalisations sur une période pour tenir compte des données quantitatives,⁵⁹⁹ le CSPJ en tant qu'organe chargé de préparer les outils de cette évaluation ne possède pas encore la capacité technique pour le développement de ces outils en termes de ressources humaines.⁶⁰⁰ Il ne dispose pas encore de plan d'apprentissage et de perfectionnement professionnel pour assurer la formation de son personnel.

La capacité technique du CSPJ à élaborer une approche sur l'évaluation des juges dans le cadre du développement de leur carrière mais en harmonie avec

⁵⁹⁹ Article 58: L'activité professionnelle des Juges et Officiers du Ministère Public fait l'objet d'une évaluation tous les deux ans et dans tous les cas de demande de poste. Cette évaluation est un processus participatif. Elle est intégralement communiquée au Magistrat concerné.

Article 59: Il est tenu pour chaque Juge et Officier du Ministère Public un dossier administratif individuel. Ce dossier est tenu au Conseil Supérieur du Pouvoir Judiciaire. Une copie du dossier est conservée au secrétariat de l'autorité chargée de l'évaluation et à la direction des Affaires Judiciaires du Ministère de la Justice et de la Sécurité Publique.

Il doit comporter l'intégralité des pièces intéressant la situation administrative du Magistrat et être accessible à celui-ci sur simple demande.

Article 60: Dès lors que le Juge ou l'Officier du Ministère Public a observé l'obligation de réserve prévue à la présente loi et a fait preuve de discrétion dans sa vie personnelle, il ne peut être fait état dans son dossier administratif, ni de ses opinions ou activités politiques, syndicales, religieuses ou philosophiques, ni d'éléments relevant strictement de sa vie privée.

Article 61: Tout Juge ou Officier du Ministère Public peut contester l'évaluation de son activité professionnelle par la voie d'une note écrite, qui sera jointe à son dossier administratif.

Article 62: Les modalités et critères de l'évaluation des Juges sont déterminés par règlement du Conseil Supérieur du pouvoir judiciaire.

⁶⁰⁰ Voir Conseil Supérieur du Pouvoir Judiciaire/ Haïti

« notes explicatives aux réponses du questionnaire d'auto-évaluation portant sur les dispositions de la convention interaméricaine contre la corruption sélectionnées pour être analysées pendant le quatrième cycle d'analyse, 2016. P.3 »

les besoins en ressources humaines et physiques des tribunaux est une question fondamentale. Un projet d'évaluation du CSPJ a été adopté en ce sens et les termes de référence comprennent, entre autre, un diagnostic des capacités du CSPJ en faisant état des forces et faiblesse de l'institution.⁶⁰¹ A ce propos, selon les recommandations de l'expert indépendant pour les droits de l'homme en Haïti, Michel Forst, il est important, rappelle-t-il, de commencer le processus par le haut en rendant fonctionnel le CSPJ, en le dotant d'un budget, de ressources humaines et matérielles permettant à l'institution de fonctionner et de jouer le rôle crucial qui sera le sien dans le processus de recrutement et de certification de magistrats haïtiens. Ce, en faisant remarquer qu'il reste encore un long chemin à parcourir pour faire fonctionner le système au rythme convenable.⁶⁰² Le Conseil Supérieur du Pouvoir Judiciaire ne dispose pas encore de méthodes et d'outils pour permettre aux inspecteurs d'assurer le contrôle fonctionnel des juridictions et d'évaluer les juges sur la base de critères objectifs. En ce sens, un guide de l'inspection judiciaire est en cours de rédaction. En attendant, des rapports mensuels d'activités judiciaires sont exigés par le Conseil à tous les chefs de juridictions⁶⁰³.

A titre de model d'analyse pour apprécier la question en profondeur, la commission européenne pour l'efficacité de la justice(CEPEJ) a établi trois critères d'analyse sur la capacité des systèmes judiciaires des Etats. Le premier est

⁶⁰¹ Voir Termes de Référence – Evaluation Finale

Projet d'Appui au Renforcement du Conseil Supérieur du Pouvoir Judiciaire, juin 2015. P.3

⁶⁰² Conseil des droits de l'homme, Vingt-deuxième session, Point 10 de l'ordre du jour :

Assistance technique et renforcement des capacités.

Rapport de l'Expert indépendant sur la situation des droits de l'homme en Haïti, Michel FORST. Distr. General 7 février 2013.p.6

⁶⁰³ Conseil Supérieur du Pouvoir Judiciaire/ Haïti

Notes explicatives aux réponses du questionnaire d'auto-évaluation portant sur les dispositions de la convention interaméricaine contre la corruption sélectionnée pour être analysées pendant le quatrième cycle d'analyse. Organes de contrôle supérieur. 2014, p.5

articulé sur l'équilibre et la qualité globale en ce sens que les Etats doivent s'assurer de mettre un équilibre entre les ressources disponibles dans leurs systèmes judiciaires et la gestion de ces ressources. Par interprétation, cette attribution relève du CSPJ en ce qui concerne la gestion des ressources disponibles et du ministère de la justice en ce qui concerne le recrutement des ressources, un nombre plus ou moins suffisant.

Le deuxième critère concerne les outils de mesure et de connaissance afin d'évaluer la capacité des systèmes de justice à décider dans un délai raisonnable sur le flux de cas qui arrive.

Le troisième critère est appelé à trouver le juste milieu entre le respect des délais et une justice diligente⁶⁰⁴. Dans l'ensemble, il est question du respect des délais dans le traitement des dossiers de justice comme garantie procédurale et d'éléments d'une nouvelle approche qui doit tenir compte de l'organisation adéquate des tribunaux et des procédures efficaces. Néanmoins, il est

⁶⁰⁴ « Principes à prendre en compte :

Trois principes essentiels doivent être retenus, qui s'appliquent à l'ensemble des aspects du système judiciaire.

Le principe d'équilibre et de qualité globale : Il appartient à chaque Etat membre de trouver un équilibre entre, d'une part, les ressources qu'il peut mettre à la disposition de la justice et la gestion intelligente de ces ressources, et, d'autre part, les objectifs assignés à la justice. De ce point de vue, la Cour européenne des Droits de l'Homme a toujours affirmé que les principes dont elle assure le respect sont compatibles avec le souci légitime d'efficacité de la justice.

Le deuxième principe c'est la nécessité de disposer d'outils de mesure et de connaissance, ayant fait l'objet d'une adoption par consensus des partenaires concernés : plusieurs Etats membres sont en mesure de fournir des statistiques sur les durées des procédures judiciaires. Mais ces statistiques sont établies à chaque fois sur la base de règles et de critères nationaux, ce qui rend difficiles les comparaisons. C'est pourquoi la CEPEJ a élaboré une « Grille-pilote », réunissant dans un même questionnaire une liste d'une centaine de questions établies à partir d'une approche commune des différents aspects du système judiciaire.

Le troisième principe est celui de la nécessité de concilier toutes les exigences qui contribuent à un procès équitable, il convient de mesurer soigneusement l'équilibre à respecter entre les garanties procédurales, qui ont nécessairement pour conséquence l'existence de délais incompressibles, et la préoccupation d'une justice diligente. De ce point de vue également, la jurisprudence de la CEDH apporte des éléments précieux. La Cour n'exclut pas que ces garanties procédurales soient différenciées en fonction de certains critères. Mais cette différenciation doit être faite de manière Claire ».. In Commission européenne pour l'efficacité de la justice (CEPEJ) : Strasbourg, le 13 septembre 2005 CEPEJ (2004) 19 Rev 2 p.7 (Consultable sur le site internet de la CEPEJ (www.coe.int/cepej)).

inconcevable qu'un système judiciaire, peu importe les limites de ses ressources, ne mette pas à la disposition de la justice les moyens de base et essentiels pour l'administration des preuves⁶⁰⁵. Sachant que le but du procès pénal est d'établir la vérité⁶⁰⁶, de ce fait, il vit de preuves et il appartient aux dirigeants de développer un plan visant à mettre l'expertise au service des juges, notamment la police scientifique et la médecine légale,⁶⁰⁷ ce qui fait défaut au système judiciaire haïtien. Il ne faut pas perdre de vue la responsabilité du ministère de la justice qui, comme le CSPJ, a besoin d'être renforcé dans sa capacité de remplir sa fonction. La loi portant sur le fonctionnement du ministère date de 1984. Elle est obsolète par rapport aux défis de la justice, parmi ces défis figure la mise en place d'une véritable politique pénale avec les moyens modernes de mise en œuvre. Entité chargée de la nomination et de révocation des juges comme des parquetiers, le ministère de la justice est aussi responsable de la gestion des greffes, des archives des tribunaux et du plan de carrière des juges⁶⁰⁸. Ces tâches sont exercées dans l'abstraction absolue dans la mesure où il n'y a ni directive ni plan d'action.

⁶⁰⁵ DINTILHAC, J.-P., "L'égalité des armes dans les enceintes judiciaires", rapport annuel 2003, www.courdecassation.fr.

⁶⁰⁶ Cour eur.D.H., 27 octobre 1993, *Dombo Beheer C./ Pays-Bas ; H. c./ France*, 24 octobre 1989.

⁶⁰⁷ « Historiquement, la médecine légale constitue une des formes premières de l'expertise judiciaire en matière pénale. Pionnière en ce qui concerne l'introduction d'un esprit scientifique et d'une approche rationnelle dans l'étude du crime et du criminel, elle a préparé le terrain pour l'émergence d'autres disciplines légales comme la police scientifique. Qui plus est, les médecins légistes ont eux-mêmes, parce que telle était la demande de la justice, développé des pratiques de police scientifique qui se sont ensuite progressivement rationalisées, institutionnalisées et autonomisées ». Nécrologie du Dr Edmond Locard, *Bulletin de médecine légale*, n°5, 1966, pp.302-303.

Voir notamment BINET (Charles), *Histoire de l'examen médico-judiciaire des cadavres en France*, Lyon / Paris, Storck / Masson in la mosaïque de la production d'expertise judiciaire (https://halshs.archives-ouvertes.fr/file/.../version_HAL_SHS.DOC) 1.1.1.p.2

⁶⁰⁸ Loi de 2007 portant statut de la Magistrature, op. cit: Article 13: Les Juges sont nommés conformément à la Constitution et à la loi. Les Officiers du Ministère Public le sont par le Premier Ministre sur proposition du Ministre de la Justice et de la Sécurité Publique selon les conditions Prévues par la Loi. Voir, la loi organique et règlements intérieurs du Ministère de la justice, 30 mars 1984.

Aujourd'hui, développer la capacité de la justice requiert un dynamisme profondément axé sur la structuration de ces institutions tant en ressources humaines qu'en ce qui concerne des plans d'action efficaces avec des moyens prévus à cet effet dans le budget national, mais aussi avec des échéances.

Conclusion du chapitre

Il importe de souligner que dans le sillage de la fonction de juger⁶⁰⁹, il y a les conditions statutaires du juge⁶¹⁰ à côté d'un ensemble de questions managériales qui, dans les moindres détails, sont déterminants dans la qualité des décisions de justice⁶¹¹. L'indépendance est un composant fondamental du droit à un tribunal car l'accès à un tribunal serait illusoire si ce n'est un tribunal indépendant⁶¹² à côté d'autres caractéristiques qui lui sont aussi bien nécessaires. Cependant, en tant que principe, l'indépendance est liée à la séparation des pouvoirs⁶¹³, c'est ce principe à lui seule qui constitue la perception haïtienne de l'indépendance du pouvoir judiciaire considérée comme une prérogative du juge et non comme un droit de toute personne. Cette perception de l'indépendance ne

⁶⁰⁹ La fonction de juger est définie comme une « mission d'ensemble qui englobe celle de dire le droit dans l'exercice de la juridiction contentieuse (...), les missions de contrôle, liées à l'exercice de la juridiction gracieuse, et les fonctions associées à l'une ou à l'autre de ces deux compartiments principaux de la fonction juridictionnelle. Voir Cornu (G.), dir., Vocabulaire juridique, Paris, Quadriga / PUF, 2001, V° Juridictionnel, p. 495.

⁶¹⁰ Guy CANIVET, « Le juge judiciaire dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel », - Cahiers du Conseil constitutionnel n° 16 - juin 2004, p.4.

⁶¹¹ « *La réflexion au sujet de la qualité des décisions de justice est assurément neuve et, à ce titre, elle intrigue et intéresse nécessairement le théoricien du droit. Non pas qu'il soit original de s'intéresser aux décisions des juges, à la manière dont elles sont rendues ou dont elles devraient être rendues, aux méthodes auxquelles le juge recourt ou devrait recourir pour aboutir à celles-ci, aux motivations et aux justifications qu'il en donne, tout cela est au cœur de la réflexion et constitue en quelque sorte le fonds de commerce de la théorie du droit depuis très longtemps. Mais sans doute n'avait-on pas coutume, du moins à ma connaissance, d'évoquer ces questions en termes de « qualité » des décisions de justice.* Voir Pascal MBONGO, « la qualité des décisions de justice », op.cit. p.18.

⁶¹² Voir C.E.D.H., arrêt Golder c. Royaume-Uni, 21 février 1975, série A 4451/70.

⁶¹³ Shimond SHETREET, Christopher FORSYTH: « The culture of judicial independence », Nijhoff, Boston, 2012. P.91

fait pas de la notion un standard avec des conséquences managériales. On déduit aussi une résistance politique à l'indépendance de la justice illustrée à travers les rapports entre les pouvoirs parvenant jusqu'à influencer la législation. De ce fait, les critères établis par les standards internationaux tels que les conditions de nomination des juges, existence d'un mandat, protection contre les pressions extérieures, et apparence d'indépendance se voient limités par un cadre légal conservateur⁶¹⁴. La création du Conseil Supérieur du Pouvoir Judiciaire n'a fait que symboliser l'institution judiciaire par une structure centrale ayant une mission d'administration, de contrôle, de discipline et de délibération de ce pouvoir⁶¹⁵, mais le parcours est encore long pour créer les conditions réelles d'indépendance de la justice. Un décret précédent la création du CSPJ prévoit que le ministère de la justice détient contre lui un pouvoir d'audite, ce ministère n'a jamais transféré les fonctions telles que la carrière des greffiers et huissier au CSPJ ainsi que l'administration des tribunaux. Sur le plan des capacités internes, aucun mécanisme, ni outil ne sont mis en place pour l'évaluation les juges afin de conditionner leurs mandats à des exigences de production, de qualité des décisions et de garantie des droits.

Chapitre II : Les retombés sur les droits procéduraux fondamentaux

Ce chapitre s'articule autour des conséquences directes et multiples du dysfonctionnement des mécanismes judiciaires sur les droits fondamentaux en prenant pour illustration le droit à un procès équitable et le droit à la liberté individuelle. Premièrement, le droit à un procès équitable, parce que dans sa complexité, il résume tout une pluralité de droits à travers le développement qu'il

⁶¹⁴ C.E.D.H., arrêt Golder c. Royaume-Uni. Op.cit.

⁶¹⁵ Loi créant le Conseil Supérieur du Pouvoir Judiciaire, 2007. Art.1

connait dans les décisions de la Cour européenne des droits de l'homme⁶¹⁶ qui nous servira de source de référence. Il peut être perçu comme un principe générateur de plusieurs sous-groupes de droits⁶¹⁷, au point que toutes les garanties judiciaires se résument à ce droit principal consacré par l'article 6 de la Convention européenne⁶¹⁸. Notre analyse, se basant à la fois sur les difficultés structurelles de l'application des principes du procès équitable en droit interne et la nécessité de l'ériger en notion cadre⁶¹⁹, constitue un parcours à travers l'essentiel du contenu de la notion, mais non de manière exhaustive, en questionnant les structures judiciaires haïtiennes à travers chaque droit qu'elle dégage.

Deuxièmement, la liberté individuelle, parce qu'au final, elle est le principal enjeu du mauvais fonctionnement de la justice haïtienne, au point que tout dysfonctionnement du système aboutit toujours soit à une arrestation illégale, soit à une détention arbitraire ou dépassant le délai raisonnable, soit à un emprisonnement qui continue après l'épuisement de la peine, ou une autre forme de violation de la liberté individuelle.

Le premier paragraphe de cette section est consacré à un parcours des différents droits qui composent le droit à un procès équitable et à l'identification des dysfonctionnements judiciaires qui sont les obstacles structurels à leur

⁶¹⁶ Voir, « Les nouveaux développements du procès équitable au sens de la Convention européenne des droits de l'homme », Actes du Colloque du 22 mars 1996 en la Grande chambre de la Cour de cassation, Bruxelles, Bruylant, 1996.

⁶¹⁷ OSCE/ODIHR, « Recueil Juridique des Standards Internationaux relatifs à un Procès Equitable », 2013. p.19 « Les *normes relatives à un procès équitable prévues à l'article 14 du PIDCP et l'article 6 de la CEDH sont de nature complexe et interconnectée, et visent à assurer la bonne administration de la justice* ».

⁶¹⁸ Le mot équitablement dans l'article 6 de la CEDH a donné naissance à plusieurs principes sortes de garanties procédurales. Voir Cf/ F. SUDRE à propos du dynamisme interprétatif de la Cour européenne des droits de l'homme, JPC éditions, No 28 du 11 juillet 2001. PP 1365-1368. Doct 1335.

⁶¹⁹ Le procès équitable en droit pénal : un principe fictif ou effectif ? Colloque sur le procès équitable à l'Université Toulouse 1, 24 novembre 2010.

application. Le second paragraphe est consacré à l'identification des différentes formes de violation de la liberté individuelle comme conséquence des mêmes dysfonctionnements, tout en abordant quelques causes d'ordre culturel.

Section 1 : L'accès à la justice

Droit à un procès équitable

Le droit pénal haïtien et la notion de procès équitable demeurent deux orientations à concilier pour la simple raison que ce droit est fondé sur des bases structurelles anciennes qui sont aujourd'hui révolutionnées grâce aux développements jurisprudentiels que connaît la notion du procès équitable, consacrée par les instruments internationaux⁶²⁰. Dans son essence⁶²¹, le droit à un procès équitable qui est un droit purement processuel⁶²² présente une certaine

⁶²⁰ Conseil ministériel de l'OSCE, Décision n° 7/08 sur la poursuite du renforcement de l'état de droit dans l'espace de l'OSCE dans le Document du Conseil ministériel de l'OSCE, Seizième Réunion du Conseil ministériel de l'OSCE, Helsinki, les 4-5 décembre 2008.

Pacte international relatif aux droits civils et politiques adopté le 16 décembre 1966.

Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, adoptée le 4 novembre 1950.

Convention américaine des droits de l'homme (Adoptée à San José, Costa Rica, le 22 novembre 1969, à la Conférence spécialisée interaméricaine sur les Droits de l'Homme).

Voir: Engagements de la dimension humaine de l'OSCE, (Varsovie: Bureau de l'OSCE pour les institutions démocratiques et les droits de l'homme, 3e édition, 2011).

⁶²¹ J.-F. FLAUSS, Les nouvelles frontières du procès équitable, in Les nouveaux développements du procès équitable au sens de la Convention européenne des droits de l'homme, Bruxelles, Bruyant, 1996, pp. 81 sq. – Comp., par la suite, S. Guinchard, Le procès équitable, droit fondamental ? AJDA 1998, n° spéc. Les droits fondamentaux, pp. 191 sq.

⁶²² E. JEULAND, Droit processuel – Une science de la reconstruction des liens de droit, Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 2e éd., 2007, n° 5, p. 11.

L'idée origininaire du droit processuel vient d'Italie, qui est le berceau historique du procès ; l'expression même de droit processuel est directement traduite de l'italien diritto processuale, qui avait été proposé par le grand professeur Giuseppe Chiovenda pour désigner la science du procès. La notion a ensuite été diffusée en France par Henry.

Vizioz, professeur à la faculté de droit de Bordeaux (1886-1948), qui y fait référence pour la première fois en 1927 dans un article paru à la Revue générale du droit, de la législation et de la jurisprudence en France et à l'étranger sous le titre « Observations sur l'étude de la procédure civile ». Voir Loïc CADIET, « pour une théorie générale du procès », R.L.R, 2010.P.137 ; également H. Vizioz, in Etudes de procédure, Bordeaux, Editions Brière, 1956, pp. 169-178

complexité⁶²³ touchant aussi les questions de fond à certains égards.⁶²⁴ L'application de la notion au plan international a remis en question de nombreuses procédures dans le droit pénal interne des Etats. Ne faisant pas objet d'une telle influence, le droit pénal haïtien demeure dans une stagnation caractérisée par les mauvaises conditions de fonctionnement de la justice et les défis à la création d'un Etat de droit. Si les pays d'Europe ont développé une jurisprudence⁶²⁵, comme le fait le Conseil constitutionnel en France à la lumière des décisions rendues sur le même fondement par la juridiction strasbourgeoise,⁶²⁶ cette inspiration existe très peu pour les pays de l'Amérique par rapport à la Cour interaméricaine des droits de l'homme. Au départ, il y a une différence se situe au niveau de l'appellation mais qui au fond, renvoie à la même notion dans la mesure où le texte qui introduit la notion de procès équitable en droit européen est l'article 6 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme intitulée *procès équitable* ; tandis que, l'équivalent de cet article dans le système interaméricain est l'article 8 de la Convention américaine des droits de l'homme qui s'intitule *garanties judiciaires*. Les deux notions — procès équitable et garanties judiciaires — embrassent les mêmes droits et sont analogues. La

⁶²³OSCE/ODIHR, « Recueil Juridique des Standards Internationaux relatifs à un Procès Equitable. Op.cit. p.19.

⁶²⁴ Paul TAVERNIER, « Le droit à un procès équitable dans la jurisprudence du comité des droits de l'homme des Nations-Unies », 1996, p.6.

La Cour européenne voit dans le mot équité qui vient du latin *dequus*, le respect des droits de la défense, l'égalité des armes, la nécessité du débat contradictoire. Voir arrêts *Borgers c. Belgique*, 30 octobre 1991. Serie A, No 214-B, § 25 ; *Ankerl c. Suisse*, 23 octobre 1996, §38 ; *Dombor-Beheer c. Pays-Bas*, 27 Octobre 1993, §32, 33.

⁶²⁵ M. FABRE, « Le droit à un procès équitable - étude de jurisprudence sur l'application de L'article 6 § 1 de la Convention EDH », J.C.P. éd. G., 1998 (29 juil.), n° 31 - 35, pp. 1425-1430.

⁶²⁶ Patrice SPINOSI : nouveau cahier du conseil constitutionnel No44. Le conseil constitutionnel et le procès équitable, juins 2014, p.1.

différence, c'est au niveau de la jurisprudence des deux organes de contrôle, à savoir la Cour européenne et la Cour interaméricaine⁶²⁷.

La première développe dans une très large mesure la notion du procès équitable à travers sa jurisprudence⁶²⁸ pour avoir à traiter un volume de requêtes conséquent relatifs aux violations du principe, tandis que la jurisprudence de la Cour interaméricaine s'articule peu sur l'article 8 car les pays de la région ont dans l'ensemble un passé de dictature relativement récent qui explique le fait que les citoyens apportent devant la Cour surtout des questions de disparition forcée, d'atteinte à la liberté individuelle, à l'intégrité physique et au droit à la vie⁶²⁹. Tout ceci est pour dire que la notion est créée en droit haïtien théoriquement par l'article 8 de la CADH et que de prime à abord, son déficit d'application est dû en premier lieu à l'absence de ce repère que la Cour interaméricaine devrait constituer afin que les juridictions haïtiennes puissent rendre leurs décisions à la lumière de celles qui ont été rendues par la Cour régionale. Mais un tel argument n'ignore pas pour autant le manque d'ouverture des mécanismes judiciaires haïtiens pour aller à la rencontre des décisions rendues par la Cour régionale. L'insuffisance de la jurisprudence à l'échelle régionale telle qu'elle est identifiée, n'est pas la seule limite qu'on peut relever dans l'application de ce droit en Haïti. Le principe est difficile à ériger en notion cadre à cause surtout des questions

⁶²⁷ Dans son avis consultatif OC-9/87 du 6 octobre 1987. Série A No 9 p.27, la Cour interaméricaine a fait valoir que les différents droits établis à l'article 8 ont un objet commun, celui de garantir une procédure équitable. Au paragraphe 26 du même avis, la Cour interaméricaine a établi que les garanties judiciaires sont des éléments clés du procès équitable, ce principe qui équivaut dans son contenu au « *due legal process* » (droit à une procédure régulière) englobe toutes les conditions devant être remplies pour garantir une défense adéquate aux personnes dont les droits ou les obligations font l'objet d'un examen judiciaire.

⁶²⁸ Voir, « Le procès équitable et la protection juridictionnelle du citoyen », Actes du Colloque organisé à Bordeaux les 29 et 30 septembre 2000 par l'Institut des droits de l'homme des avocats Européens et l'Institut des droits de l'homme du barreau de Bordeaux, Bruxelles, Bruylant, 2001,

⁶²⁹ Daniel JACOBY, « Les droits de l'homme en Amérique latine », in *Le Monde Diplomatique*, Août 1991. p.2.

structurelles relevant du fonctionnement des mécanismes, mais les éléments de ce handicap ne doivent pas être confondus avec les limitations classiques comme obstacles à l'émergence du droit à un procès équitable. Ce sont plutôt des problèmes résultant de la situation générale et complexe d'un système qui résiste par tous les moyens aux droits fondamentaux. Tandis que les limitations classiques se présentent plutôt comme des questions juridiques relatives à l'interprétation des droits ou à des dérogations, elles sont connues au nombre de trois : Premièrement, l'interprétation d'une ou de plusieurs dispositions particulières de l'instrument pertinent⁶³⁰ à un ensemble de faits, par exemple la détermination de ce qui est « *équitable* » dans des circonstances qui peuvent entraîner une application restreinte des droits⁶³¹. La deuxième est liée à la possibilité que le droit à un procès équitable implique des droits qualifiés pouvant être limités dans la poursuite des objectifs fixés tant que cette limitation est nécessaire et proportionnelle, par exemple, la possibilité de restreindre l'accès du public à un procès si cela est nécessaire dans l'intérêt de la vie privée des parties. La troisième, c'est par le biais d'une dérogation à la disposition pertinente par laquelle un Etat suspend temporairement l'application d'un droit afin de faire face à un état d'urgence⁶³².

De façon globale, les bases juridiques du procès équitable se trouvent dans trois principaux instruments : la convention européenne des droits de l'homme en son article 6 titré *droit à un procès équitable*, la convention américaine des droits de l'homme en son article 8 intitulé les garanties judiciaires. Sans faire référence à la nomenclature du procès équitable, cet article prévoit les mêmes droits dans les

⁶³⁰ Les instruments pertinents sont, dépendamment de l'organe auquel l'Etat en question est lié, le PIDCP, la convention européenne des droits de l'homme, la convention américaine des droits de l'homme.

⁶³¹ G. CANIVET, « Economie de la justice et procès équitable », J.C.P. éd. G, 2001, Doctrine I 361, pp. 2085-2093.

⁶³² OSCE : recueil juridique des standards internationaux relatifs à un procès équitable, 2013, p. 21.

mêmes circonstances que l'article 6 de la CEDH. Etant donné que le procès équitable garantit à toutes les phases l'égalité entre l'accusé et le ministère public, l'expression pleine égalité occupe une place fondamentale dans la formulation de l'article en remplacement du mot équitable : « *toute personne a droit en pleine égalité au moins* », le reste du texte énumère un ensemble de garanties. Le troisième instrument qui complète cette base juridique référentielle du droit à un procès équitable est l'article 14 du PIDCP, son paragraphe premier établit le droit à un procès équitable comme la condition principale détaillée dans les autres paragraphes, en disposant que : « *toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement...* ». Ces cadres juridiques établissent des droits communs qui se retrouvent dans le principe du procès équitable comme source d'un droit propre.

1. Interprétation par les organes judiciaires

Toutes les références au procès équitable applicables en droit haïtien se retrouvent essentiellement dans la convention américaine des droits de l'homme et le pacte international relatif aux droits civils et politiques. Le manque de familiarité des organes avec ces instruments fait qu'il n'y a pas une source jurisprudentielle riche et disponible ayant pris naissance en droit interne à ce niveau, pouvant servir de modèle propre. Par conséquent, il n'existe pas un ensemble d'exigences du procès équitable découlées d'une interprétation nationale faite des instruments de l'OEA. De même, au niveau des mécanismes régionaux, la notion du procès équitable n'est pas aussi développée qu'elle l'est dans la jurisprudence de la Cour européenne. Ce qui facilite de multiples interprétations de l'article 8 par les organes judiciaires des Etats parties à la convention.

Parallèlement, la Cour européenne des droits de l'homme a développé des principes autonomes d'interprétation de la Convention pour empêcher une application diversifiée de l'article 6 dans les différents Etats⁶³³. Pour le pacte international relatif aux droits civils et politiques, le comité des droits de l'homme des Nations Unies, dans son observation générale No 32, a interprété l'article 14 en proposant les normes générales relatives à un procès équitable. L'objectif étant d'établir une base référentielle pour une application cohérente de l'article 14 dans les Etats parties.

Ainsi, par rapport, à chaque disposition de l'article 8 sur les garanties d'un droit, notre démarche consistera à évoquer les problèmes d'adaptation et d'application du procès équitable par rapport aux structures judiciaires haïtiennes ; aux conditions structurelles de fonctionnement de ces institutions judiciaires.

2. Le constat matériel des difficultés d'application

Accès au tribunal

Le procès équitable commence par le droit à un tribunal⁶³⁴, ce permettant à toute personne de voir sa cause entendue dans des conditions de pleine égalité, c'est-à-dire d'équilibre entre les parties, de telle sorte que l'accusé ne se retrouve

⁶³³ Pour la Cour, *la CEDH est un traité international faisant partie d'un environnement normatif plus large, le droit international, ce qui est d'ailleurs unanimement confirmé par la doctrine. Son importante production jurisprudentielle offre un champ d'analyse substantiel tant par la diversité des questions abordées que par leur impact.* Voir à ce propos, Lucius CAFLISCH et Antonio. A. Cancado TRINIDADE : la convention américaine et européenne des droits de l'homme et le droit international général. RGDIP, 2004, p.5-61 ; Gérard Cotten JONATHAN « conclusions générales : la protection des droits de l'homme et l'évolution du droit international », colloque SFDI, Pédone, 1998.p.307-341.

⁶³⁴ Dans l'affaire Steel et Morris c. Royaume-Uni, la Cour européenne des droits de l'homme a réitéré que, surtout dans le contexte du droit à un procès équitable (eu égard à la place éminente qu'il occupe dans une société démocratique), la CEDH vise à garantir l'exercice pratique et effectif des droits. La Cour a expliqué que: « Il est essentiel à la notion de procès équitable, tant au civil qu'au pénal, qu'un plaideur se voie offrir la possibilité de défendre utilement sa cause devant le tribunal. CEDH, Steel et Morris c. Royaume-Uni,2005, par. 59.

pas dans une situation de désavantage.⁶³⁵ Ce droit à un tribunal est prévu dans trois importants instruments internationaux : article 8 de la CADH, 14 du PIDCP, 6 de la CEDH. En fonction des limitations admises implicitement, ce droit n'est pas absolu,⁶³⁶ considérant notamment celles de nature procédurale qui sont liées à la recevabilité de l'action en justice.⁶³⁷ Les seules restrictions admises à son exercice sont celles qui sont prévues par la Loi dans une société démocratique, c'est pour cela que le comité des droits de l'homme des Nations Unies prévoit que de telles restrictions doivent être fondées sur le droit et justifiées par des raisons objectives et raisonnables.⁶³⁸ Parmi ces restrictions légales, il y a la prescription et l'immunité de l'accusé. Ces limitations ne peuvent toutefois restreindre l'exercice de ce droit d'une manière ou à un point tel qu'il se trouve atteint dans sa substance même. Elles doivent tendre à un but légitime et il doit exister aussi un rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé.⁶³⁹

⁶³⁵ Dans l'affaire Campbell c. Jamaïque le comité souligne que le droit à un procès équitable « implique nécessairement l'égalité de moyens entre l'accusation et la défense » : affaire No 307/1988, John Cambell c. Jamaïque, 24 mars 1993. P.49 avec l'opinion individuelle de M. WENNEGREN.

⁶³⁶ Voir arrêt Golder c. Royaume-Uni, §38 et Stanev c. Bulgarie (grande chambre), §230.

⁶³⁷ Arrêt Lurdo c. l'Italie, § 85.

⁶³⁸ Comité des droits de l'homme des Nations Unies, observations générales 32 relatives au PIDCP, 2007 § 18. Voir Atjbert, G., « Répression du terrorisme et protection des libertés individuelles : le Royaume-Uni devant la Cour européenne des droits de l'homme », *Revue internationale de criminologie et de police technique*, 1978, pp. 367-384; Bonner, D., « Ireland v. United Kingdom », *International and Comparative Law Quarterly*, 1978, pp. 897-907 ; Sk r a g a , D., « Human rights in emergency situations under the European Convention on Human Rights », *Israël Yearbook on Human Rights*, 1986, pp. 217-242.

Pour le juge européen ses limitations doivent poursuivre un but légitime tout en exigeant un rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé afin qu'elles soient conformes à l'article 6§1 de la Convention. Voir par exemple les arrêts Markovic et autres c. Italie, Ashingdone c. Royaume-Uni, §§ 99,57.

⁶³⁹ Conseil de l'Europe/ Cour européenne des droits de l'homme, guide de l'article 6, droit à un procès équitable (volet pénal), 2014, ps.10, 11. Un but légitime et proportionnel de la limitation à travers l'immunité parlementaire, sont les garanties offertes par cette immunité dans ses deux aspects : irresponsabilité et inviolabilité, afin d'assurer l'indépendance du parlement dans

Autrement dit, toutes les restrictions qui ne sont pas prévues par la Loi seraient contraires aux objectifs des droits fondamentaux. Il y a une classification de ces restrictions faites dans le cadre du Conseil de l'Europe à travers quatre situations possibles par lesquelles nous analyserons l'effectivité de ce droit à travers le fonctionnement des mécanismes judiciaires en Haïti.

- a) l'impossibilité pour le requérant d'introduire un recours au pénal ou d'obtenir une décision judiciaire⁶⁴⁰.
- b) des obstacles procéduraux à l'accès sous formes de délais imposés ainsi que de frais de justice.
- c) des obstacles pratiques à l'accès comme l'absence d'aide juridictionnelle.
- d) l'immunité civile du défendeur⁶⁴¹

Ces obstacles, analysés dans le système judiciaire haïtien, constituent les éléments d'une problématique profonde qui entrave continuellement l'accès à la

l'accomplissement de sa mission. Voir également, M. Cosnard, *Immunités*, in D. Alland, S Rials (dir.), *Dictionnaire de la culture juridique*, PUF, Quadriga, Paris, 2003, p. 801.

⁶⁴⁰ Une telle impossibilité peut être consécutive aux coûts excessifs des frais de justice en considérant la capacité financière du requérant. Telle est le cas pour les recours devant les « tribunaux électoraux » devant lesquels les requérant doivent déposer une somme allant de 500 à 50.000 gourdes selon l'article 183 du décret électoral afin de produire une contestation. Somme équivalente à environ 2 à 5 mois de salaire d'un cadre de l'Etat. Voir aussi au niveau de la Cour européenne, l'arrêt Ait-Mouhoub c. France, §§ 57-58.

L'impossibilité d'exercer le recours peut être aussi liée à une interprétation particulière et rigoureuse faite par les juridictions internes d'une règle de procédure privant les requérants du droit d'accès à la justice. C'est le cas pour la procédure en *habeas corpus* dont l'interprétation de la lettre pourtant simple de la Constitution faite par les mécanismes judiciaires rend quasi-dysfonctionnel ce recours. Voir arrêt Perez de Rada Cavanilles c. Espagne, §49.

⁶⁴¹ Du point de vue de la doctrine, les immunités peuvent être classées en trois catégories : l'immunité de juridiction ou privilège de juridiction au titulaire d'une fonction. De ce fait, il ne peut être jugé pour certaines matières que par une juridiction spéciale prévue à cet effet, c'est le cas de la haute Cour de justice prévue par la constitution haïtienne pour juger les fonctionnaires de l'Etat (article 185-190). La deuxième catégorie est l'immunité de procédure qui est une suspension ou un filtrage de la procédure. La troisième catégorie est l'immunité substantielle ou de fond qui se traduit par une exemption des règles matérielles de droit commun, on l'associe en général à l'irresponsabilité. Voir M. COSNARD. Immunité in D. ALLAND.S. RIALS. Dictionnaire de la culture juridique, PUF, Quadriga. Paris, 2003, p. 801. Voir aussi dans le même ordre d'idée : Dovydas VITKAUSKAS, Grigoriy DIKOV, la protection du droit à un procès équitable par la convention européenne des droits de l'homme. Série des précis sur les droits de l'homme du conseil de l'Europe, Strasbourg 2012, p.26.

justice. L'impossibilité pour le requérant d'introduire un recours peut être expliquée par des problèmes pratiques d'accès à ce recours en termes de disponibilité et d'efficacité des recours, ainsi qu'en termes d'insuffisance d'ouverture des recours aux victimes en raison de l'absence de mécanismes d'accueil et de renseignement dans les tribunaux pour les justiciables. Finalement, l'absence d'assistance juridictionnelle permettant à l'accusé d'avoir un défenseur⁶⁴².

La question d'assistance judiciaire est un droit appartenant aux personnes accusées tel qu'il est prévu par les instruments relatifs au procès équitable.⁶⁴³ Cependant, le degré de laxisme constaté dans le système judiciaire est défavorable au suivi des plaintes. On est amené à la conclusion que la faiblesse du système est flagrante dans les deux sens : premièrement, dans l'obligation procédurale de poursuivre les infractions qui demeure un défi. Deuxièmement, dans l'accompagnement des accusés qui n'est pas pris en charge. Cela permet de comprendre le bienfondé des initiatives de certains organismes qui financent des programmes *ad hoc* d'assistance légale en faveur des victimes car le suivi de leurs dossiers dans le système dépend largement d'un tel accompagnement. C'est un ensemble d'obstacles au premier degré.

⁶⁴² COHEN-JONATHAN, G. Conclusions générales, p24-25 in Les nouveaux développements du procès équitable européen, CEDH, arrêt Murray contre Royaume-Uni, § 66 : « *La notion d'équité consacrée dans l'article 6 exige que l'accusé ait le bénéfice de l'assistance d'un avocat dès les premiers stades de l'interrogatoire de police. Denier ce droit c'est, porter atteinte au droit de la défense et donc incompatible avec l'article 6 qui confère des droits à l'accusé* ».

⁶⁴³ Pacte international relatif aux droits civils et politiques art 14§3(d) : toute personne accusée d'une infraction pénale a droit, en pleine égalité, au moins aux garanties suivantes... 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 ». La même disposition est prévue à l'article 8§2(e) de la convention américaine des droits de l'homme : « ...droit pour l'accusé d'être assisté d'un défenseur procuré par l'Etat, rémunéré ou non selon la législation interne, si l'accusé ne se défend pas lui-même ou ne désigne pas un défenseur dans le délai prévu par la loi... ». La convention européenne des droits de l'homme garantie le même droit en son article 6(3) §c.

A part le droit d'introduire une action au pénal, le droit à un tribunal inclut, au second degré, celui d'exercer un recours devant une juridiction supérieure et se trouve aussi conditionné au droit à un défenseur commis d'office, cela, pas seulement pour l'accompagnement en première instance. Ce droit, en principe, est violé non seulement quand l'assistance légale n'existe pas ou est limitée, mais aussi quand l'accès à ce tribunal supérieur résulte d'une procédure complexe faisant obstacle à l'exercice de ce droit⁶⁴⁴. Cette complexité procédurale dont il est question est un facteur vivant qui porte constamment atteinte à l'équité de la procédure devant les juridictions haïtiennes. Le déséquilibre⁶⁴⁵ est tel que souvent, seul le ministère public possède les moyens d'interjeter appel d'une décision dont il n'est pas satisfait mais pas l'accusé, ce qui est une description de la violation du droit à un procès équitable,⁶⁴⁶ car l'accès à un tribunal doit être garanti au même degré tant pour l'accusé que pour la défense. Dans la pratique, les procès dans lesquels des avocats stagiaires sont commis d'office, prennent toujours fin après la décision rendue en première instance de manière systématique en Haïti. A ce propos, dans l'arrêt Khalfaoui du 14 décembre

⁶⁴⁴ Par ailleurs devant une Cour suprême, lorsque la représentation est obligatoire, il peut y avoir des limites à l'aide juridictionnelle⁵⁷. Le refus de cette aide ne constitue pas toujours une violation de l'article 6 de la CEDH. CEDH arrêt Airey contre Irlande, 9 octobre 1979, §27. Voir également GUINCHARD, S. « Droit processuel, droit commun et droit comparé du procès équitable » Dalloz, 2006. p.471-472 ; CANIVET, G., « Le principe d'équité dans le pourvoi en cassation », p 380 in Libertés, justice et tolérance : CEDH, arrêts DelSol contre France, 26 février 2002 et Essaadi contre France, 26 février 2002,

Dans l'affaire Steel et Morris c. Royaume-Uni, la Cour européenne des droits de l'homme a rappelé que la CEDH vise à garantir les droits concrets et effectifs, en particulier dans le contexte du droit d'accès à un tribunal, en raison de la place éminente que le droit à un procès équitable occupe dans une société démocratique. Steel et Morris c. Royaume-Uni 2005, par. 59. Voir aussi CEDH, Airey c. Irlande 1979, par. 24.

⁶⁴⁵ G. CANIVET, « L'obligation du procès équitable et les règles du contradictoire dans les Procédures de sanction en matière de concurrence », Revue de la concurrence et de la consommation, 1995 (1er juill.), n°86, pp. 37-43.

⁶⁴⁶ Dans l'arrêt Weiss c. Autriche l'incapacité de l'auteur de faire appel d'un jugement défavorable du tribunal régional supérieur, dans les circonstances où le procureur pouvait le faire, a été considérée par le Comité des droits de l'homme comme une violation de l'article 14(1) sur la base que les parties n'avaient pas été traitées de manière égale devant les tribunaux. Weiss c. Autriche, Comité des droits de l'homme, 2002, § 9.6.

1999⁶⁴⁷, la Cour européenne a eu l'occasion de souligner le rôle crucial de l'instance en cassation en matière pénale, en considérant que l'accès au juge s'étend au droit d'exercer les voies de recours. Cet accès est non seulement limité par l'incapacité des justiciables qui ont besoin d'assistance légale d'exercer des recours contre les décisions de condamnation, mais il est aussi limité aux personnes jugées par contumace (*in abstentia*) qui ne peuvent ni introduire un recours recevable, ni exercer un appel, ni avoir le droit à un conseil de défense sans se constituer prisonnier⁶⁴⁸, suivant les textes en Haïti⁶⁴⁹. Cette limitation prévue remet en cause la substance même du droit d'accès à un tribunal.⁶⁵⁰ Or, c'est exactement cette substance qui constitue le seuil qu'aucune limitation légale ne doit atteindre⁶⁵¹.

⁶⁴⁷ CEDH, affaire khalfaoui c. France, 14 décembre 1999, 34791/97 §26.

⁶⁴⁸Voir Dalloz 2003, n°41, p. 2805 : CEDH Goth contre France, 16 mai 2002.

⁶⁴⁹ Code d'instruction criminelle haïtien annoté par Patrick et Menan PIERRE LOUIS, article 356 et s. : « Aucun conseil ou avocat ne pourra se présenter pour défendre l'accusé contumax. Si l'accusé est absent du territoire d'Haïti, ou s'il est dans l'impossibilité absolue de se rendre, ses parents ou ses amis pourront présenter son excuse et en plaider la légitimité »

⁶⁵⁰ CEDH : Oumar c/ France, §§ 40-41 ; Guérin c/ France, § 43 : Dans la limitation du droit d'accès à un recours par l'obligation faite à la personne condamnée par contumax de se constituer prisonnier comme condition *sine qua non* pour exercer un tel recours, la Cour a fait valoir un déséquilibre entre le souci légitime d'assurer l'exécution des décisions de justice et le droit d'accès au juge de Cassation.

⁶⁵¹ Le de ne pas être jugé en son absence est n'est pas clairement exprimé dans la CEDH ni la CADH quoique le droit d'être assisté d'un interprète semble présumer le droit de l'accusé d'être présent à l'audience (art. 6, § 3(e) de la CEDH et art. 8, §2(a) de la CADH). Pourtant, certains cas considérés par le Comité des droits de l'homme concernèrent des personnes condamnées à la suite d'un procès s'étant déroulé en leur absence ainsi que celle de leur avocat. De telles procédures ne permettent pas à un accusé de se défendre et violent gravement le droit à un procès équitable. C'est pourquoi il convient de considérer le droit d'être présent à son procès comme non dérogeable. Voir Christine LEDURE : « Garanties minimales contre la détention arbitraire et pour le droit à un procès équitable en période d'exception ». Revue belge de droit international 1994/2 — éditions Bruylant, Bruxelles. P.673. Voir aussi Art. 75§ 4(e) Prot. I ; Art. 6§ 2(e) Prot. II ; ICJ 3, p. 460, recommandation 15(5) ; « Principes de Syracuse », principe 70(g)(4) ; ILA « Paris Minimum Standards », art. 7§ 3 ; « Déclaration de règles humanitaires minima », art. 9(d) ; « Projet Despouy », art. 7(d) v) ; « Projet d'ensemble de principes », §57 ; « Projet de 3e Protocole facultatif », art. 1

L'obligation de résultat qui s'impose à l'Etat pour ce qui concerne le champ du droit à la justice exige aujourd'hui une prise en compte progressive des besoins en fonction de la croissance démographique. C'est-à-dire que l'organisation et la gestion des mesures d'accès à la justice doivent évoluer aussi avec le temps et en fonction des besoins et des moyens de l'Etat, ce qui commande une évaluation périodique de l'accessibilité des citoyens à la justice. A ce sujet, la Cour européenne prévoit que le droit d'accès à un tribunal, par sa nature, exige une réglementation par l'Etat qui peut varier dans le temps, selon les besoins et les ressources de la communauté et des individus.⁶⁵²

D'où le principe du double degré de juridiction qui ne suppose pas seulement l'existence matérielle des juridictions, mais aussi leur accessibilité qui dépend dans une très large mesure d'une bonne assistance juridictionnelle. Ceci est prévu par les articles 8&2(h) de la convention américaine des droits de l'homme et 14&5 du pacte international relatif aux droits civils et politiques qui sont les équivalents de l'article 6&3(c) de la convention européenne, comme étant le droit pour l'accusé d'interjeter appel devant un tribunal supérieur.

Une limitation particulière rencontrée en Haïti dans l'accès à la justice est l'interception de certaines affaires pénales par les juges de paix, lesquelles ne relèvent pas de leur compétence. Cela, en fonction de simples arrangements imposés aux parties mettant une rupture à leur droit d'accès à un tribunal. Ce droit, selon la Cour européenne, revêt une trop grande importance dans une société démocratique pour qu'une personne en perde le bénéfice par cela seul qu'elle a souscrit à un arrangement parajudiciaire.⁶⁵³

⁶⁵² CEDH, *Dunayev c Russie*, 2007, §34

⁶⁵³ C.E.D.H, *Deweert c. Belgique*, 27 février 1980, série A No 32, § 26.

3- Les caractéristiques du tribunal

Si le droit à un procès équitable commence par l'accès au tribunal, il est légitime de poser la question de savoir quelles doivent en être les qualités⁶⁵⁴, sinon les caractéristiques de ce tribunal. L'absence d'indépendance et d'impartialité sont des éléments susceptibles de rendre illusoire l'accès à un tribunal. Ainsi, poser la question de l'indépendance de la justice en Haïti est un autre élément qui renvoie au droit à un procès équitable⁶⁵⁵, lequel englobe les caractéristiques inhérentes à ce tribunal, c'est-à-dire l'indépendance et l'impartialité. Au sens du paragraphe premier de l'article 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, l'impartialité du tribunal est un aspect important du droit à un procès équitable. Il n'est pas seulement exigé que le tribunal soit établi par la loi,⁶⁵⁶ il doit aussi fonctionner selon les critères mentionnés.⁶⁵⁷ Ainsi, le droit à un tribunal impartial et indépendant ne souffre

⁶⁵⁴ Selon PRADEL, *la conséquence du droit pour toute personne de saisir un tribunal a pour corollaire un triple devoir de l'État. D'abord, celui-ci doit instituer des tribunaux nantis d'une compétence de pleine juridiction leur permettant d'examiner la cause au fond, à la fois en droit et en fait : l'article 6§1 parle d'un tribunal « qui décidera [...] », c'est-à-dire qui tranchera la contestation. Il faut ensuite que l'Etat accorde aux citoyens des facilités pour qu'ils puissent accéder à un tribunal : la C.E.S.D.H. « tend à une protection réelle et concrète de l'individu » alors « qu'un obstacle de fait peut enfreindre la Convention à l'égal d'un obstacle juridique » de sorte que les États doivent assurer « un droit effectif d'accès à la justice ». Jean Pradel, « La notion du procès équitable en droit européen », RGD, 1996, p.509.*

⁶⁵⁵ F. SUDRE, « Droit européen et international des droits de l'homme », 11e éd., PUF, 2012, p. 434, n° 258 : « *Le droit à l'égalité des armes n'est pas uniquement une condition à laquelle est subordonnée l'existence d'un procès équitable mais il est aussi lié à l'indépendance et l'impartialité du juge et à un « juste équilibre » entre les parties* ».

⁶⁵⁶ A l'instar de l'article 6§1 de la CEDH, l'article 14§1 du PIDCP fait mention du droit à un tribunal établi par la loi, tandis que l'article 8§1 de la CADH exige que le tribunal soit établi antérieurement par la Loi, c'est-à-dire avant la commission de l'infraction sur laquelle il est appelé à statuer. Tout organe n'ayant pas été établi conformément à la volonté du législateur serait nécessairement dépourvu de la légitimité requise dans une société démocratique pour entendre la Cause des particuliers, selon la Cour européenne des droits de l'homme. CEDH : arrêt Lavents c. Leuttonie, § 114 ou Kontalexis c, Grèce, §38.

⁶⁵⁷ Le lien étroit qui existe entre l'indépendance, l'impartialité du tribunal et le procès équitable est analysé conjointement par la Cour européenne des droits de l'homme dans plusieurs arrêts : Findlay c. Royaume-Uni, §73 ; Holm c. Suède, § 30.

d'aucune exception parmi les autres garanties.⁶⁵⁸ Dans la section qui précède, nous avons inventorié les principaux handicaps à l'indépendance de la justice en Haïti qui renforcent notre analyse.

IV-Le service d'un interprète

La convention américaine et le pacte international relatif aux droits civils et politiques formulent dans un ordre de placement différent le droit pour l'accusé d'être assisté gratuitement d'un interprète s'il ne comprend ou ne parle pas la langue employée à l'audience ou au tribunal. L'assistance d'un interprète à cette phase permet à l'accusé de ne pas être un simple spectateur de son propre procès, mais de pouvoir y participer et comprendre les moindres détails de la procédure, dans une logique d'équité. La réalisation de ce droit en Haïti est confrontée à un dualisme linguistique ayant des conséquences considérables sur la justice. Les procès se déroulent en français qui est la langue des couches sociales bien éduquées et dans laquelle le droit est écrit aussi, tandis que la majorité de la population parle créole, notamment la couche sociale dont fait partie la majorité des justiciables en matière pénale. La recherche de l'équité en ce sens doit passer par une procédure pouvant tenir compte de ces frontières linguistiques dans le but de permettre à la personne la plus concernée qui est l'accusé de comprendre son procès. Le procès pénal gouverné par le principe de l'oralité des débats, exige que l'accusé comprenne les accusations portées contre lui et puisse présenter sa version des faits.⁶⁵⁹ Cette nécessité pour que l'accusé comprenne son procès s'affirme à toutes les phases du procès. Ainsi, le développement de la jurisprudence européenne justifie la place de l'interprète par le fait qu'il ne suffit

⁶⁵⁸ Le comité des droits de l'homme a affirmé que le droit à être jugé par un tribunal impartial et indépendant est un droit absolu sans exception dans l'affaire Miguel Gonzalez del Rio c. le Pérou, le 28 octobre 1992 § 20.

⁶⁵⁹ CEDH : arrêt Protopapa c. Turquie, § 80.

pas que l'avocat et son client connaissent la langue employée à l'audience⁶⁶⁰, elle soutient que ce droit exige que l'accusé puisse comprendre les débats et informer son avocat de tous les éléments qu'il faudrait évoquer dans sa défense⁶⁶¹. Devant les juridictions haïtiennes, le seul moment où l'accusé comprend quelque chose dans son procès c'est à la phase de l'interrogatoire où les questions qu'on lui pose sont formulées en créole. A ce sujet, le comité des droits de l'homme prévoit deux cas de figure différents : Le premier c'est quand l'accusé possède une langue maternelle qui n'est pas celle utilisée au procès, mais il peut s'exprimer aisément en cette langue. Ce qui est le cas d'une couche de la population qui a le créole pour langue maternelle mais qui s'exprime aisément en français. L'autre cas de figure est quand l'accusé ne parle pas la langue utilisée à l'audience, telle est la situation d'une grande majorité de la population, à ce moment l'Etat doit mettre à sa disposition le service gratuit d'un interprète sans lequel les exigences du procès équitable ne peuvent être satisfaites.⁶⁶² On est en présence d'une situation exceptionnelle où il ne s'agit pas de minorités nationales mais de la majorité d'une population qui, à cause d'un déficit d'accès à l'éducation, se trouve dans une situation telle qu'elle a besoin d'être assistée d'un interprète devant ses propres juridictions nationales. Pour cela, il serait utile qu'au moment de la mise en état de chaque affaire afin de recevoir jugement, le tribunal demande à l'accusé s'il a besoin des services d'un interprète afin qu'il lui en soit octroyé un, si c'est le cas. La réalisation du droit à un procès équitable est un ensemble dans lequel l'interprète fait partie des moyens mis à la disposition de l'accusé pour préparer sa défense. Cela permet de satisfaire un autre droit prévu dans le même article qui

⁶⁶⁰ Voir Emmanuel DAOUD, le droit à un interprète : la consécration d'un nouveau droit. In Dalloz, les 10 ans de l'AJ pénal, 2013. DESPRETZ, M., « La traduction juridique à la Cour de Justice des Communautés européennes » in GREENSTEIN (dir.), *Langue, culture et code : regards croisés*, Paris, L'Harmattan, 2003, p. 85-97.

⁶⁶¹ CEDH, *Kamasinski c. Autriche*, § 74 ; *Cuscani c. Royaume-Uni*, § 38).

⁶⁶² Comité des droits de l'homme : affaire No 219/86, *Guesdon c. France*, décision du 25 juillet 1990. *Barry s. Harvard c. Norvège*, affaire 451/199, § 85. CEDH: *Lagerblom c. Suede* §62.

est celui pour l'accusé d'avoir les moyens pour la préparation de sa défense⁶⁶³, lequel comprend l'accès aux dossiers. Le droit à un interprète quand l'accusé ne comprend pas la langue du procès et le droit d'avoir des moyens pour la préparation de sa défense sont complémentaires dans le sens qu'avoir les moyens pour préparer sa défense inclut, selon que le principe de l'équité l'exige⁶⁶⁴, avoir le service d'un interprète. Concernant les limites du rôle de cet interprète, il faut bien comprendre que ce droit restera sans effets si l'accusé ne comprend pas la langue dans laquelle les actes du procès sont écrits et le rôle de l'interprète est aussi de lui dire verbalement ce qui est écrit dans les actes. Les instruments internationaux sont unanimes qu'il s'agit bien d'un interprète et non d'un traducteur,⁶⁶⁵ mais la jurisprudence exige aussi que l'interprète puisse dire verbalement à l'accusé ce que contiennent les actes antérieurs du procès, et procède à l'interprétation des débats.⁶⁶⁶ Cette prérogative qui n'est pas encore envisagée dans les garanties judiciaires en Haïti est aujourd'hui une nécessité afin que tout ressortissant des autres Etats qui se trouve sous la juridiction du Pays puisse bénéficier d'un procès équitable.

V- L'interrogatoire des témoins

La violation de ce droit entraîne la violation du droit pour l'accusé d'interroger ou de faire interroger les témoins comparaisant à l'audience. Cela dit, si l'accusé n'est pas en mesure de comprendre la version des témoins et de

⁶⁶³ Cour eur. D.H., Guide sur l'article 6, Droit à un procès équitable, Conseil de l'Europe, 2013, p. 43, n° 222.

⁶⁶⁴ Cass. 31 mai 1995, RG P.95.0345.F, Pas., 1995, n°268; KUTY, F., Justice pénale et procès équitable, Larcier, 2006, p. 425, n° 670.

⁶⁶⁵ CEDH : Kamasinski c. Autrich § 85, dans cet arrêt ainsi que dans celui de Hermi c. Italie rendu par la grande chambre en ... § 70. Ce qui donne à penser qu'une assistance linguistique orale peut satisfaire aux exigences de la Convention.

⁶⁶⁶ CEDH : Luedicke, Belkacem et Koç c. Allemagne, § 48

pouvoir fournir à son avocat les éléments de réaction afin de bien interroger les témoins, les vœux de l'article 8§2⁶⁶⁷ de la CADH ne seront pas satisfaits.

L'interrogatoire des témoins est une phase importante dans le procès pénal à la phase de l'instruction définitive de l'affaire, c'est le moment où tout ce qui a été instruit dans la phase inquisitoire peut être contesté dans un débat contradictoire. La faculté d'interroger les témoins à égalité pour la défense et l'accusé assure l'équilibre du procès. Le procès pénal est organisé par les structures judiciaires en Haïti de façon telle que l'exercice de ce droit est violé dans le déroulement des débats, en plaçant le ministère public dans une situation de force par rapport à la défense. Cette dernière n'a pas le droit de questionner directement les témoins, elle pose ses questions au juge qui les reformule pour les témoins ou les rejette, tandis que le ministère public pose directement ses questions aux témoins. Les effets psychologiques de cette pratique ne sont pas à négliger dans la garantie de l'équilibre entre les parties à l'audience, car cette culture a développé chez les justiciables un sentiment qui leur fait croire que le ministère public n'est pas une partie au même titre que la défense, mais une autorité au même rang que le juge car, eux seuls peuvent directement communiquer avec les témoins et le font avec la même autorité.⁶⁶⁸

⁶⁶⁷PIDCP, art 14§ (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. CADH, art 8§2(f)... droit pour la défense d'interroger les témoins comparaisant à l'audience et d'obtenir la comparution, comme témoins ou experts, d'autres personnes qui peuvent faire la lumière sur les faits de la cause. La jurisprudence européenne étend ce droit qui est prévu à l'article 6§3(d) de la Convention à l'obligation de faire comparaître physiquement les témoins à l'audience et interprète l'article en question comme établissant le principe qui veut qu'avant qu'un accusé puisse être déclaré coupable, tous les éléments à charge doivent en principe être produit devant lui, en audience publique en vue d'un débat contradictoire (Arrêt Hümmel c. Allemagne, §38).

⁶⁶⁸ Code d'instruction criminelle haïtien, art 253 : « ...l'accusé ou son conseil pourront questionner le témoin par l'organe du Doyen du tribunal criminel, le Doyen du tribunal criminel pourra également demander au témoin et à l'accusé tous les éclaircissements qu'il croira

Ainsi les questions de la défense et celles du ministère public n'ont pas les mêmes effets, ni la même autorité. Les instruments internationaux ont établi le principe du droit de l'accusé d'interroger les témoins ou de les faire interroger mais dans les mêmes conditions par rapport au ministère public.

VI- Notification de l'accusation

Dans le champ des obligations d'information et de communication procédurale existant entre l'accusé et les organes judiciaires, comme élément du procès équitable, il est prévu la notification préalable et détaillée à l'accusé des charges portées contre lui au paragraphe 2(b) de l'article 8 de la CADH. Cette obligation trouve son équivalent à l'article 6 de la CEDH et permet à l'accusé d'être préalablement et officiellement informé de tous les faits de son accusation et de leurs éléments constitutifs. Cette notification doit être analysée à la lumière du droit de l'accusé d'avoir suffisamment de temps à la préparation de sa défense, prévu au paragraphe 2(c) du même article. Ainsi, dans les audiences criminelles et correctionnelles, les faits subissent souvent des changements de qualification qui ne tiennent compte du rôle fondamental que joue l'acte d'accusation en tant que base juridique et factuelle de la signification à l'accusé des charges portées contre lui⁶⁶⁹.

nécessaires à la manifestation de la vérité... le commissaire du gouvernement et les jurés auront la même faculté, en demandant la parole au Doyen du tribunal criminel ».

⁶⁶⁹ Dans les arrêts sur le rôle de l'acte d'accusation, affaire *Yvon Neptune c. Haïti* (preci.) §108 ; *Fermin Ramirez c. Guatemala*, 20 juin 2005, §67 la Cour interaméricaine a fait remarquer que la description matérielle du comportement présumé contient les informations factuelles réunies dans l'acte d'accusation et constitue une référence indispensable pour l'exercice du droit à la défense de l'accusé et pour l'examen méthodique que réalise le tribunal qui prononce le jugement. Selon la Cour le Parquet ou le tribunal peuvent modifier la qualification juridique de ces faits au cours de la procédure sans porter atteinte au droit de la défense. Cependant, il est convenu d'appeler le principe de cohérence judiciaire ou de corrélation entre le chef d'accusation et le jugement, implique que le jugement doit se fonder exclusivement sur les faits et les circonstances figurant dans l'acte d'accusation.

A partir de telles requalifications faites pendant les débats, l'accusé ne dispose ni du temps nécessaire, ni des moyens pour préparer sa défense, elles ne sont pas signifiées à l'accusé non plus de manière officielle par un acte. La violation de ces deux droits met la défense dans une situation fragile car le ministère public et le juge qui a procédé à l'instruction préliminaire de l'affaire bénéficient de leur propre erreur d'avoir mal qualifié les faits.

VII- Le temps raisonnable à la préparation de la défense

Le temps nécessaire pour la préparation de la défense de l'accusé doit être non seulement prévisible mais raisonnable, la gestion de ce temps judiciaire est un contexte différent du temps de la détention tel qu'il est appliqué par les juridictions nationales haïtiennes car l'accusé ne peut en profiter pour la préparation de sa défense pour deux raisons: la première c'est que la durée de la détention pratiquée en Haïti n'est ni prévisible, ni raisonnable, elle met l'accusé dans une situation d'incertitude pendant un temps très long où il ne connaît pas son sort définitif. La seconde est que la grande majorité des personnes qui sont en détention dans de telles conditions, le sont parce qu'elles n'ont pas d'assistance juridictionnelle.

Ce développement s'enchaîne en partie avec les dispositions du même article à l'alinéa (d) de l'article 8&2 de la CADH qui prévoit le droit pour l'accusé de se défendre lui-même ou d'être assisté d'un défenseur de son choix et de communiquer avec celui-ci librement et sans témoin.

La CEDH pour sa part, dans l'arrêt *Kamasinski c. Autriche*, 19 décembre 1989, série A no 168, pp. 36-37 § 79, a fait remarquer que les dispositions du paragraphe 3(a) de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, montrent la nécessité de mettre un soin extrême à notifier l'accusation à l'intéressé. La portée de cette disposition doit notamment s'apprécier à la lumière du droit plus général à un procès équitable que garantit le paragraphe 1 de l'article 6 de la Convention (voir, mutatis mutandis, arrêts *Deweer c. Belgique* du 27 février 1980, série A No 35, pp. 30-31, § 56 ; *Artico c. Italie*, 13 mai 1980, série A No. 37, p.15, § 32 ; *Goddi c. Italie*. 9 avril 1984, série A No 76, p. 11, § 28 ; *Colozza c. Italie* 12 février 1985, série A No 89, p. 14, § 26 ; *Pélissier et Sassi C. France*, le 25 mars 1999, §48 ; *Chichlian et Ekindjian c. France*, arrêt du 28 novembre 1989. Série A 162-B. avis de la Commission p.52§65.

A ce stade, même pour les accusés qui sont capables de payer le service d'un avocat, les vœux de l'article 8&2(d) ne sont pas satisfaits. En effet, les structures des centres de détention et leur fonctionnement ne permettent pas aux accusés de communiquer librement et sans témoins avec leur conseil de défense.

Dans les faits, le temps accordé aux avocats pour rencontrer leurs clients est extrêmement limité et compris dans une fourchette de 30 à 45 minutes une seule fois par semaine. Il n'y a pas un espace de confidentialité pour la tenue de ces rencontres, encore moins une salle d'accueil pour les avocats. Par conséquent, les conversations entre les avocats et leurs clients se font obligatoirement aux vus et aux ouïes des agents pénitentiaires.

VIII- Droit pour l'accusé de ne pas être obligé de témoigner contre lui ou de se déclarer coupable

La remise en question de la manière d'obtenir les preuves est un sujet sensible qu'on se garde de soulever. Si la contrainte pendant l'interrogatoire est interdite par la Constitution, le silence comme droit de l'accusé n'est encore reconnu à aucune phase du procès pénal. L'article 25.1 de la Constitution prévoit que nul ne peut être interrogé en l'absence de son avocat ou d'un témoin de son choix. D'un point de vue historique au regard du contexte dans lequel cette constitution a été adoptée, cet article veut s'inscrire en rupture avec passé récent où la torture était la règle. Le constituant se préoccupait beaucoup plus de la nécessité d'une tierce présence pendant l'interrogatoire, afin d'éviter l'obtention des aveux par contrainte⁶⁷⁰, que d'instituer le droit à un avocat depuis la phase de l'enquête

⁶⁷⁰ Selon la Cour européenne des droits de l'homme, Le droit de ne pas contribuer à sa propre incrimination présuppose que, dans une affaire pénale, l'accusation cherche à fonder son argumentation sans recourir à des éléments de preuve obtenus par la contrainte ou les pressions, au mépris de la volonté de l'accusé. En ce sens, ce droit est étroitement lié au principe de la présomption d'innocence. Voir CEDH Saunders c. Royaume-Uni, 1996, par. 68. Voir aussi: Funke c. France, 1993, par. 44; John Murray c. Royaume-Uni, 1996, par. 45, Heaney et McGuinness c. Irlande 2000, par. 40 et Gäfgen c. Allemagne, 2010, par. 168.

policière. En dépit de tout, l'obtention des aveux par contrainte est une pratique conservée car la lettre constitutionnelle à cet effet demeure théorique en ce sens que son interdiction par un texte ne suffit pas⁶⁷¹, mais des mesures de mise en œuvre sont nécessaires. Dans la phase de l'instruction et dans le cadre des procès, il n'y aucune exigence de forme pour les aveux contenus dans les rapports de police et aucun sort n'est réservé à de tels aveux quand les accusés le font valoir, contrairement au principe général du droit international des droits de l'homme qui exige que les preuves obtenues par contrainte ne soient pas utilisées⁶⁷². Si le silence en tant que droit n'est pas prévu par la loi, il est aussi implicitement interdit aux suspects de ne pas répondre aux questions de la police pendant leur interrogatoire, mais dans la phase de l'instruction ou du jugement, s'il le fait c'est toujours à sa charge⁶⁷³. L'essence⁶⁷⁴ du droit et le caractère équitable du procès sont toujours les enjeux de ce mode opérationnel des organes judiciaires.

⁶⁷¹ Constitution haïtienne, article 25 : « Toute rigueur ou contrainte qui n'est pas nécessaire pour appréhender une personne ou la maintenir en détention, toute pression morale ou brutalité physique notamment pendant l'interrogatoire sont interdites ».

⁶⁷² Comité des droits de l'homme des Nations Unies, observation générale 32 relatif au PIDCP (2007).

⁶⁷³ CEDH : *Condron c. Royaume-Uni*, 2000, § 56. *Beckles c. Royaume-Uni* 2002, § 58 : *le droit de garder le silence est, comme celui de ne pas contribuer à sa propre incrimination, s'étend au cœur de la notion du procès équitable, et, donc, un tribunal interne doit se montrer particulièrement prudent avant de se référer négativement au silence de l'accusé.*

La jurisprudence de la Cour européenne indique qu'il existe trois types principaux de situations : a) *l'obligation légale de témoigner sous peine de sanctions, cette catégorie englobant également le renversement injustifié du fardeau de la preuve lorsque l'accusé est tenu de prouver son innocence* ; b) *la contrainte qui peut être physique (Jalloh c. Allemagne, § 103 à 123 ; c) la contrainte par tromperie reposant notamment sur le recours à des techniques d'enquête intrusives. Allan c. Royaume-Uni § 45 à 53.*

⁶⁷⁴ (Préc.) Dovydas VITKAUSKAS, Grigoriy DIKOV : La protection du droit à un procès équitable par la convention européenne des droits de l'homme. Série des précisions sur les droits de l'homme du conseil de l'Europe, 2012, p. 73. CEDH, *Jalloh c. Allemagne*, 2006 § 117 : « *Sous l'angle du droit de garder le silence, la Cour développe une méthode qui consiste en un test permettant de vérifier si l'essence du droit a été affectée ou pas. Ce test repose sur trois critères principaux visant à établir si la contrainte ou l'oppression de la volonté de l'accusé est admissible en vertu de l'article 6 : a) la nature et le degré des moyens coercitifs utilisés pour obtenir les preuves ; b) le poids de l'intérêt général en engageant une enquête et à infliger des punitions pour*

Section 2

La liberté individuelle

Notre référence à la liberté individuelle est circonscrite à la liberté physique, c'est-à-dire la liberté d'aller et venir qui a pour composants le droit à la sûreté et à la sécurité ; de ne pas faire objet d'aucune arrestation ou détention illégale. La liberté individuelle, en tant que concept juridique, bénéficie d'un cadre normatif constitutionnel qui, théoriquement, est assez complet. Ce cadre se rapproche de l'esprit des standards internationaux en exigeant premièrement, la conformité des mesures de privation de liberté aux lois y relatives⁶⁷⁵ ; deuxièmement, l'obligation de présenter toute personne arrêtée à un juge dans un bref délai⁶⁷⁶ ; troisièmement, le droit de recourir à un juge pour apprécier la légalité de son arrestation ou de sa détention et, quatrièmement, le droit pour la victime d'intenter une action contre les auteurs et exécutants des mesures d'arrestation illégales à quelque corps qu'ils appartiennent.⁶⁷⁷ De plus, il y a un

l'infraction en cause ; c) l'existence de garanties procédurales pertinentes et l'usage qui est fait des documents obtenus.

⁶⁷⁵ La Cour interaméricaine aussi bien que la commission ont souligné dans sa jurisprudence constante que nul ne pouvait être privé de sa liberté sauf dans des cas ou des circonstances expressément prévues par la loi et que toute privation de liberté devait respecter strictement les procédures établies. Voir par exemple le 5ème rapport sur la situation des droits de l'homme au Guatemala, 6 avril 2001, chapitre VII, §37 ; CIDH, affaire Jorge Alberto Gimenez c. Argentine ou affaire Suarez Rosero 1997, § 43.

⁶⁷⁶ CIDH, affaire Jorge Louis Bronstein et autre c. Argentine, 1997 § 11; affaire Damion Thomas c. Jamaïque, 2000, § 37.

⁶⁷⁷ Constitution haïtienne de 1987. Article 24.1:

Nul ne peut être poursuivi, arrêté ou détenu que dans les cas déterminés par la loi et selon les formes qu'elle prescrit.

Article 26:

Nul ne peut être maintenu en détention s'il n'a comparu dans les quarante-huit (48) heures qui suivent son arrestation, par devant un juge appelé à statuer sur la légalité de l'arrestation et si ce juge n'a confirmé la détention par décision motivée.

Article 26.1:

... En cas de délit ou de crime, le prévenu peut, sans permission préalable et sur simple mémoire, se pourvoir devant le doyen du tribunal de première instance du ressort qui, sur les conclusions du

régime distinct pour les privations effectuées dans le cadre d'une procédure de flagrant délit et celles effectuées dans le cadre de l'exécution des mandats. Pourtant, les exigences de la mise en œuvre de toute cette marge de garantie sont loin d'être satisfaites en raison de contraintes d'ordre structurel judiciaire et culturel. Dans l'ordre structurel, les mécanismes judiciaires ne parviennent pas à appliquer les normes protégeant la liberté individuelle pour deux principaux facteurs : le premier, ce sont les conditions matérielles des structures judiciaires qui ne répondent pas aux exigences de la réalisation du droit à la liberté individuelle telles que les critères de rapidité, de disponibilité et d'efficacité des recours⁶⁷⁸, du droit à un défenseur, au sens du cadre juridique constitutionnel et des conventions ratifiées par Haïti. Le second facteur principal c'est la perception des garanties de comparution dont l'enjeu est la mise en liberté pendant la procédure.

Ministère Public, statue à l'extraordinaire, audience tenante, sans remise ni tour de rôle, toutes affaires cessantes sur la légalité de l'arrestation et de la détention.

Article 27:

Toutes violations des dispositions relatives à la liberté individuelle sont des actes arbitraires. Les personnes lésées peuvent, sans autorisation préalable, se référer aux tribunaux compétents pour poursuivre les auteurs et les exécuteurs de ces actes arbitraires quelles que soient leurs qualités et à quelque Corps qu'ils appartiennent.

⁶⁷⁸ Secrétariat exécutif commission interaméricaine des droits de l'homme : résumé des principes et de la jurisprudence du système interaméricain des droits de l'homme, mai 2003. Ps.32, 32 : « *Le droit à la liberté individuelle inclut également de garantir une surveillance rapide et effective par un juge des conditions de détention. Les éléments fondamentaux du droit au garantie d'une procédure régulière et à un procès équitable aux termes de l'article 8 de la Convention comprennent également le droit à être entendu dans un délai raisonnable. Bien que le concept de délai raisonnable ne soit pas facile à définir, certaines conditions sine qua non ont été énoncées dans le système interaméricain des droits de l'homme et dans d'autres systèmes, conditions qui sont considérées comme indispensables pour que ce droit ait les effets voulus, il a été affirmé, notamment, que le concept de délai raisonnable s'applique à tout le procès en question, depuis le premier acte de procédure jusqu'au prononcé du jugement ferme et définitif, y compris l'interjection des appels éventuels* ». *Affaire Suarez Rosero c. Equateur (précis.)* 1997, § 70-72. Dans cet arrêt, il est considéré qu'un délai de 4 ans et 2 mois entre l'arrestation de la victime et la décision intervenue à propos de son appel définitif dépasse beaucoup le délai raisonnable prévu dans la convention.

Dans l'ordre culturel, on retrouve toute une culture archaïque du droit, faisant de la privation de la liberté un véritable instrument de pression utilisé à toutes les fins. La relation entre la structure et la culture est que le second est une exploitation à toutes fins des déficits du premier qui se manifeste presque quotidiennement en devenant la règle silencieusement acceptée.

A- Le cadre structurel de protection de la liberté individuelle

L'efficacité des normes de protection de la liberté individuelle est fondée sur la qualité des mécanismes d'application et, compte tenu de la valeur de cette liberté, ces mécanismes doivent répondre aussi à certaines exigences de rapidité, d'efficacité et de disponibilité. Il existe deux catégories d'organes qui garantissent la liberté individuelle, la première regroupe ceux qui ont pour rôle de statuer sur la légalité des mesures de privation de liberté, ils doivent décider dans un bref délai. En principe, l'obligation de présenter toute personne arrêtée devant un juge ou un magistrat dans un bref délai telle qu'elle est prévue dans les instruments internationaux est perçue comme une garantie contre toute privation arbitraire ou injustifiée de liberté.⁶⁷⁹

⁶⁷⁹ Dans trois arrêts au moins, affaire Juan Humberto Sanchez c. Honduras en 2003, §84 et affaire Cabrera Garcia et Montiel Flores c. Mexique § 93, finalement dans l'affaire Fleury et al. C. Haïti 2011, § 61, la Cour interaméricaine évoque l'article 7.2 de la Convention qui dispose que *la détention d'une personne doit être soumise à une révision judiciaire dans le plus court délai. Dans ce sens, la Cour a établi que le contrôle judiciaire immédiat constitue une mesure tendant à éviter les détentions arbitraires et illégales en prenant, en prenant en compte que dans un Etat de droit il revient au juge de garantir les droits du détenu, d'autorise l'adoption de mesures conservatoires ou de coercition en cas de stricte nécessité, en sorte que l'inculpé soit traité en conformité avec la présomption d'innocence.* Voir aussi au niveau de la Cour européenne des droits de l'homme, les arrêts : Brogan et autres c. Royaume-Uni, § 58, Assenov et autres c. Bulgarie § 146.

Pour sa part, le comité des droits de l'homme a établi que la notion « d'arbitraire » ne doit pas être confondue avec celle de « contre la loi », mais être interprétée d'une manière plus large pour inclure des éléments inappropriés, injustes et imprévisibles. Voir Nations Unies, Comité des droits de l'homme, affaire Albert Womah Mukon c. Cameroun, (458/1991), 21 juillet 1994, CCPR/C/51/D/458 /1991 au para 9.8

La seconde catégorie, regroupe les organes qui statuent sur le fond des affaires, ils sont obligés de le faire dans un délai raisonnable afin de protéger la liberté individuelle contre toute détention d'une durée qui n'est pas raisonnable. Les caractéristiques spécifiques de la première catégorie de recours sont au nombre de trois, elles sont développées dans la jurisprudence de la Cour européenne sur la base de l'article 5 de la Convention qui a pour équivalent l'article 7 de la CADH et 9 du PIDCP: le premier est le fait qu'ils doivent être relatifs à la liberté individuelle, c'est-à-dire être la voie naturelle à prendre en cas de privation arbitraire ou illégale de liberté.⁶⁸⁰ Comme deuxième caractéristique, ce recours doit être un organe de nature judiciaire et indépendant comme l'a décrit la Cour européenne dans son arrêt *Stephens c. Malte*.⁶⁸¹

Ensuite, ils doivent offrir des garanties adaptées à la nature de la privation de liberté en question.⁶⁸² En général, la première exigence de garantie de la liberté individuelle consiste dans la saisine d'un organe judiciaire, lequel doit permettre à un juge d'apprécier la légalité de l'arrestation ou de la détention aux sens des standards internationaux. A ce propos, il faut considérer deux éléments d'analyse par rapport aux structures judiciaires haïtiennes : le premier garantit un contrôle judiciaire automatique et ne saurait être tributaire d'une demande formée par le détenu, afin d'éviter qu'une personne soumise à de mauvais traitements se trouve dans l'impossibilité de saisir le juge, tout comme d'autres catégories de personnes vulnérables, telles que celles atteintes de déficience ou qui ne parlent pas la langue du magistrat, et pour toutes ces raisons le juge doit être impartial et indépendant.⁶⁸³ Le deuxième élément est celui qui est très répandu dans les pays

⁶⁸⁰ CEDH : affaire *McKay c. Royaume-Uni*, arrêt du 3 octobre 2006§30.

⁶⁸¹ CEDH : *Stephens c. Malt*, 21 avril 2009.

⁶⁸² CEDH : *Idalove c. Russi* § 161.

⁶⁸³ Conseil de l'Europe, direction générale Droits de l'Homme et Etat de Droit : Guide de bonnes pratiques en matière de voies de recours internes, 2013, p.16.
CEDH : *McKay c. Royaume-Uni*, § 34 ; *Laden c. Pologne*, § 74.

de l'Amérique latine, un contrôle qui se fait par action devant un juge habilité par la loi à statuer, à l'issue d'une procédure spéciale, sur la légalité de toute arrestation et détention. Ces deux procédures ont pour objet commun la liberté individuelle considérée dans la fourchette de temps qui commence à la date de l'arrestation et prend fin à la date de la décision définitive y compris le temps que prend le dossier en appel.⁶⁸⁴

Il y a un sérieux problème qui découle de l'application de ces mesures par les organes judiciaires haïtiens sur la base des dispositions constitutionnelles en ce sens que la constitution semble créer un flou au niveau de son interprétation en ce qui concerne l'exigence de contrôle systématique de la légalité des arrestations et le contrôle par voie d'action devant un juge spécialisé, procédures prévues aux articles 26 à 26.2, ce qui a une influence importante sur le mode opératoire des mécanismes judiciaires.

Aux termes de l'article 26 il est prévu que : « *Nul ne peut être maintenu en détention s'il n'a comparu dans les quarante-huit (48) heures qui suivent son arrestation, par devant un juge appelé à statuer sur la légalité de l'arrestation et si ce juge n'a confirmé la détention par décision motivée* ».

⁶⁸⁴ M-A BEARNAERT, C. GUILLAIN, P. MANDOUX, M. PREUMONT et D. VANDERMEERSCH : introduction à la procédure pénale, Bruxelles, La charte 2009, p.21 : *quant au point de départ du délai raisonnable il commence à courir à partir du moment où la personne est accusée. Quant au concept de l'accusation est défini comme la notification officielle, émanant de l'autorité compétente du reproche d'avoir accompli une infraction pénale. La Cour a jugé de ce fait qu'une personne placée en garde à vue et obligée de prêter serment avant d'être interrogé comme témoin faisait déjà l'objet d'une accusation en matière pénale et bénéficiait du droit de garder le silence. Voir le guide de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme-droit à un procès équitable, volet pénal- 2014. P.7.*

Selon la Cour de Cassation Française, arrêt du 8 février 2005, p 318 : *la fin du délai raisonnable intervient nécessairement lorsqu'une décision sur le fond est rendue. Il s'agit dès lors de l'ensemble de la procédure qui est prise en considération pour le calcul du délai raisonnable, en ce compris la procédure devant la juridiction de fond.*

L'article 26.1 prévoit que : « ... En cas de délit ou de crime, le prévenu peut, sans permission préalable et sur simple mémoire, se pourvoir devant le doyen du tribunal de première instance du ressort qui, sur les conclusions du Ministère Public, statue à l'extraordinaire, audience tenante, sans remise ni tour de rôle, toutes affaires cessantes sur la légalité de l'arrestation et de la détention ».

Article 26.2

Si l'arrestation est jugée illégale, le Juge ordonne la libération immédiate du détenu et cette décision est exécutoire sur minute nonobstant appel, pourvoi en cassation ou défense d'exécuter.

L'article 26 ne laisse aucune équivoque sur le fait que toute personne arrêtée doit être traduite à bref délai devant un juge au sens des dispositions de l'article 7&5 de la CADH et 9&3 du PIDCP. De plus, ce juge doit avoir pour vocation première de statuer sur la légalité de l'arrestation et pour ordonner la détention, il ne peut le faire que par une décision motivée. Cette motivation doit certainement comprendre le fait imputé au prévenu en dehors de tout doute raisonnable, ainsi que la loi qui le prévoit et le punit.

Parallèlement à cet article qui exige le contrôle systématique de la légalité de l'arrestation, l'article 26.1 établit que lorsqu'il s'agit de délit ou de crime, c'est le prévenu qui doit saisir le Doyen du tribunal de première instance qui devient le juge de la liberté individuelle. Ce qui constitue une seconde forme de contrôle mais par action. Le problème c'est que cette dernière demeure la seule qui est pratiquée au détriment du contrôle systématique dans le cadre duquel le prévenu n'est pas obligé de saisir lui-même une juridiction. Il exige plutôt au juge devant lequel le prévenu est présenté de mesurer en tout premier lieu et automatiquement l'adéquation de la mesure d'arrestation par rapport aux normes applicables. Contrairement, le contrôle par action assujetti le prévenu à une procédure

complexe et coûteuse, ce qu'il ne saurait être capable de faire depuis sa cellule étant. De ce fait, les services d'un avocat s'imposent. Une des conséquences de ce fait est que la sociologie de la population carcérale affiche en grande majorité des personnes financièrement dépourvues concentrées dans les centres de détention. En définitive, comme cadre structurel de la protection de la liberté individuelle, l'accessibilité des recours existant doit être une composante de l'efficacité ainsi que la faculté de pouvoir décider dans un bref délai. Ce qui implique que les procédures en amont pour saisir ces mécanismes doivent tout autant être simples et rapides,⁶⁸⁵ c'est pourquoi les organes internationaux n'exigent l'épuisement que des voies de recours qui sont disponibles et adéquates.⁶⁸⁶ L'efficacité de ces recours se définit par leur capacité de remédier directement à la situation incriminée et présenter des perspectives raisonnables de succès.⁶⁸⁷ De plus, ces recours internes doivent exister à un degré suffisant de certitude non seulement en théorie mais aussi en pratique, sans quoi leur manquent l'efficacité et

⁶⁸⁵ C'est tout le contraire qui fait la règle dans le cadre du recours en habeas corpus qui exige le déplacement d'un juge pour aller constater la présence de la personne dans le lieu où elle est détenue, ce qui peut être refusé par le juge si le dossier est sensible ; il faut aussi un certificat de greffe établissant que la personne n'a pas été condamnée ce qui exige des recherches manuelles et qui prend du temps, finalement il faut saisir le Doyen du tribunal et citer le commissaire du gouvernement par un acte d'huissier.

⁶⁸⁶ Cour interaméricaine des droits de l'homme, Velasquez Rodriguez c. Pérou, 29 juillet 1988 § 64:

“Adequate domestic remedies are those which are suitable to address an infringement of a legal right. A number of remedies exist in the legal system of every country, but not all are applicable in every circumstance. If a remedy is not adequate in a specific case, it obviously need to be exhausted”.

CEDH : Khuroshvili c. Grèce, 12 décembre 2013, requête 58165/10 §64. La Cour rappelle que le fondement de la règle de l'épuisement des voies de recours internes énoncée à l'article 35§1 de la Convention consiste en ce qu'avant de saisir un tribunal international, le requérant doit avoir donné à l'Etat responsable la faculté de remédier aux violations alléguées par des moyens internes, en utilisant les ressources judiciaires offertes par la législation nationale, pourvu qu'elles se révèlent efficaces et suffisante.

CEDH : Fraisoz et Roire c. France, arrêt de la grande chambre, no 29183/95 §37, 1999.

⁶⁸⁷ CEDH : Balogh c. Hongrie, arrêt du 20 juillet 2004, no 47940/99 § 30.

l'accessibilité voulues.⁶⁸⁸ Si en théorie la lettre constitutionnelle est simple relativement aux mesures de protection de la liberté individuelle, la pratique admise établit des procédures complexes et coûteuses qui compromettent toutes les perspectives de succès à l'égard des gens qui ont vraiment besoin d'exercer ce recours.

Pour établir une procédure qui garantit véritablement la liberté individuelle de manière conforme aux standards internationaux, le contrôle de la légalité de l'arrestation doit être conçu en tant qu'attribution juridictionnelle du juge⁶⁸⁹ sans qu'il soit besoin d'une action de la part du prévenu. Cela exige un travail plus rapproché aussi entre les forces de police et les parquetiers afin de réduire le nombre des arrestations illégales faites de manière unilatérale par la police. C'est seulement dans le cas où cette détention a cessé d'être raisonnable à cause de sa durée que le concerné devrait lui-même pouvoir exercer un recours devant un juge.

Toute la problématique de garantie de la liberté individuelle au niveau des organes judiciaires se situe dans la nécessité de transformer le cadre légal de protection en un droit efficace. D'où la question d'effectivité des recours puisqu'il s'agit d'un droit, lorsque qu'il y a violation, il faut qu'il y ait absolument des recours disponibles, efficaces en relation avec la violation afin de garantir l'effet de ce droit. Cela implique le respect du droit de la personne soupçonnée d'avoir commis ou tenté de commettre une infraction d'être aussitôt traduite devant un magistrat statuant sur la légalité de son arrestation ; à être jugée dans un délai raisonnable ou libérée pendant la procédure. Les exigences structurelles pour la

⁶⁸⁸ CEDH : Memlik v. Grèce, arrêt du 6 octobre 2015, requête no 37991/12 § 38.

⁶⁸⁹ Cour interaméricaine des droits de l'homme affaire Fleury et Al. c. Haïti, arrêt du 23 novembre 2011 (fond et réparations).

garantie de la liberté individuelle renvoient au comportement des institutions garantes de ce droit.

B-Incohérence entre la durée de l’instruction et celle du mandat de dépôt

L’étape qui suit généralement l’arrestation est la détention, une fois qu’elle est franchie par le prévenu, c’est seulement le recours en *habeas corpus* qui lui reste comme moyen pour faire valoir l’illégalité de la détention. Pourtant, toute la pratique du droit écarte la possibilité d’exercer ce recours à partir du moment où le dossier est transféré au Cabinet d’instruction,⁶⁹⁰ c’est-à-dire que ce recours n’est possible que dans la phase de la garde à vue ou de l’interrogatoire au parquet. Le juge d’instruction émet alors un mandat de dépôt. Lequel contient une incohérence par rapport à la durée de l’instruction qui est de trois mois légalement⁶⁹¹ dans la mesure où ce mandat n’a pas une durée propre. Cette lacune est à la base du phénomène de la détention dépassant le délai raisonnable et de la pratique qui veut qu’une fois un dossier est au cabinet d’instruction il n’est plus possible de mettre en question la légalité de la détention parce que le fait que la loi n’ait pas prévu une durée pour le mandat de dépôt, celui-ci demeure légal de manière infini.

C- Les garanties de comparution

La liberté individuelle est un des enjeux du mauvais fonctionnement des mécanismes judiciaires, un mode de fonctionnement qui punit les justiciables

⁶⁹⁰ Tribunal de première instance de Port au Prince, décision de rejet du recours en *habeas corpus* produit en faveur de Rony TIMOTE en date du 02 septembre 2015.

⁶⁹¹ CIC, loi du 29 juillet 1979 sur l’appel pénal, art 7 : le juge instructeur saisi d’une affaire à un délai de deux mois pour en mener l’instruction et communiquer les pièces de l’information au ministère public et un délai d’un mois pour l’émission de son ordonnance de clôture, ce sous peine de prise à partie.

financièrement dépourvus. Par conséquent, le principe qui veut que la liberté soit la règle est confronté à un cortège de difficultés pratiques à toutes les phases du procès pénal, ce qui est le résultat d'une approche conceptuelle établissant un lien quasiment exclusif entre le droit à la liberté pendant le procès et la situation financière des justiciables. En matière de garantie de comparution pour la mise en liberté des personnes pendant le procès et notamment pendant la phase de l'instruction, les conditions qui sont exigées ne sont pas souvent réunies pour la majorité des personnes faisant l'objet de poursuites en raison de la précarité de leur situation financière. Le constat est que le facteur financier est encore prépondérant par rapport aux considérations sociales ou professionnelles et le fonctionnement des institutions judiciaires obéit à une perception de confiance au sein de la société qui est basée sur la situation financière de l'individu, c'est-à-dire celui qui est capable de déposer une somme en garantie. D'un point de vue sociologique, les repères tels que la famille, l'emploi, la résidence, la stabilité et la notoriété publique ne sont pas considérés comme des garanties. Pourtant, le code d'instruction criminelle prévoit une exception dans l'émission du mandat d'amener en son article 30 qui dispose que la dénonciation seule ne constitue pas une présomption suffisante pour décerner le mandat d'amener contre un individu ayant domicile.⁶⁹² Malgré l'ancienneté de ce texte, il est fondé sur une logique sociale qui protège l'individu contre la privation de liberté en fonction d'un critère de résidence en quelques sortes. Le dispositif lockien avait déjà associé le travail

⁶⁹² La notion de domicile connu prévue à l'article 31 du CIC n'est d'ailleurs pas applicable pour les personnes qui habitent les bidonvilles sous prétexte que dans ces zones il n'y a pas de référence géographique permettant de retrouver la personne en cas de non comparution, ce qui constitue une stigmatisation fondamentale de ces personnes par la justice qui les rend, à travers cette interprétation de domicile connu, responsable du déficit d'organisation de l'habitat et de l'urbanisation. D'où la remise en question du cadre légal par l'élargissement des critères de garantie de comparution doit nécessairement influencer la perception socio-économique des garanties au niveau de la chaîne de décision.

comme vecteur privilégié de l’auto affirmation humaine et la propriété comme garant social de la liberté individuelle.⁶⁹³ Pourtant, dans le mode opérationnel des organes judiciaires, ce facteur n’est pas prépondérant et ce texte n’est presque pas appliqué, cela, au profit d’une disposition du même code sur la liberté provisoire qui prévoit le versement d’une caution.⁶⁹⁴ Le montant de cette caution n’est pas perçu en fonction des deux critères fondamentaux qui sont les amendes possibles et la réparation de la victime en cas de condamnation définitive du prévenu, mais en fonction d’une estimation subjective de la capacité financière de la personne concernée. De ce fait, seules les personnes ayant une bonne situation financière sont capables de jouir de la liberté pendant le procès, cela sans aucune exigence de justification sur l’origine des fonds déposés en garantie.

Conclusion du chapitre

Les deux intérêts de l’appropriation du respect des droits fondamentaux par structures judiciaires sont le droit à un procès équitable ou les garanties judiciaires et la liberté physique. La notion du procès équitable est le condensé d’un ensemble de droits procéduraux⁶⁹⁵ qui sont confrontés à un système judiciaire qui lui est hostile dans son organisation et son but. Ce système présente, de prime abord, un problème d’accès au tribunaux—droit à un tribunal—qui est lui-même la porte d’accès aux autres droits procéduraux qui sont tous

⁶⁹³ Stéphane HABER, « Hegel: la liberté individuelle Principes de la philosophie du droit, p, 4,29», Philosophique(en ligne), février 2012. URL : <http://philosophique.revues.org/541>.

⁶⁹⁴ Art 96 du code d’instruction criminelle : si le fait n’emporte pas une peine afflictive ou infamante, mais seulement une peine correctionnelle, le juge d’instruction ordonnera, sur la demande du prévenu et sur les conclusions du commissaire du gouvernement, que le prévenu sera mis provisoirement en liberté, moyennant caution solvable de se présenter à tous les actes de la procédure et pour l’exécution du jugement, aussitôt qu’il en sera requis.

⁶⁹⁵ Voir Dovydas VITKAUSKAS, Grigoriy DIKOV, : « La protection du droit à un procès équitable par la Convention européenne des droits de l ’homme » op.cit.

interdépendants⁶⁹⁶. Ce système obéit, *a contrario*, à une procédure propre, caractérisée par sa complexité, la pratique et un archaïsme fondamental qui a été conçu pour le service d'un régime propre. La situation constante de l'accusée est une illustration des caractéristiques de ce système. Il est dépourvu de toute sécurité judiciaire et fini toujours la rude et longue épreuve qu'est le procès pénal par une détention dépassant le délai raisonnable⁶⁹⁷, quel que soit l'issue du jugement. Ainsi, la liberté physique demeure la problématique centrale des mécanismes qui se révèlent incapables de garantir ce droit. Les deux notions qui encadrent la liberté physique, « le délai court ou bref » pour la comparution devant un juge après l'arrestation, « le délai raisonnable » pour être jugé ou libéré sont incapables d'être appliquées ; de même, le contrôle de la légalité de l'arrestation et de la détention n'est, ni existant suffisamment, ni efficace.

Conclusion de la partie

L'aptitude institutionnelle des structures judiciaires à garantir l'effectivité des droits fondamentaux détermine le niveau de garantie de ces droits au plan national. Mais cette aptitude dépend d'un vecteur principal qui est le cadre de fonctionnement de la justice de manière générale, dans lequel il y a deux paramètres fondamentaux qui sont l'indépendance de la justice et la capacité structurelle de l'institution à fonctionner comme un service public de manière concrète en tant que sphère de fonction collective.⁶⁹⁸ Ces vecteurs que nous décrivons comme les composants de l'environnement judiciaire accusent deux

⁶⁹⁶ Voir aussi J. Chevallier, « Vers un droit post-moderne? Les transformations de la régulation juridique », R.D.P., 1998, n° 3, pp. 659-690.

⁶⁹⁷ P. Thevissen, « Délai raisonnable dans la procédure pénale », dans X., Postal Mémorialis. Lexique du droit pénal et des lois spéciales, D53/2. Egalement Cass, 21 novembre 1995, Rev. dr. pén. crim., 1996, p. 970 ; Anvers, 13 février 2002, R.W., 2002-2003, p. 1062.

M.-A. Beernaert, C. Guillain, P. Mandoux, M. Preumont et D. Vandermeersch, Introduction à la procédure pénale, Bruxelles, La Chartre, 2009, p. 21.

⁶⁹⁸ Chevallier JACQUES, « Les nouvelles frontières du service public », *Regards croisés sur l'économie*, 2/2007 (n° 2), p. 14

handicaps majeurs. Le premier c'est que l'indépendance de la justice, comme condition essentielle de garantie de la norme de droit fondamental, est un processus qui est confronté à de nombreux obstacles, allant de l'ordre culturel aux questions structurelles. L'illustration est que dans l'ensemble, les critères qui déterminent l'indépendance, à savoir les conditions de nomination des juges, leur inamovibilité, les garanties contre les pressions extérieures⁶⁹⁹ et l'apparence d'indépendance ne sont pas réunis conformément aux exigences des droits fondamentaux.⁷⁰⁰ A cela, il faut ajouter un élément d'ordre interprétatif qui est la perception propre de l'indépendance en Haïti, laquelle perception, étant insulaire et ne reflétant pas l'approche scientifique de la notion à travers ses différents composants ni celle de droit appartenant aux justiciables. Le chantier du travail de l'indépendance de la justice doit tenir compte prioritairement de la question statutaire des juges de paix qui n'ont pas de mandat contrairement aux autres juges, ainsi que des conditions de protection des juges contre les pressions extérieures. Cela, dans le même ordre d'importance que les questions sur le plan managérial et fonctionnel de l'administration judiciaire.

Le second handicap regroupe les limites de la capacité structurelle de la justice à fournir un service capable de garantir les droits à une justice efficace en termes de moyens logistiques, de proximité et de ressources humaines ; il existe, à titre illustratif, des indices d'effectif de personnel judiciaire par population

⁶⁹⁹ Voir « L'indépendance des juges et des juridictions », ACCPUF, OIF, Bulletin n° 7, novembre 2006 et la synthèse des questionnaires par M. PAUTI, Secrétaire générale de l'ACCPUF.

⁷⁰⁰ Voir: commission européenne pour la démocratie par le droit (commission de Venise) rapport sur l'indépendance du système judiciaire partie I : l'indépendance des juges adopté par la commission de Venise lors de sa 82e session plénière (Venise, 12-13 mars 2010) sur la base des observations de 5m.

Guido Neppi MODONA (membre suppléant, Italie)

Angelika NUSSBERGER (membre suppléant, Allemagne)

Hjortur TORFASON (membre, Islande)

Valery ZORKIN (membre, Russie) p. 4-14

comparé aux données prises ailleurs qui sont inquiétantes. Ces facteurs constituent les principaux défis de la justice haïtienne dans le contexte où le pays traîne encore les séquelles de plusieurs décennies de dictature en entrant dans une lutte continue pour une justice effective.

Les impacts de ces deux handicaps sur les droits fondamentaux sont analysés en tenant compte de deux droits : le droit à un procès équitable et la liberté individuelle qui ne sont pas choisis au hasard. Le procès équitable parce qu'il regroupe plusieurs droits procéduraux qui sont affectés ; la liberté individuelle parce que les dysfonctionnements relatifs aux limitations de la capacité institutionnelle de la justice à accueillir et administrer en temps réel un certain seuil de dossiers accouche toujours une violation de la liberté individuelle sous une forme ou une autre. L'égal accès à la justice, le droit à un tribunal indépendant comme cadre de garantie du procès équitable, la liberté pendant le procès sont autant des droits dont la violation sont les conséquences des handicaps que nous avons indiqués.

CONCLUSION GENERALE

Dans la réflexion de A. Viala sur une présentation classique⁷⁰¹ de la philosophie du droit, il s'est interrogé sur « *la vérité que sous-tend le devoir universel d'obéir aux règles de droit*⁷⁰² », dans le même sens, aujourd'hui les droits fondamentaux forment une transcendance universelle⁷⁰³ que tous les systèmes juridiques doivent contenir et que tous les systèmes judiciaires doivent respecter. Garantir les droits fondamentaux est à la fois un exercice qui met en crise les structures juridiques haïtiennes et une rude épreuve pour les structures judiciaires. Pourtant, cette dynamique, faisant partie des objectifs que l'humanité s'est fixé au lendemain de la seconde guerre mondiale⁷⁰⁴, est devenue incontournable. Codifiés sur le plan international essentiellement, les droits fondamentaux intègrent lentement le droit des Etats et deviennent des obligations mais non sans difficultés⁷⁰⁵, lesquelles varient d'un Etat à l'autre⁷⁰⁶. En Haïti, les obstacles de la garantie des droits fondamentaux en matière pénale sont en premier lieu les obstacles classiques découlant de ce que Rudolf Von JHERING appelle la lutte pour le droit⁷⁰⁷, c'est-à-dire, pour leur place dans la hiérarchie des normes tenant compte des droits appartenant essentiellement aux conventions internationales, mais une hiérarchie qui est constamment instable.

⁷⁰¹ V. ALFROSS : « On Law and Justice, London », Stevens & Sons, 1958, p.3; Michel VILLEY, Philosophie du droit, Paris, Dalloz, 2001, rééd., p. 22-23 ; Alain RENAUT et Lukas SOSOE, Philosophie du droit, Paris, PUF, 1991, p. 14-15.

⁷⁰² Jean-François LAFAIX : « À quoi sert la philosophie du droit ? Recension de l'ouvrage d'Alexandre Viala », Philosophie du Droit, Ellipses, 2010, p.309

⁷⁰³G. MEDEVIELLE : « La difficile question de l'universalité des droits de l'homme » - Transversalités, 2008 - Institut catholique de Paris. (N° 107), p.69.

⁷⁰⁴ Déclaration universelle des droits de l'homme, 10 dec.1948.

⁷⁰⁵ Alain Pellet, « La mise en œuvre des normes relatives aux droits de l'homme. « Souveraineté du droit » contre « Souveraineté de l'État », in H. Thierry, E. Decaux (dir.), Droit international et droits de l'homme, Montchrestien, 1990, p. 102-141.

⁷⁰⁶ Hans Kelsen, Théorie pure du droit, par Charles Eisenmann, Bruxelles, Bruylant, Paris, LGDJ, 1969, réédit.1999, p. 192-193.

⁷⁰⁷ Rudolf Von JHERING : « La lutte pour le droit », Présentation d'Olivier JOUANJAN, Dalloz,2006. p.105.

En second lieu, la dynamique est confrontée aux blocages d'ordre historique, culturel et pratique. L'histoire du droit est fortement influencée par l'histoire sociale imprégnée de dictatures et les structures judiciaires restent encore dans les mêmes conditions qu'elles avaient été conçues pour accompagner la dictature⁷⁰⁸. La culture est un facteur autant important car elle produit une perception qui établit une discrimination entre le paysan et le citoyen⁷⁰⁹ dont le premier s'attache à un droit informel coutumier et le second un droit codifié. Si le droit formel est influencé par certaines pratiques contraires à la garantie des droits fondamentaux, il est autant influencé par une certaine perception locale des droits fondamentaux. Ce sont autant de défis à relever pour faire du droit pénal, un terreau de garantie des droits fondamentaux⁷¹⁰ en Haït.

Après ce que nous venons de démontrer, de manière sommaire, les perspectives d'un déblocage de la situation doivent s'inscrire dans une dynamique de réforme institutionnelle profonde. Cette dynamique doit inclure : la modernisation des structures judiciaires en introduisant des mécanismes assurant l'accès à la justice, la formation des acteurs afin d'assurer une meilleure application du droit, notamment des droits fondamentaux dans le processus décisionnel des organes ; le renforcement des mécanismes de contrôle au niveau du Conseil Supérieur du Pouvoir Judiciaire (CSPJ) et le développement d'une procédure d'évaluation des juges de façon périodique. Quant aux structures juridiques, un appui technique au parlement est une perspective importante afin

⁷⁰⁸ Edouard DEMETRIUS : « Renforcement des institutions : seule planche de salut pour Haïti », *nouvelliste*, sept.2010.

⁷⁰⁹ Lucien BERNOT : « voyage dans les sciences humaines, qui sont les autres ? », *Presse de l'Université de Paris-Sorbonne*. 2000. P.235.

⁷¹⁰ Yves CARTUYVELS, Hugues DUMONT, Francois OST, Michel Van de KERCHOVE, Sébastien van DROOGHENBROECK, « Les droits de l'homme bouclier ou épée du droit pénal ? », *Bruyant* 2007. P.75. Voir aussi, William BENESSIANO : « Légalité pénale et droits fondamentaux », *Presses Universitaires d'Aix-Marseille - P.U.A.M.*2011. p.5.

d'assurer la conformité des lois aux normes conventionnelles et une meilleure qualité des textes.

BIBLIOGRAPHIE

I-TRAITES, MANUELS ET OUVRAGES GENERAUX

Jorge ERRANDONEA, la Cour interaméricaine et le contrôle de conventionalité, in dialogue entre juges, op.cit.

Adeline GOUTTENOIRE, Cohérence des contrôles de conventionalité et de constitutionalité en matière de droit des personnes et de la famille - Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel n° 39 (Dossier : la Constitution et le droit des personnes et de la famille) - avril 2013.

Driss DAHAC, Le juge de Cassation et les Conventions internationales, AHJUCAF, Actes du premier Congrès de l'Association des Hautes Juridictions de cassation des pays ayant en partage l'usage du français (AHJUCAF), 2004.

Emmanuel DAOUD, le droit à un interprète : la consécration d'un nouveau droit. In Dalloz, les 10 ans de l'AJ pénal, 2013.

DESPRETZ, M., « La traduction juridique à la Cour de Justice des Communautés européennes » in **GREENSTEIN** (dir.), *Langue, culture et code : regards croisés*, Paris, L'Harmattan, 2003.

Louise ROLLAND, « Les aberrations chromatiques du système juridique ou tout ce qu'Adrian a toujours voulu savoir sur l'autopoïèse », dans Générosa BRAS MIRANDA et **Benoît MOORE** (dir.), *Mélanges Adrian Popovici. Les couleurs du droit*, Montréal, Éditions Thémis, 2010.

Michelle CUMYN: « Les catégories, la classification et la qualification juridiques : réflexions sur la systématité du droit » in Volume 52, Numéro 3-4, Septembre, Décembre, 2011.

DE LAMY B., « Dérives et évolution du principe de la légalité en droit pénal français : contribution à l'étude des sources du droit pénal français », Les Cahiers de droit, vol. 50, n° 3-4, 2009.

MERLE ET VITU, « Traité de droit criminel » T.II, 4^e éd., p.331 n°278 – Éditions Cujas, Paris 1989.

F. SCHAUER, « Precedent », 2012, in. The Routledge Companion to Philosophy of Law, Marmor Andrei, 2012.

JACQUELINE DUTHEIL DE LA ROCHERE, Droit au juge, accès à la justice européenne, 2001/1 (n° 96).

Le Robert et Collins Super signor, 2006, p.279.

Guillaume BACOT, Montesquieu et la question de la nature monarchique de la Constitution anglaise, Revue Française d'histoire des idées politiques, 2007/1 (n°25).

Simon LABAYLE, les valeurs de l'Union européenne, revue des droits et libertés fondamentaux, RDLF 2017, thèse n°03.

Ellen KEY, Revue Verdandi, 1891, article intitulé « on tue l'esprit dans les écoles ».

Sturlese BRUNO, l'Europe de la justice et la Constitution européenne. Puf, 2005.

Sturlese BRUNO, l'Europe de la justice et la Constitution européenne. Puf, 2005.

Jean Paul PITTION, Staphan GERONGET, Droit et justice dans l'Europe de la Renaissance actes du XLIVe colloque international d'études humanistes, Tours (2-7 juillet 2001)

Henri THEVENAZ, LA BACONNIERE, Théorie pure du droit, 1ère éd., trad., 1953, p. 113

Alexandre FLUCKIGER, L'évaluation législative ou comment mesurer l'efficacité des lois, in Revue européenne des sciences sociales, tome XLV No 138. 2007.

Claude MARTIN, Abdelhafid HAMMOUCHE, Marianne MODAK, Gérard NEYRAND, Catherine SELLENET, Michel VANDENBROECK, Chantal Zaouche GAUDRON, Sandrine DAUPHIN, Jeanne MOENECLAHEY, Accompagner les parents dans leur travail éducatif et de soin, Hal-2017.

Patrick PELISSIER, Code des Droits de L'Homme- conventions internationales des droits de l'homme ratifiées par Haïti. Éditions imprimerie des Antilles, 2012.
Population, 38e année, No 6, 1983

Institut haïtien de statistique et d'informatique, enquête nationale sur la population sa structure et ses caractéristiques démographique et socio-économique, 2005.

Stéphane CLÉMENT, Les droits de la défense dans le procès pénal : du principe du contradictoire à l'égalité des armes, thèse présentée à l'Université de Nantes, 2007.

Pierre QUEUILLE, *Amérique latine. La doctrine Monroe et le panaméricanisme. K.J. Politique étrangère. 1969.*

Institut statistique de l'UNESCO, AMÉRIQUE LATINE et les Caraïbes rapport régional, 2001.

M. DELAMAS-MARTY et C. Lucas de LEYSSAC, le paradoxe pénal, liberté et droits fondamentaux, Paris, Seuil, 1996.

Joël, ANDRIANTSIMBAZOVINA « Les recours des personnes morales devant la Cour européenne des droits de l'homme », in La personnalité morale, Journées nationales de l'Association Henri Capitant, tome XII, La Rochelle, Dalloz, 2010,

DUPRE DE BOULOIS, Xavier, « Les notions de liberté et de droit fondamentaux en droit privé » La Semaine Juridique, Editions Générales n° 49, 5 en décembre 2007.

Thomas MEINDL, La notion de droit fondamental dans les jurisprudences et doctrines constitutionnelles françaises et allemandes, Année 2004 Volume 56 Numéro 1.

Xavier BIOY, Le concept de personne humaine en droit public. Recherche sur le thème des droits fondamentaux, Collection nouvelle bibliothèque des thèses, Paris, Dalloz, 2003.

E. PICADR, L'émergence des droits fondamentaux en France » (AJDA), No spécial, juillet 1998, pp.6-20.

CORNU. G, vocabulaire juridique, Paris PUF, 2007,

Hans KELSEN, Théorie pure du droit, 2ème éd., (1960), trad. Ch. Eisenmann, LGDJ Bruylant, 1999.

Otto PFERSMANN, Entrée « norme », in Denis ALLAND et Stéphane RIALS (dir.), Dictionnaire de la culture juridique, PUF, 2003, p. 1079 et s. ; Eric MILLARD, « Qu'est-ce qu'une norme juridique ? », CCC, n° 21, 2006.

Claire-Lise OTT, Haïti : construire un Etat de droit. Editions Autre Temps, volume 53, 1997.

Edwige BOUSSARI, Le juge de Cassation à l'aube du 21eme siècle : rôle du juge de cassation dans l'interprétation et l'application des conventions internationales relatives aux droits fondamentaux. AHJUCAF, 2004.

Charles PERELMAN, Ontologie juridique et sources du droit, APD, t. 27, 1982.

Catherine GOUSET, Amnisties et justice en Amérique Latine, l'express, 22 octob.2009.

Jörg GERKRATH, Signification et fonction d'une constitution. Verfassungsrevision, Mai 2009.

Suzy CASTOR, Laënnec HURBON, Arnold ANTONIN, Alain GILLES, Etat de droit en Haïti, in revue haïtienne de société et de culture. Rencontre n° 28-29 / Mars 2013.

Marcel SINKONDO, Introduction au droit international public, p. 70.

Bernard CUBERTAFOND, La création du droit, p. 103.

Jean-Marc SAUVE, Etat de droit et efficacité, AJDA, 1999.

Évelyne SERVERIN, Quelles mesures pour la justice ? , dans Loïc CADIET et **Laurent RICHER** (dir.), Réforme de la justice, réforme de l'État, Paris, Presses universitaires de France, 2003,

Catherine MARIE, « Les objectifs dans le droit processuel », dans B. FAURE (dir.),

Lesly MANIGAT, Eventails d'histoire vivante d'Haïti de 1789- à 2007 : des préludes à la révolution de St Domingue jusqu'à nos jours. Collection du CHUDAC, 2007. Tome III.

Julien MERION, Pouvoirs dans la Caraïbe, revue du CRPLC : Le défi haïtien : Re-fonder l'Etat à partir de la décentralisation ? 1998.

Thomas VANPOUILLE, De coups d'État en dictatures, l'histoire convulsive d'Haïti », Le Figaro, 13 mai 2011.

A. SERIAUX, Droit canonique, PUF, 1996, n° 333.

Juliano CORTINHAS, Olivier DE FRANCE, Jean Jacques KOURLIANDSKY, Jean-Pierre MAULNY, Christophe VENTURA, géopolitique de la nouvelle Amérique latine, Pensées stratégiques et enjeux politiques. IRIS, institut de relations internationales et stratégiques.2016.

Fatima Hurtado LOPEZ critique latino-américaine : de la philosophie de la libération au tournant décolonial » in Cahier des Amériques Latines. Editions IHEAL, 2009.

Carline Joseph DUVAL, Exode rural des jeunes dans les pays en développemen , communication dans la cadre du XXVème congrès international de la population organisé par l'union internationale pour l'étude scientifique de la population (UIESP).2005.

Lyonel PAQUIN: Les Haïtiens. Politique de classe et de couleur. Imprimerie Le Natal P.235.

Micheline LABELLE, Idéologie de couleur et classes sociales en Haïti" P. Ed ;

Allan-R.BREWER-CARIAS, Les garanties constitutionnelles des droits de l'homme dans les Pays de l'Amérique Latine ». in *Revue internationale de droit comparé*, volume 29. No 1. Janvier-mars 1977.

Jimenez, DE ABEQHAQA, *Final Récapitulation of the General Rapporteur of the inter-American Seminar on State Security, Human Rights and Humanitarian Law*, Inter-American Institute of Human Rights, San José, Costa Rica (cité dans ICJ).

Sarah J. BERMAN, *The Basics of a Plea Bargain*”, *legal articles*. www.nolo.com/legal-encyclopedia/the-basics-plea-bargain.htm.

Christian GIRAULT, **Haïti : Le poids de la croissance démographique sur l'expansion des grandes villes** ». *Alterpresse*, 21 mars 2007.

Paul FARMER : « Haïti, l'embargo et la typhoïde ». *Le monde diplomatique*. Juillet 2003, No 512

Vijaya RAMACHANDRAN et **Julie WALZ** , **Haïti: Où est allé tout l'argent?** Center for Global Développement Mai 2012.

Primature : « Le Fond pour la Reconstruction d'Haïti-FRH- alloue 38,6 millions d'appui budgétaire au Gouvernement » *HSL, Haïti Libre*, octobre 2013.

Gilles PAISANT, colloque de Port-au-Prince sur la coutume haïtienne, AUF, 2005.

Gasner Joint OMI, **Libération du vaudou dans la dynamique de l'inculturation en Haïti** », Pontificia Università Gregoriana, Roma, 1999.

Philippe DELISLE : « le catholicisme en Haïti au XIXème Siècle, le rêve d'une Bretagne noire 1860-1915) ». Editions Karthala, 2003.

MOREAU de SAINT-MERY (M.L.E.), *Description topographique, physique, civile, politique et historique de la partie française de l'isle Saint-Domingue*, 4ème éd., Société Française d'Histoire d'Outre-Mer, Saint-Denis, 2004, tome I,

Lewis, Ampilus, CLOMERUS, *Etat, religion et politiques en Haïti (XVIIIè -XXIè.s)*, Karthala, 2014.

J. RAWLS *théorie de la justice*, Paris, seuil, 1987. p.3. Voir Marco Fabri and Philip

J. RAWLS *théorie de la justice*, Paris, seuil, 1987.

J. MONTALVO-DESPEIGNES, *Le droit informel haïtien*, PUF, Paris, 1976.

Jean François BRIERE : « Haïti et la France, 1804, 1848), le rêve brisé ». Centre national du livre. Editions Karthala 2008.

Gerard BARTHELHELEMY, Patrick PIERRE LOUIS, *Justice en Haïti*, (document du Ministère de la justice).

Code pénal, annoté par Menan et Patrick PIERRE LOUIS

Jean Senat FLEURY: ” problématique de la réforme judiciaire en Haïti” ISCS Presse 2007.

Marie MEUDEC, *maladie, vodou et gestion de conflit en Haïti, le cas de kout poud* », l'Harmattan.CIJ, article 38.

R. GARRAUD, *Traité d'instruction criminelle et de procédure pénale* » (Paris 1907).

Richard DESGOCES : «Les armes du juge judiciaire dans la protection des libertés **fondamentales**: le point de vue de la doctrine colloque : La guerre des juges aura-t-elle lieu ? », in revue générale du droit. Ifoer, ejfa.eu.

Marie-Anne COHENDET, *Droit constitutionnel*, 5ème éd., Montchrestien, 2011, n°18-2.

Jean-Marc SAUVE, Etat de droit et efficacité, AJDA, 1999, n° spécial.

Denis de BECHILLON, L'ORDRE de la hiérarchie des normes et la théorie réaliste de l'interprétation », *Rev. rech. jur.*, 1994.

Gérard, TMSIT, Contre la nouvelle vulgate, *in : Le nouveau constitutionnalisme. Mélanges en l'honneur de Gérard Conac*, Paris, Economica, 2001.

Otto PFERSMANN, Contre le néo-réalisme juridique. Pour un débat sur l'interprétation », *RFDC*, n° 52, 2002.

Étienne PICARD, Contre la théorie réaliste de l'interprétation juridique », *in : L'office du juge*, colloque organisé au Sénat les 29 et 30 septembre 2006.

Isabelle HACHEZ, Précision et droits de l'homme dans l'ordre juridique belge : focus sur la notion polysémique d'effet direct. *in la Revue des droits de l'homme* ». *Revue du Centre de recherches et d'études sur les droits fondamentaux* 7 | 2015 Varia.

Ronny ABRAHAM, L'applicabilité directe de la Convention devant la juridiction administrative », *RUDH*, 1991.

Denis ALLAND, Un nouveau mystère de la pyramide : remise en cause par le Conseil d'Etat des traités conclus par la France », note sous CE, Ass., 3 juillet 1996, *Koné*, *RGDIP*, 1997.

E. SLAUTSKY : « de la hiérarchie entre Constitution et droit international, Réflexions au départ de l'arrêt de la Cour de Cassation du 16 novembre 2004 ».

KUTY, F, Justice pénale et procès équitable, Larcier, 2006, « *Chaque différence de traitement des parties ne constitue donc pas en soi une violation du droit à un procès équitable* ».

Pierre BRUNET, Irrationalisme et anti-formalisme : sur quelques critiques du syllogisme normatif », sur quelques critiques du syllogisme normatif. HAL. N°39, 2004.

Aharon BARAK, L'exercice de la fonction juridictionnelle vu par un juge : le rôle de la Cour suprême dans une démocratie, revue française de droit constitutionnel. 2006.

DIDIER, J.-P. et MELIN-SOUCRAMANIEN, F, Le principe de l'égalité des armes, Revue de la recherche juridique, 1993.

André-Jean ARNAUD (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, 1ère éd., LGDJ, 1988.

Georges BURDEAU, *Traité de science politique*, 2ème éd., t. 1, LGDJ, 1966.

CJCE, 8 octobre 1987, *Kolpinghuis Nijmegen*, 80/86, rec.,.

Michel TROPER, « Kelsen, la théorie de l'interprétation et la structure de l'ordre juridique », *Pour une théorie juridique de l'État*, Paris, PUF, 1994. **Michel TROPER**, « Une théorie réaliste de l'interprétation », *Le théorie du droit, le droit, l'État*, Paris, PUF, 2001.

Michel TROPER, Véronique CHAMPEIL-DESPLATS et Christophe GRZEGORCZYK, (dir.), *Théorie des contraintes juridiques*, Bruxelles-Paris, Bruylant-LGDJ, 2005.

Dictionnaire de l'Académie française, 8e éd., 1932-5. ; P. Ségur, *La protection des pouvoirs constitués. Chef de l'Etat, Ministres, Parlementaires, juges*, Bruylant, Bruxelles, 2007.

Boris BARREAU, L'échelle de juridicité : un outil pour mesurer le droit et fonder une théorie syncrétique (première partie : présentation), HAL, sep.2016.

AUBY J.-B., Prescription juridique et protection juridique », in *RDP*, 1988, n° 3.

MINCKEC., « Effets, effectivité, efficience et efficacité du droit : le pôle réaliste de la validité », in *RIEJ*, 1998, n° 40.

François RIGAUX, « Les incidences des conventions internationales en droit interne », *RBDI*, 1966.

Jean HOSTET, « Droit international et droit interne dans la Convention de Vienne sur le droit des traités du 23 mai 1969 », *Annuaire français de droit international*, 1969.

Jaël DESTIN:” La réforme de la justice en Haïti : un avenir prometteur? » in *Conseil canadien de droit international*, 2015.

Olivier COUVERT-CASTERA. Arrêt confirmé en droit français par le Conseil d'Etat : CE, 10 janvier 2001, *France nature environnement ; Droit administratif*, mars 2009, note 69, comm.

Patrick GAIA, Le contrôle de conventionalité, revue française de droit constitutionnel, PUF, 2008.

Charles PERELMAN, *Ontologie juridique et sources du droit*, APD, t. 27, 1982.

Jean Francois BAYART, Jean CHRETIEN, Jean COPANS, Georges COURADE, Henry TOURNEUX , Pouvoirs politiques en Haïti de 57 à nos jours ». Editions Karthala et ACCT, 1994.

Quilleré-Majzour, F, La défense du droit à un procès équitable », Bruylant, 1999

PRADEL, J, La notion de procès équitable en droit pénal européen », Revue générale de droit, 1996, 505.

Morris E. COHN, “*Jurisdiction in Actions in Rem and in Personam*”, Washington University Law Review, volum 14.1929.

Michel VAN DE KERCHOVE, « La pyramide est-elle toujours debout ? », in *Mélanges Amselek*, Bruylant, Bruxelles, 2005, p. 477 ; Jean-Pierre LEBRETON, « La hiérarchie des normes d’urbanisme vue des Grands Lacs », *Etudes foncières*, n° 112, 2004,

note **HAQUET**, *Droit adm.*, 2000, n° 37,. Sur la réception constitutionnelle en droit comparé de la primauté du droit de l’Union européenne.

Flore CHALTIEL, La constitutionnalisation de l’Union européenne. Visions croisées des Etats membres », in *Mélanges en l’honneur de Philippe Manin...*,

Alain ONDUA, *Etude des rapports entre le droit communautaire et la Constitution en France*, thèse, droit, Paris, L’Harmattan, 2001.

Laurent SERMET : « La Convention européenne des droits de Hans KELSEN, « Qu’es-ce que la théorie pure du droit ? », 1953, *Droit & Société*, 1992,

Roland RICCI, « Le statut épistémologique des théories juridiques : essai de définition d'une pratique scientifique juridique », *Droit et Société*, n° 50, 2002,

Hans KELSEN, *Théorie pure du droit*, 2ème éd., (1960), trad. Ch. Eisenmann, LGDJ Bruylant, 1999.

Jean SALMOND, dictionnaire de droit international public, Bruylant, 2001.

Georges VEDEL, le hasard et la nécessité, pouvoirs, No 50, 1989.

Jean CARBONNIER, droit et passion du droit sous la Ve République, Flammarion 1996.

Cicéron TUSCULANES, Livre second, traité de la divination, LXXI. CNRTL – CNRS-ATILF, www.cnrtl.fr. 11 Etymologie sous l'entrée « effectif » in CNRTL – CNRS-ATILF

Florian OUVÉINHES, L'effectivité en droit international Florian, Bruylant, 2014.
Entrée « effectif », in CNRTL – CNRS-ATILF, www.cnrtl.fr.

François RANGEON, « Réflexions sur l'effectivité du droit », in CURAPP, *Les usages sociaux du droit*, PUF, 1989.

Jocelyn BENOIST, Entrée **Hume DAVID**, dans **Oliver CAYLA** et **Jean Louis HALPERIN**, dictionnaire des grandes œuvres juridiques, Dalloz 2008.

Michel TROPER, « Pour une définition stipulative du droit », *Droits*, n° 10, 1989,

Luc HEUSSCHLING, « effectivité », « efficacité » et « qualité ». <http://hdl.handle.net/10993/19331>

François OST et Michel VAN DE KERCHOVE, *De la pyramide au réseau – pour une théorie dialectique du droit*, Publ. des Facultés universitaires de Saint Louis, Bruxelles, 2002.

Borno. N, *Teoria generale del diritto*, Turin. G.Edition Giappichelli, 1993.

François RANGEON, *Réflexions sur l'effectivité du droit*, in CURAPP, *Les usages sociaux du droit*, PUF, 1989.

Pierre LASCOUMES et Evelyne SERVERIN, *Théories et pratiques de l'effectivité du droit* », *Droit et Société*, n° 2, 1986.

V. Véronique CHAMPEIL-DESPLATS et Danièle LOCHAK (dir.), *A la recherche de l'effectivité des droits de l'homme*, Presses universitaires de Paris 10, 2008

J. COMMAILLES, *Effectivité* », in D. Alland et S. Rials, *Dictionnaire de culture juridique*, PUF, 2003.
Dictionnaire de culture juridique, PUF, 2003.

Dominique CARREAU, *droit international*, Paris, Pédone, 3ème édition, 1991.

Nicopoulos, P, « La procédure devant les juridictions répressives et le principe du contradictoire », 1989, *Revue de science criminelle et droit pénal comparé*.

Dominique CARREAU, *droit international*, Paris, Pédone, 3ème édition, 1991.

H. Kelsen, *la garantie juridictionnelle de la Constitution : la justice constitutionnelle*. *Revue de droit public*, 1928.

Frederic SUDRE, *L'interdiction de l'avortement : le conflit entre le juge constitutionnel irlandais et la Cour européenne des droits de l'homme*», *Revue française de droit constitutionnel*, 1993.

V. H. TIGROUDJA, I. PANOUSSIS, La Cour interaméricaine des droits de l'homme : *Analyse de la jurisprudence consultative*. BRUYLANT, 2003. CIADH, *avis consultatif* OC-4/84 en date du 19 janvier 1984, série A, n°4.

Lascoumes SERVERIN 1988, éditions droites et société.

Bussmann, KLÖTI, KNOEPFEL, Politiques pulques, évaluations, Published by Economica, 1998. (éd.) 1998.

Moor I 1994, ch. 2.1.1.3, *in* : Revue de droit administratif et fiscal (RDAF) 2001.

FAVOREU (L.), *Les Cours constitutionnelles*, Paris, P.U.F., 1986.

Voir, F. RANGEON, « Réflexions sur l'effectivité du droit », in Les usages sociaux du droit, Centre universitaire de recherches administratives et politiques de Picardie (CURAPP), PUF, 1989,

V. O. BEAUD, La puissance de l'Etat, éd. PUF, 1994.

A. HAQUET, Le concept de souveraineté en droit constitutionnel français, éd. PUF, 2004.

Jean-Jacques ROUSSEAU, *Du contrat social*, 1762, Flammarion, 2008.

Pierre LASCOUMES, Evelyne SERVERIN, Droit et Société, 1986. « Théorie et pratique de l'effectivité du droit ».

Rudolf Von JHERING, La lutte pour le droit (Der Kampf ums Recht), présentation par Olivier Jouanjan, Dalloz, 2006 (édition originale allemande 1872).

Jean PIERRE-COMBE, JEAN JAURES, du colonialisme à l'anticolonialisme. Revue ami de l'égalité. Sep 2012.

Jean Christophe le COUSTUMEUR, « La norme et l'exception-
Réflexion sur le rapport du droit avec la réalité », CRDF, No 6, 2007.

JOUANJAN Olivier, la théorie allemande des droits fondamentaux,
AJDA, 1998

Marie-Joel REDOR, garanties juridictionnelles et droits
fondamentaux, C.R.D.F, No1.2002.

F. OST, Le droit comme pur système » in **P. BOURETZ** (dir). *La
force du droit...panorama des débats contemporains*. Paris. Le seuil,
1991.

Edouard DUBOUT et Sébastien TOUZE, les droits fondamentaux :
charnières entre ordres et systèmes juridiques », éditions A.
PEDONE-Paris-2009.

J. MOURGEON, « l'universalité des droits de l'homme entre foi et
droit », in liberté, justice, tolérance. Mélanges en hommage au Doyen
G.COHEN-JONATHAN. Bruxelles. Bruyant, 2004.

P.WACHSMANN, Les droits de l'homme. Connaissance du droit.
Daloz, 2002.

Serge BIANCHI, François BLANCPAIN, *La colonie française de
Saint-Domingue*, Paris, Karthala, 2004.

Laurent DUBOIS, *Les Vengeurs du Nouveau Monde. Histoire de la
révolution haïtienne* », Rennes, Les Perséides, 2005.

Patrick PIERRE LOUIS, le système juridique haïtien entre ordre
étatique et ordre coutumier », in **Gills PAISANT**, de la place de la

coutume dans l'ordre juridique haïtien, bilan et perspectives à la lumière du droit comparé », presse universitaire de Grenoble, 2003.

Stéphanie HENNETTE-VAUCHEZ, L'Europe au service du droit des droits de l'homme », politix, 2010.

E, BOUTNY, in deux siècles de constitutions haïtiennes 1801-1987, les éditions Fardin 2010.

Alexandre FLUCKIGER, L'évaluation législative ou comment mesurer l'efficacité des lois. Revue européenne des sciences sociales.

Jocelyne LEBLOIS-HAPPE, « Le placement en détention provisoire », AJ Pénal, octobre 2003.

J. MURDOCH, Le traitement des détenus, publication du Conseil de l'Europe, 2007.

Colette BOUCHER et **Thomas C. SPEAR**, Paroles et silence chez Marie-Cecile Agnant , l'oubliée mémoire d'Haïti. Karthala 2013.

Pierre Ezer PELISSIER, le rôle des ONG dans les pays en développement, le cas d'Haïti. Mémoire École supérieure d'affaires publiques et internationales Faculté des sciences sociales Université d'Ottawa 22 juillet 2013.

Suzy CASTOR, **Laënnec HURBON**, **Arnold ANTONIN**, **Alain GILLES**, Rencontre : revue haïtienne de société et de culture (No. 28-29 mar 2013).

Laënnec HURBON, Démocratisation, identité culturelle et identité nationale en Haïti. 1996. Karthala.

HURBON L., “ Role et Statut du religieux dans les luttes haïtiennes de sortie de la dictature ” dans Religion et Démocratie, Patrick Michel (ed), Paris, Ed. Albin MICHEL, 1997.

Bérard CENATUS, Stéphane DOUAILLER, Michèle Duvivier PIERRE-LOUIS et Étienne TASSIN, *Haïti, de la dictature a la démocratie?* Editions mémoire, 2014.

Marie Laurence Jocelyn LASSEGUE, La Liberté de Presse en Haïti : Un Effet Dissuasif sur les Journalistes Critiques du Gouvernement. Bureau des avocats internationaux, 28 sept 2011.

Frédéric ROUVILLOIS, L’efficacité des normes Réflexions sur l’émergence d’un nouvel Impératif juridique », FIP, 2006.

F. OST, « Validité », in A. J. Arnaud (dir.), Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit, LGDJ et Storyscientia, 1988.

Frédéric SUDRE, Droit international et européen des droits de l’homme, PUF, 2001.

Bernard PELLIGRINI, portée structurante des droits fondamentaux », vie sociale et traitements, (No 86),2005.

Josette REY-DEBOVE, Alain REY, le nouveau Petit Robert, Paris, le Robert, 2007.

V. CHAMPEIL-DESPLATS, Les droits et libertés fondamentaux en France. Genèse d’une qualification »in **P. LOKIEC. A. LYON-CAHEN** (*dir*) droits fondamentaux et droit social. Paris, Dalloz, 2004.

J-P JACQUES, Droit constitutionnel national, droit, CEDH, charte des Nations Unies, l’instabilité des rapports de systèmes entre ordres

juridiques. in Edouard **DUBOUT** et **Sébastien TOUZE**, Les droits fondamentaux : charnières entre ordres et systèmes juridiques ».

H. GAUDIN, « Amsterdam : l'échec de la hiérarchie des normes ? », *RTDE*, 1999.

Destin JEAN. La protection de la constitution-le contrôle juridictionnel du pouvoir. Cour de droit constitutionnel haïtien, mars 2016.

M. CHAROLLE, Introduction aux problèmes de la cohérence des textes [Approche théorique et étude des pratiques pédagogiques. Approche théorique et étude des pratiques pédagogiques. 1978 Volume 38 Numéro 1, DOI : 10.3406/lfr.1978.6117.

H. ROLIN, Le rôle du requérant dans la procédure prévue par la Convention européenne des droits de l'homme », *RHDI*, vol. 9, 1956

F. WEIL, Le droit international en quête de son identité », *RCADI*, vol. 237, 1992-VI.

Gélin Imanes COLLOT, Note d'observation, arrêt rendu par les sections réunies de la Cour de Cassation de la République sur le recours en inconstitutionnalité du décret du 22 août 1995 abrogeant la loi du 18 septembre 1985 régissant l'organisation judiciaire.

Robert FATTON Jr, Haïti's predatory republic. The unending transition to democracy. Lyenne Ryenner Publisher. 2002.

Simone GOYARD-FABRE, l'Etat au XXème siècle : Regard sur la pensée juridique et politique du monde occidental. Librairie Philosophique J VRIN, Paris, 2004.

Georges BURDEAU, Essai sur l'évolution de la notion de loi en droit français », *APD*, vol. 9, n° 1-2, 1939.

Eric MILLARD, L'aveu théorique comme préalable au travail juridique savant », *VIème congrès français de droit constitutionnel*, Montpellier, 2005, disponible sur www.droitconstitutionnel.org.

Selon ROSS, Les normes qui sont réellement opératoires dans l'esprit du juge, parce qu'elles sont ressenties par ce dernier comme socialement obligatoires et donc obéies, Alf ROSS, *On law and justice*, (1959),

The lawbook Exchange Ltd., Clark, 2007, Notre traduction de « *effectivity is the criterion for positive law* ».

F. FERRAND et ALII, L'étendue de l'autorité de chose jugée en droit comparé, BICC du 15 octobre 2006.

J. VAN COMPERNOLLE, « Le droit à l'exécution : une nouvelle garantie du procès équitable », in **M. STORME et G. DE LEVAL** (Dir.), *Le Droit processuel et judiciaire européen*, La Charte, 2003.

N. FRICERO, *Le droit européen à l'exécution des jugements*, Dr. et procéd., janvier-février 2001.

N. FRICERO, *Droit à l'exécution en Europe* », J.-Cl. Voies d'exécution, Fasc. 60, 2009.

P. MARGUENAUD. RTD civ. 1997.

JCP. 1997 II n° 22949, note **O. DUGRIP et F. SUDRE**
AJDA, obs. **J.-F. FLAUSS**, 1997,

R.G DP,proc. 1998, obs. **J.-F. FLAUSS** .

- F. SUDRE, J.-P. MARGUENAUD, J. DRIANTSIMBAZOVINA, A. GOUTTENOIRE, M. LEVINET**, Les grands arrêts de la Cour européenne des droits de l'Homme, Puf, coll. Thémis, 5^e éd.
 Jean CARBONIER : « Jean CARBONNIER, « Effectivité et ineffectivité de la règle de droit », in *Flexible droit. Pour une sociologie du droit sans rigueur*, Paris : LGDJ, 9^e éd., 1998.
- G. COHEN-JONATHAN**, La convention européenne des droits de l'homme. *économica*. PUAM 1989.
- L. SERMET** in David **BAILLEUL**, LGDJ l'efficacité comparée des recours pour excès de pouvoir et de plein contentieux objectif en droit public français. 2002.
- Pierre Michel EISEMANN**, l'intégration du droit international et communautaire dans l'ordre juridique national. *CLUWER-Law international*. 1996.
- Hélène TIGROUDJA**, Loannis K. PANOUSSIS, « La Cour interaméricaine des droits de l'homme. Analyse de la jurisprudence consultative et contentieuse ». Bruyant, 2003.
- Eric MILARD**, La hiérarchie des normes -Une critique sur un fondement empiriste, Klub revus, 2013.
- Hans KELSEN**, La garantie juridictionnelle de la Constitution : la justice constitutionnell , *Revue du droit public*, 1928.
- Joseph VOGÉ**, Plaidoyer pour sortir de l'insécurité juridique actuelle », *Jurisprudence JA*, 02/2014 - N° 0859.
- Entrée « efficace », in *Le Petit Robert de la langue française 2013*.
Marie-Anne COHENDET, Le système des variables déterminantes, in *Constitutions et pouvoirs – Mélanges en l'honneur de Jean GICQUEL*, Montchrestien, 2008.

V. TROVATELLO, Simplification du droit, légistique et cyberlégistique », in J.-M. Pontier (dir), AixMarseille, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2006.

V. MARINESE, Légistique et effectivité », in **V. CHAMPEIL-DESPLATS, D. LOCHAK**, A la recherche de l'effectivité des droits de l'homme, Nanterre, Presses Universitaires de Paris 10, 2008.

Roland RICCI, « Le statut épistémologique des théories juridiques : essai de définition d'une pratique scientifique juridique », *Droit et Société*, n° 50, 2002.

Pierre LASCOUMES et Evelyne SERVERIN, Théories et pratiques de l'effectivité du droit », *Droit et Société*, n° 2, 1986.

B. PACTEAU, La sécurité juridique, un principe qui nous manque ? », *AJDA*, 1995, n° spécial.

Dictionnaire de l'académie française, 9eme édition. 1992(condition)
Dic, Petit Robert de la langue française 2013.

Yann LEROY, L'effectivité du droit au travers d'un questionnaire en droit du travail, Nancy, LGDJ, 2011.

Jacqueline MORAND-DEVILLER, « Avant-propos », in Olivera BOSKOVIC (dir.), *L'efficacité du droit de l'environnement – Mise en oeuvre et sanctions*, Dalloz, 2010.

Drazen PETROVIC, L'effet direct des accords internationaux de la Communauté européenne- à la recherche d'un concept », *Graduate institute publications*, 2000.

Fabien GRECH, le principe de sécurité juridique dans l'ordre constitutionnel français, 9ème congrès de droit constitutionnel, juin 2014.

Joseph KAZADI, la position du droit international dans l'ordre juridique congolais, publiobook, Paris, 2013,

CE 4 et 5 s-s-r, 22 octobre 2014, n 361 464 *in* recueil Lebon (No lexbase A0627 MZA)

Bérangère TAXIL, méthodes d'intégration du droit international en droit interne, cours judiciaires suprêmes francophone, juillet 2012.

Xavier BIOY, droits fondamentaux et libertés publiques, lextenso, 2013.

Véronique CHAMPEIL-DEPLATE, Effectivité et droits de l'homme », approche théorique, presse universitaire de Paris, 2008.
Le moniteur, lundi 7 janvier 1991, No 2.

CASTAING, la ratification implicite des ordonnances de codification, Revue française de droit constitutionnel, 2004/2 .

E. SCHOETTL, Codification par ordonnances, AJDA, 2000.

Frédéric ROUVILLOIS, L'efficacité des normes Réflexions sur l'émergence d'un nouvel.

Voir Dominique J. M. SOULAS DE RUSSEL et Philippe RAIMBAULT, Nature et racines du principe de sécurité juridique : une mise au point. Revue internationale de droit comparé Année 2003 Volume 55 Numéro 1.

Yann LEROY, La notion d'effectivité du droit », *Droit et Société*, n° 79, 2011.

Élise BESSON : Principe de clarté et objectif de valeur constitutionnelle d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi.
www.droitconstitutionnel.org/congresmtp/textes5/BESSON.pd

Véronique CHAMPEIL-DESPLATS, Eric MILLARD, Efficacité et énoncé de la norme, Halshs. Archives ouvertes.fr/halshs-00937406, 28 janvier 201.

Jacob Jean Baptiste, Bulletin des arrêts de la Cour de Cassation, éditions les ateliers Mitspa, 2001.

Camille FIEVRE, Fritz FREDERIC, Daniel JEAN, Fabrice FIEVRE, Bulletin des arrêts de la Cour de Cassation, années judiciaires 2011-a 2014.

DC, 30 juillet 2003, Loi organique relative à l'expérimentation par les collectivités territoriales, n° 2003-478 DC.

Florence CROUZATIER-DURAND, réflexion sur le concept d'expérimentation législative », Revue française de droit constitutionnel, puf, 2003, No 56.

Jacques CHEVALIER, l'ordre juridique, Puf, 1983

Charles LEBEN, Entrée « ordre juridique » in Denis ALLAND et Stéphane RIALS, (dir.), *Dictionnaire de la culture juridique*.

Marcel SINKONDO, *Introduction au droit international public*, Ellipses, Paris, 1999.

Jean COMBACAU, Le droit international : bric à brac ou système ? , APD, t. 31, 1986.

Prosper WEIL, Vers une normativité relative en droit international ? , RGDIP, 1982.

Lorrol MAURIVAL, Ministère de l'économie et des finances, Banque de la République d'Haïti : Politique Pénale, économie et société, quel rapport ? septembre 2014.

Jacques CHEVALIER, le Droit en procès, PUF, 1983.
DAP, tableau récapitulatif de la répartition de la population carcérale,
SDGO, 18/03/2015.

Luca VOLPI, Le concept de sécurité juridique dans le régime de
l'acte administratif unilatéral, 21 décembre 2015NDDH, impacte de la
détention préventive prolongée sur la société haïtienne, octobre 2011.

AMSELEK, P, les fonctions normatives ou catégorie modale, in **De
BECHILLON, D et ALII** : l'architecture du droit, Paris, Economica,
2006.

B. PACTEAU, la sécurité juridique, un principe qui nous manque ?
AJDA, 1995.

Salmon, J, dictionnaire de droit international public, Bruyant, 2001.

Anne-Laure VALEMBOIS- cahier du conseil constitutionnel, No
17, 2004.

Dominique J. M Soulas De Russel, Philippe Raibault, Nature et
racines du principe de sécurité juridique : une mise au point, revue
international de droit comparé, 2003.

Elodie BORDE, Radioscopie jurisprudentielle de la sécurité
juridique, document d'atelier du congrès national de l'AFDC, juin
2011.

Anne-Laure VALEMBOIS-, cahier du conseil constitutionnel, No
17, 2004.

Dominique J. M Soulas DE RUSSEL, Philippe RAIBAULT,
Nature et racines du principe de sécurité juridique : une mise au point,
revue international de droit comparé, 2003, volume 55.

Elodie BORDE, Radioscopie jurisprudentielle de la sécurité juridique, document d'atelier du congrès national de l'AFDC, juin 2011.

Marc Michevaux , « Les grands principes du droit communautaire de travail » , l'HARMATTAN , 2007.

X. LAGARDE, « Insécurité juridique : vrais et faux remèdes », Sociétal, n° 40, 2003.

Frédéric ROUVILLOIS, L'efficacité des normes -Réflexions sur l'émergence d'un nouvel impératif juridique », fondation pour l'innovation politique .2006.

B. MATHIEU, Les rapports normatifs entre le droit communautaire et le droit national. Bilan et incertitudes relatifs aux évolutions récentes de la jurisprudence des juges constitutionnels », Revue française de droit constitutionnel (RFDC), 2007 / 4, (n° 72).

Guy ROCHER, « Pour une sociologie des ordres juridiques », Les Cahiers de droit. Volume 29, numéro 1, 1988.

Moderne F., Cahiers du Conseil constitutionnel. « A la recherche d'un fondement constitutionnel du principe de protection de la confiance légitime », in *Mélanges Dubouis*, Dalloz, 2002.

Pfersmann O, Triantafyllou D, Vincent P, De nouveaux principes généraux du droit », *RFDA*, 2000, n°2.

Frison-Roche M-A, Baranès W, Le principe constitutionnel de l'accessibilité et de l'intelligibilité de la loi », *D.*, 2000, n°23.

Menan PIERRE-LOUIS, Code Civil haïtien, annoté et mis à jour. Imprimeur II, 1993.

Georges BURDEAU cité par L. FAVOREU et ALII, Droit constitutionnel, Paris, Dalloz, 14^{ème} éd., 2012,
Gérard CONAC, Le nouveau constitutionnalisme, Mélanges en l'honneur, Paris, Economica, 2001.

Le renouveau du droit constitutionnel, Mélanges en l'honneur de **Louis FAVOREU**, Paris, Dalloz, 2007, 1783.

F. DELPEREE, Le renouveau du droit constitutionnel », in Revue Française de Droit Constitutionnel (RFDC), n° 74, 2008, p. 227-237. ;
J. et J.-E. GICQUEL, Droit constitutionnel et institutions politiques, Paris, Montchrestien, 26^{ème} éd., 2012.

L. FAVOREU et ALII, Droit constitutionnel, Coll. "Précis Dalloz", 16^{ème} éd., 2014.

B. MATHIEU, Constitution : rien ne bouge et tout change, Paris, LGDJ, 2013.

Patrice CARDO, « qu'est-ce que le bloc de constitutionnalité en droit français ? », regard citoyen, mais 2012.

N. MICHAUD, Secrets d'États ? Les principes qui guident l'administration publique et ses enjeux contemporains. Québec : Presses de l'Université Laval.

Roger T. PEDAUQUE, « Document et modernité », Version finale dite "Pedauque 3". 2006.

Yves DAUDET, « L'ONU et l'OEA en Haïti et le Droit international », éditions du CNRS annuaire français de droit international, 1992.

Charlotte DENIZEAU, « Droit des libertés fondamentales », Vubert Droit, 5^{ème} edi, 2017.

L. FAVOREU et AL., Droit des libertés fondamentales, Dalloz, coll. « Précis », 6e e´d.,2012,

Jacques CAILLOSSE, La sociologie politique de droit, le droit et les juristes », droit et société, 2011.

Du JARDIN, J., avant-propos in **KUTY, F.**, Justice pénale et procès équitable, LARCIER, 2006, p. IX. Voir **COHEN-JONATHAN, G.**, L'égalité des armes selon la Cour européenne des droits de l'homme », Petites affiches, 28 novembre 2002, n° 238.

Frédéric. SUDRE, Jean-Pierre MARGUENAUD, Joël ANDRIANTSIMBAZOVINA, et AL. Les grands Arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme. Coll. Thémis, 4^e Éd. PUF, 2007.

Patricia RRAPI, L'accessibilité et l'intelligibilité de la loi en droit constitutionnel. Volume137. Edition : 04/14 – 1ère édition. Dalloz 2012.

J. MONTALVO-DESPEIGNES, Le droit informel haïtien » Paris, Puf, 1976. P. 254.

II – OUVRAGES SPECIAUX ET RAPPORTS

PNUD, fiche de projet, Renforcer l'Etat de droit en Haïti, projet 78904, juin 2015.

Concil on Human Rights,” évaluer l'efficacité des institutions nationales des droits de l'homme », bureau du haut-commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme, 2005.

Andrés PEREZ, La représentation démocratique en Amérique Latine : défis anciens et nouveaux , revue parlementaire canadienne, 1997.

République d’Haïti- communauté européenne, Document de stratégie Pays et programme indicatif national.

Forum Haïti, Des idées et des débats sur l’avenir d’Haïti. Conférence des bailleurs de fond de Madrid, édition par le Lun 4 Déc 2006.

Ministère de la Justice et de la sécurité publique : Justices en Haïti, 1999.

Section des droits de l’homme de la MINUSTAH / Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l’homme, Se faire justice soi-même ou le règne de l’impunité en Haïti, *17 janvier 2017* –

Pierre PLUCHON, Vaudou, sorciers, empoisonneurs de Saint-Domingue à Haïti ,Paris Karthala, 1987

DINTILHAC, J.-P, “L’égalité des armes dans les enceintes judiciaires”, Rapport annuel 2003 de la Cour de Cassation de France, www.courdecassation.fr.

Entretien avec Me Jean Robert CONSTANT, secrétaire technique du CSPJ, juillet 2015.

Kay Fann, Violence envers les femmes et les filles, Bilan de l’année 2006.

CIDH, Rapport sur la situation des droits de l’homme en Haïti, OEA/Ser.L/V/II.8, Doc. 5 (19 novembre 1963).

CIDH, Rapport sur la situation des droits de l’homme en Haïti, OEA/Ser.L/V/II.21, Doc. 6 Rev. (21 mai 1969).

Document OEA/Ser.L/V/I.4 rev. 10 (31 mai 2004).

Ministère de la Justice(France), Rapport annuel de la commission de suivi de la détention provisoire 2013.

OEA : Haïti : justice en déroute ou l'état de droit ? Défis pour Haïti et la communauté internationale. OEA/ser.l/v/ii.123 doc.6 rev. 1 26 octobre 2005

Section des droits de l'homme de la MINUSTAH, Bureau Régional de l'Ouest, rapport sur la détention dans les prisons du département.

Commission européenne pour l'efficacité de la justice (CEPEJ), « l'exécution des décisions de justice en Europe », 201.

Règlement (CE) n° 805/2004 du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 portant création d'un titre exécutoire européen pour les créances incontestées

Livre vert sur l'amélioration de l'exécution des décisions de Justice au sein de l'Union européenne : la saisie des avoirs bancaires, Bruxelles, le 24.10.2006, COM (2006) 618 final .SEC (2006) 1341.

CONSEIL de L'EUROPE, Non-exécution de décisions judiciaires internes dans **Les Etats membres du Conseil de l'Europe**, Conclusions de la Table ronde organisée à Strasbourg le 21-22 juin 2007 organisée par le Service de l'Exécution des arrêts de la Cour européenne des Droits de l'Homme dans le contexte du nouveau programme d'assistance au Comité.

Accommodement institutionnel et citoyen : cadre juridique et politique pour interagir dans les sociétés plurielles. Tendance de la cohésion sociale No 21, Conseil de l'Europe. 2009.

Conseil d'Etat, rapport public annuel 2006. Sécurité juridique et complexité du droit, Etudes et documents, No 57. La documentation française 2006.

Dominique Turpin, Memento de la jurisprudence du Conseil Constitutionnel, hachette, 1997.

Résumé analytique de Médecins sans Frontières sur Haïti. Dernière mise à jour : assassinat de Natasha Farah Dessources (20 ans), cadavre retrouvé mutilé. Voir Radio Kiskeya, « Arrestation d'un adolescent de 15 ans pour implication présumée 2006 à Port-au-Prince », Bulletin de nouvelles de la MINUSTAH daté du 14 janvier 2008,

Réseau National de Défense des droits humains (RNDDH), « La Terreur s'installe à Port-au-Prince », Dépêche du 6 décembre 2006.

Radio Kiskeya, « Hystérie collective aux funérailles de Farah Natacha Dessources, une suppliciée du kidnapping », 25 novembre 2006.

Également Panos Caraïbes, Viol en Haïti, État des lieux accablants, le défi de contrecarrer le fléau, No 15, février 2007.

(CCDPP), CCR-10, Rapport final sur la problématique de la détention prolongée dans la juridiction du tribunal de première instance de Port-au-Prince e. / mars 2008.

Anne FULLER, Philippe TEXIER, Michel BROSSEAU, Dilia LEMAIRE et Patrick PIERRE-LOUIS, Vera Institute of Justice : la détention préventive prolongée en Haïti, 2002.

Rapport de l'Expert indépendant sur la situation des droits de l'homme en Haïti, Gustavo GALLON, septembre 2013.

MINUSTAH, Section des Ddroits de l'Homme, Etat des lieux du problème de la détention dans le département de l'ouest, 2012.
Document de politique générale », deuxième version, ministère de la justice et de la sécurité publique. Juin 2014.

XVe Table Ronde internationale, « Constitution et sécurité juridique », 10 et 11 septembre 1999, in *AJIC* 1999.

Isabelle FORTIN, Equité de Genre, justice et sécurité en Haïti », The North-South Institute, 2012.

Rapport de l'Expert indépendant sur la situation des droits de l'homme en Haïti, 2016. A/HRC/31/77.
Voir OEA/Ser.L/V/II.123 doc.6 rev. 1. 26 octobre 2005

Mission Civile Internationale en Haïti, OEA/ONU. La lutte contre l'impunité et pour la réparation en Haïti, septembre 1999.

SENAT, Note de synthèse du service des études juridiques n° 3 (2007-2008) - 1er octobre 2007, Disponible sur HTML (417 Koctets).

Commission européenne pour l'efficacité de la justice, Efficacité et qualité de la justice, édition 2008. Les études de la CPEJ No 11.

III – THESES, MEMOIRES ET MONOGRAPHIES

Kouame Hubert KOKI, Les droits fondamentaux des personnes morales dans la convention européenne des droits de l'homme.

Destin JEAN, mémoire « la puissance quasi-limitée du parlement et la fragilité de la suprématie de la Constitution de 1987 » 2000.

Gilbert GUILLAUME, Droit au Juge : Droit ou slogan ? Séance publique du 24 oct. 2011, Académie des sciences morales et politiques.

J. FOYER, L'autorité de la chose jugée en matière civile. Essai d'une définition, thèse, Paris, 1954,

Bertrand LOUVEL, L'autorité judiciaire, gardienne de la liberté individuelle ou des libertés individuelles ? », réflexion à l'occasion de la rencontre annuelle des premiers présidents de Cour d'appel et de la Cour de cassation. Discours de l'audience solennelle de rentrée de la Cour de cassation le 14 janvier 2016.

Jean-Claude MARIN, Le juge est-il toujours la bouche de la loi ? Conférence débat « Club du Châtelet » 23 novembre 2011.

Alain ONDUA, Etude des rapports entre le droit communautaire et la Constitution en France, thèse, droit, Paris, L'Harmattan, 2001.

Julien BETAÏLLE, « les conditions juridiques de l'effectivité de la norme en droit public interne : illustrations en droit de l'urbanisme et en droit de l'environnement », thèse, 2012.

Céline COUDERT, « Réflexions sur le concept de fondamentalité en droit Public français », Thèse présentée et soutenue à Bayonne, le 23 juin 2011.

Rachid KHALDI, « La détention provisoire », Thèse du 21 décembre 1995, Faculté de Droit, de Sciences politiques et de Gestion de Strasbourg.

Rosa RAPHAELLI, « Les conditions carcérales dans les États membres : normes européennes et bonnes pratiques sélectionnées » PE 583.113.

Bernard STIRN, « Ordre public et libertés publiques », Colloque sur l'Ordre public, organisé par l'Association française de philosophie du droit les 17 et 18 septembre 2015.

Marie-Anne COHENDET, *L'Épreuve de la cohabitation (mars 1986 – mai 1988)*, t. 2, thèse, droit, Lyon, 1991.

Annette Sousa COSTA, Entre droit et morale : La finalité de la peine. Journée d'étude du 13 novembre 2007, Université Paris Ouest Nanterre.

Destin JEAN, «de la hiérarchie des normes en Haïti », Haïti culture juridique, 2002.

IV – ARTICLES ET MONITEURS

Institut Interuniversitaire de Recherche et le Développement (INURED) : Cartographie de la justice et de l'Etat de droit en Haïti. Note de synthèse, juillet 2012.

Monferrier DORVAL : « la hiérarchie des normes juridiques et la suprématie de la Constitution », le nouvelliste, 17 fév. 2011.

Julien LEX : « quelle indépendance pour ministère public ? ». Le banquet, la revue du CERAP, 1 juillet 1996.

Centre d'actualités de l'ONU, 19 avril 2010 : « *La justice est une condition essentielle du développement* » selon *l'Office des Nations Unies contre la drogue et le crime (ONUDC)*.

Moniteur, No 77, lundi 1^{er} octobre 1979

Moniteur, No 55, lundi 27 juillet 1998

Organisation de la société civile internationale luttant contre la corruption, rapport du 08 décembre 2012.

Rony DESROCHES : « Le Budget 2010-2011, dépend à 66% de l'aide internationale », Haïti libre, numéro du 11 novembre 2010.

AlterPresse, le 8 octobre 2015.

Alterpresse, 8 dec, 2012.

Bureau des Droits Humains en Haïti, Forum Citoyen pour la Réforme de la Justice, des pratiques de l'Etat et de la société civile : L'indépendance des juges : avancées et résistances, Avril 2015.

Joël J. DENEUS, « Vers une indépendance effective du pouvoir judiciaire », **Roberson ALPHONSE**: " la terreur des Duvaliers racontée pour la première fois devant un tribunal", le nouvelliste. 8 mars 2013.

Le national, nov.2016.

Document de Stratégie Pays et programme indicative national 2008-2013.

CARICOM: son histoire, ses institutions et son schéma d'intégration régionale Note préparée par le Département du Commerce et du Tourisme de l'OEA Juin 2008.

Colloque de Djibouti sur la Coutume en droit (2005), L'héritage africain Droit privé informel, famille et société en Haïti, présenté par Yves LASSARD.

M. LANGBROEK, The challenge of changes for judicial systems, IOS, Press, 2000.

Jean Senat FLEURY, « la problématique de la réforme judiciaire en Haïti », ISCS Presse, 2007.

J.-B. AUBY, Olivier COUVERT-CASTERA, « Dans quelle mesure le traité de Rome s'oppose-t-il à ce qu'un Etat membre adopte une disposition contraire à une directive pendant le délai de

transposition de celle-ci ? », note sur CJCE, 18 décembre 1997, *Inter-Environnement Wallonie ASBL*, C-129/96, AJDA, 1998.

Djery MAXIME, L'accès à l'information en Haïti : droit ou privilège ? nouvelliste, 2016.

Human Rights Law Journal, The Success Story of European Convention of Human Rights – and a Few Dark Stains », 13 (11-12), 1992.

V – PRINCIPAUX SITES INTERNET

Cour européenne des Droits de l'Homme : <https://www.echr.coe>.

Commission Interaméricaine des Droits de l'Homme : www.oas.org/fr/cidh

Cour internationale de justice : www.icj-cij.org.

Forum en ligne. www.forumHaïti.com › Haïti › Espace Haïti.

Effectif, in CNRTL-CNRS-ATILF, www.cnrtl.fr

www.doctorswithoutborders.org/news/country.cfm.

Y, POIRMEUR et D. ROSENBERG, « La doctrine constitutionnelle et le constitutionnalisme français », sur <http://www.u-picardie.fr>, consulté le 16 août 2016.

Dinote, droit-économie. <http://www.diconaute.com/droit/bloc-de-conventionnalite.html>.

Symposium on the Legacy of the International Criminal Tribunal for Rwanda, Arusha (Tanzania), 6-7 novembre 2014 .

http://www.brandeis.edu/ethics/pdfs/internationaljustice/Legacy_of_ICTR_in_Africa_ICEJPL.

Eric MILLARD, « La hiérarchie des normes », *Revus* [Online], 21 | 2013, Online since 01 December 2013, connection on 13 March 2014.
URL: <http://revus.revues.org/2681> ; DOI : 10.4000/revus.2681.

https://www.wto.org/french/thewto_f/countries_f/haiti_f.htm. OMC(organisation mondiale du commerce)

INDEX DES JURISPRUDENCES ET AVIS CONSULTATIFS

CEDH, *Engel et autres c. Pays-Bas*, 1976.

CEDH, *Ezeh et Connors c. Royaume-Uni*, 2002

Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007).

Comité des droits de l'homme, *Perterer c. Autriche*, (HRC), Communication 1015/2001, UN Doc CCPR/C/81/D/1015/2001 (2004)

Cour Constitutionnel, déc. n° 99-421, 16 décembre 1999, Loi portant habilitation du Gouvernement à procéder, par ordonnances, à l'adoption de la partie législative de certains codes, JO, 22 décembre 1999.

Cour Constitutionnel, déc. n° 99-421, 16 décembre 1999, Loi portant habilitation du Gouvernement à procéder, par ordonnances, à l'adoption de la partie législative de certains codes, JO, 22 décembre 1999,

Cour européenne des droits de l'Homme, *Vodarensko Akciova Spa Bcmost c. République Tchèque*, 24 février 2004 ; *Bilès et autres c. République Tchèque*, 12 avril 2002 ; *AEPI SA c. Grèce*, 11 avril 2002.

Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 4.

Cour EDH, *McFarlane c. Irlande*, Req. no 31333/06, arrêt de Grande Chambre du 10 septembre 2010,

CEDH, *Claes c. Belgique*, Req. no 43418/09, arrêt du 10 janvier 2013, paragraphe 123 ; *A. et autres c. Royaume-Uni*, Req. No 3455/05, arrêt de Grande Chambre du 19 février 2009, paragraphe 202.

Avis consultatif OC-1/82 du 24 septembre 1982.

CEDH, arrêt du 29 janvier 2002, *AB c. Pays-Bas*,

CJCE, 11 janvier 2000, *Tanja Kreil*, C-285/98

.CEDH, Arrêt du 29 octobre 1992, *Öpen Door et Dublin Well Women c. Irlande*, t 2004, n° 2004-499 DC, § 14

CEDH, *Barberá, Messegué et Jabardo c. Espagne*, 1998.

CEDH, *Jablonski c. Pologne*, 2000, par. 102.

CEDH, *Vogt c. Allemagne*, n° 17581/91, 30 novembre 1993.

CEDH, *Parti communiste unifié de Turquie c. Turquie*, loc.cit.

EDH, *Young, James, Webster c. Royaume-Uni*, n°7601/76, 7806/77, 13 août 1981.

Conseil d'Etat(CE). Ass. 8 février 2007, société *Arcelor Lorraine*. Req. No 287110.

Inter-American Court of Human Rights, *Case of Barrios Altos v. Peru*. Judgment of November 30, 2001 (Reparations and Costs).

CEDH, Affaire Moulin c. France (*Requête no 37104/06*)

CEDH, Arrêt strasbourg 23 Novembre 2010, §§ 61, 62.

(HRC), González c. Espagne, Comité des droits de l'homme Communication 1005/2001, UN Doc CCPR/ C/74/D/1005/2001 (2002).

CEDH : Kudla contre Pologne, arrêt du 26/10/2000, requête n° 30210/96, §157 57 **CEDH**, Airey contre Irlande, arrêt du 09/10/1979, §24 58 : **CEDH**, Golder contre Royaume Uni, arrêt du 1/06/1973, §26.

CEDH, Marckx contre Belgique, arrêt du 27/04/1979, requête n° 6833/74, §31 ; **CEDH**, Campbell et Cosans contre Royaume Uni, arrêt du 25/02/1982, requêtes n° 7511/76 ; 7743/76, §37 a).

CIDH, Rapport n° 1/98, Rolando et Atanasio Hernandez Hernandez c. Mexique.

Rapport annuel de la CIDH 1998

CIDH, Affaire 12.418, Rapport n° 92/05, Michael Gayle c. Jamaïque.

CIDH, l'Affaire 10.832, Rapport n° 35/96, Luis Lizardo Cabrera c. République dominicaine, Rapport annuel de la CIDH 1998.

CEDH, Arrêt Winterwerp, 24 octobre 1979. Ou Arrêt wasink, 27 septembre 1990, Arrêt Raninen, 16 décembre 1997 (Cour européenne des droits de l'homme).

Cour Constitutionnelle, 29 juillet 2004, n° 2004-499 DC, § 14 ; *Dalloz* ; 2005, Valérie OGIER-BERNAUD et Caterina SEVERINO.

CEDH, 19 mars 1997, Hornsby contre Grèce, req. n°18357/91

CEDH, Drozd et Janousek c/ France et Espagne, 26 juin 1992, req. 12747/87.

CEDH, Eckle c. Allemagne, 15 juillet 1982, série A n°51. ;

C.E.D.H., Werner c. Autriche, 24 novembre 1997, Recueil 1997-VII.

CIADH, décision du 06 avril 1997, 109 Série C, no 46.

CEDH, 26 mai 2011, Legrand c/ France, No 23228/08.

CEDH, 24 janvier 2008, Riad et Idiab c/ Belgique, No 29787/03 et 29810/03.

CJCE, 5 mai 1981, Dürbeck, affaire 112/80, Rec, 1095.

CEDH, Lavents c. Lettonie, 2002.

CEDH. Buscemi c. Italie, 1999.

CEDH, Telfner c. Autriche, 2001.

CEDH, Barberá, Messegué et Jabardo c. Espagne, 1998.

Cours. Const., décision No 2012-662 DC du 29 décembre 2012, cons.

CEDH, arrêt du 30 juin 2000, Jectus c/ Lituanie

CIDH : Affaire Yvon Neptune c. HAÏTI, Arrêt du 6 Mai 2008 (*Fond, Réparations et Frais*).

TPIEY, Prosecutor v. Radovan Karadzic, “Decision on accused motion for adequate facilities and equality of arms : legal associates”, IT-95-5/18-PT, 28 janvier 2009 **ICTFY**, Prosecutor v. Jivica Stanisic and Franko Simatovic, “Decision on Stanisic Defence Motion for Equality of Arms (...)”, IT-03-69-T, 10 mars 2011.

Separate opinion of Judge Vohrah on prosecution motion for production of Defence Witness Statements, Prosecutor v. Dusko Tadic, 27 novembre 1996;

ICTFY, IT-04-84-AR65.1, 10 mars 2006, Prosecutor v./ Ramush Haradinaj;

IT- 04-74-AR73.7, 1er juillet 2008, Prosecutor v. / Jadranko Prlic; IT-03-67-R77.4-A, 30 mai 2013, Contempt Proceedings against Vojislav Seselj.

Commission européenne des droits de l’homme, Ofner et Hopfinger c. Autriche, 1963, (décision n° 2010-4/17 QPC du 22 juillet 2010, considérant n° 8 et 9).p. 7 Cour interaméricaine des droits de l’homme, 6 mai 2008, Fond et réparation, Yvon Neptune c. Haïti.

Comité des droits de l’homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007).

Commission Interaméricaine des Droits de l’Homme, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007), par. 35.

Cour IDH, avis consultatif OC-5/85, exprimant le même état d’esprit, (§70) Voir également l’observation générale n°34 du Comité des droits de l’homme, CCPR/C/GC/34, 21 juillet 2011, (§2) : “*Freedom of opinion and freedom of expression are indispensable conditions for the full development of the person...They constitute the foundation stone for every free and democratic society*”.

Cour Interamericaine, avis consultatif du 19 janvier 1984, *proposed amendments of the naturalization provisions of the Constitution of Costa-Rica*, serie A, No4.

Nations-Unies : résolution 867 (1993) adoptée par le conseil de sécurité à sa 3282e séance, le 3 septembre 1993.

CEDH, Chichlian et Ekindjian c. France, arrêt du 28 novembre 1989, série A No162-B, avis de la Commission.

CEDH, Chichlian et Ekindjian c. France, arrêt du 28 novembre 1989, série A No162-B, avis de la Commission.

Cour interaméricaine des droits de l'homme affaire Fleury et Al. c. Haïti, arrêt du 23 novembre 2011 (fond et réparations).

CEDH, *Kamasinski c. Autriche*

CEDH, *Cuscani c. Royaume-Uni*.

Cour interaméricaine des Droits de l'Homme, *Affaire Chaparro Álvarez et Lapo Iñiguez, supra note*.

INDEX DES TEXTES DE LOIS ET CONVENTIONS INTERNATIONALES

Loi du 29 juillet 1979 sur l'appel pénal

Loi de 1961 sur la justice des mineurs

Code Noir de 1665, article 44.

Déclaration de l'indépendance prononcée par Jean Jacques DESSALINES sur la place des armes.

Décret du 31 juillet 1986 sur la presse et la répression des délits de presse.

Convention internationale sur toutes les formes de discrimination raciale, rés. 2106 (XX) de l'AG, Annexe, 20 U.N. GAOR Supp. (No. 14) at 47, U.N. Doc. A/6014 (1966), 660 U.N.T.S. 195, *entrée en vigueur* le 4 janvier 1969.

Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes, rés. 34/180 de l'Assemblée générale, 34 U.N.

GAOR Supp. (No. 46) at 193, U.N. Doc. A/34/46, *entrée en vigueur* le 3 sept. 1981.

Convention relative aux droits de l'enfant, rés. 44/25 de l'AG, Annexe, 44 U.N. GAOR Supp. (No. 49) at 167, U.N. Doc. A/44/49 (1989), *entrée en vigueur* le 2 septembre 1990.

Code d'instruction Criminelle, H. 1835

Loi du 29 juillet 1979,

Institut mobile d'éducation démocratique (IMED) : rapport d'enquête sur le système carcéral haïtien. Décembre 2017.

Commission interaméricaine de droits de l'homme, Audience N° 10 .

Code de conduite pour les responsables de l'application des lois, rés. 34/169 de l'AG, Annexe, 34 U.N. GAOR Supp. (No. 46) at 186, U.N. Doc. A/34/46 (1979).

Principes de base sur le recours à la force et l'utilisation des armes à feu par les responsables de l'application des lois, Huitième congrès des Nations Unies sur la prévention du crime et le traitement des délinquants, La Havane, 27 août-7 septembre 1990, U.N. Doc. A/CONF.144/28/Rev.1 at 112 (1990).

Protocole 12 de la CEDH adopté le 4 novembre 2000.

Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale 32 relative au PIDCP (2007).

Ertha PASCAL-TROUILLOT, Ernst TROUILLOT, Code de lois usuelles, tome 1, Décret du 8 janvier 1968 modifiant la loi du 5 mars 1937 en vue de protéger les populations rurales d'une façon plus efficace.

Tribunal de première instance de Port-au-Prince, chambre des référées, audience du 29-09-2011, AF : 01 05 30

Loi portant habilitation du Gouvernement à procéder, par ordonnances, à l'adoption de la partie législative de certains codes. Journal officiel du 22 décembre 1999, p. 19041.

Pacte international relatif aux droits civils et politiques, résolution 2200A (XXI) de l'Assemblée générale, 21 U.N. GAOR Supp. (No. 16) at 52, U.N. Doc. A/6316 (1966), 999 U.N.T.S. 171, *entré en vigueur* le 23 mars 1976.

Affaires n° 11.228, 11.229, 11.231 et 11.182 ainsi que le Rapport n° 34/96, Affaire Irma Meneses Reyes et le rapport annuel de la CIDH pour 1996, paragraphes 84-96.

Le juge et le droit international, Conseil de l'Europe 1998.

Statut de Rome de la Cour pénale internationale du 17 juillet 1998.

Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme,

TABLE DES MATIERES

INTRODUCTION GENERALE.....	10
1- INCERTITUDE DES STRUCTURES.....	12
A-Le choix du sujet.....	13
B- Les étapes de la démarche	15
Première étape	15

Seconde étape	18
C- La perception locale des droits fondamentaux	22
II-LES CONTEXTES DE LA RECHERCHE	24
A-Contextes politiques.....	24
La dimension régionale.....	25
Dimension internationale globale.....	28
B-Contextes économiques	34
C- Contextes juridiques.....	38
L’auto justice ou justice privée	40
La recherche de consensus	41
D-Contexte social	46
A-Intérêt du droit pénal pour appréhender la question de l’adaptation du standard, situation du droit pénal haïtien.	49
B-Principes constitutionnels quant à la valeur des normes conventionnelles	51
III-PROBLEMATIQUE.....	56
A- Eléments de la problématique	56
Le mépris des droits procéduraux d’origine conventionnelle	58
L’obsolescence des textes d’application.....	58
La prépondérance de la culture et de la pratique	59
1-Sur le plan des structures judiciaires :.....	62
2-Sur le plan juridique.....	66
3-Sur le plan de la perception répressive	71
Méthodologie	77
Thèse retenue	76
PREMIERE PARTIE	80
LES EFFETS JURIDIQUES DE LA NORME DE DROIT FONDAMENTAL.....	80
Titre I - Effectivité juridique de la norme de droit fondamental	86
Chapitre I : Formation de la norme de droit fondamental dans les structures juridiques	89

Section 1 : Apparition et perception des droits fondamentaux en Haïti.....	93
Un appareil répressif composé de structures militaires et civiles.....	106
C-La troisième période.....	111
Section 2 : Identification des droits fondamentaux dans les structures juridiques ...	117
A-La constitution.....	117
La liberté d'expression.....	119
Liberté de réunion et d'association	120
B- Au niveau des conventions internationales	120
C- Au niveau de la Loi.....	122
Conclusion du Chapitre.....	124
Chapitre II : La résistance de la structure normative.....	126
La perception répressive et la pratique	127
Section 1 : Le blocage dans la hiérarchie des normes	129
A. Rôle du juge et conflit avec les principes du droit international	132
La Constitution et les circulaires	135
La Constitution et les décrets	136
Conventions et Lois.....	138
Conventions et circulaires.....	141
Les Etats parties s'engagent :.....	142
A. Les mécanismes permettant d'assurer le contrôle de la hiérarchie des normes	143
Le contrôle de la conventionalité comme obligation de conformité de l'Etat	146
L'exercice du pouvoir de contrôle de la Cour de cassation	149
La recevabilité du recours, une question de principe.....	153
Entre deux arrêts, deux positions de la même Cour	154
Loi et décret, différence sémantique ou du contenu juridique.....	155
Un motif ou une thèse désormais soutenable.....	157
La thèse des circonstances exceptionnelles	157

Lois et décrets, entre les attributions du législatif et ceux de l'exécutif	158
La continuité de l'Etat ou insécurité juridique.....	162
Un arrêt contraire à la jurisprudence interaméricaine.....	164
Section 2 : Obstacles de la perception répressive et de la pratique.....	165
La perception répressive.....	165
Les droits de l'accusé ou prérogatives des magistrats	171
Insécurité juridique	175
Conclusion du chapitre	182
Titre II- Efficacité juridique de la norme de droit fondamental.....	184
La sécurité juridique.....	184
L'accessibilité des normes.....	186
Applicabilité des normes constitutionnelles.....	187
Chapitre I : Les conditions structurelles.....	190
Section 1 : Structure des normes.....	191
La qualité et la clarté des normes.....	191
Les conventions.....	193
Impacte dans la structure juridique.....	194
L'effet recherché dans la ratification.....	198
La constitution	201
La loi.....	204
L'interprétation de la loi	207
Section 2 : Le renforcement de l'ordre juridique	209
A-Au regard de la liberté individuelle	211
• L'autorité, dans la législation haïtienne, des mesures de protection de la liberté individuelle au titre des traités ratifiés par Haïti.	213
Dimension économique	214
Dimension sociale	219
B-Vers la recherche d'une harmonisation normative.....	223

Organisation de l'ordre juridique.....	226
Conclusion du chapitre	230
Chapitre II : Appropriation des droits fondamentaux.....	232
Section 1 : L'insuffisance promotionnelle.....	234
A-Connaissance des normes par les acteurs judiciaires	234
Les initiatives de la communauté internationale	243
B-Connaissance de la norme de droit fondamental par les citoyens	248
Section 2 : La préséance législative	253
A-Un facteur temporel.....	254
B- La définition du rapport du juge avec les conventions	255
C- Le fondement de l'application d'office.....	257
Conclusion du chapitre	259
Conclusion de la première partie.....	260
DEUXIEME PARTIE : LE RESPECT DES DROITS FONDAMENTAUX PAR LES STRUCTURES JUDICIAIRES.....	263
Titre I- la norme de droit fondamental dans les mécanismes décisionnels	268
Chapitre I : Structures judiciaires : état des lieux	271
Section 1 : La chaîne pénale.....	271
Les agents de la Police judiciaire.....	272
Un cadre disciplinaire fondé sur l'arbitraire	275
a) Le parquet.....	281
c) Le cabinet d'instruction.....	283
Section 2 : Les organes de jugement	285
Le tribunal de simple police	285
Le tribunal correctionnel.....	289
Le tribunal criminel	291
Le tribunal pour enfant.....	295
Conclusion du chapitre	296

Chapitre II : Le processus décisionnel des organes.....	298
Section 1 : L'influence de la norme de droit fondamental dans les décisions	298
Le droit à un avocat	303
Un modèle de police fondé sur l'arbitraire et le militarisme.....	306
Au parquet	308
Le cabinet d'instruction	316
Section 2 : Les décisions.....	326
L'environnement judiciaire	328
Contenu substantiel des décisions.....	333
La prise en compte de la personne humaine.....	336
Le contrôle de la qualité des décisions	342
Conclusion du chapitre	348
Titre II -les conditions de garantie des droits fondamentaux.....	350
Chapitre I : Indépendance des organes	353
Section 1 : Cadre fonctionnel des organes	355
A-Les problèmes du cadre légal interne	357
B- La perception traditionnelle de l'indépendance	360
C-Indépendance personnelle des acteurs.....	361
Les médias.....	368
Les traitements financiers.....	370
D-Apparence d'indépendance	373
Section 2 : Capacité fonctionnelle	375
Capacité fonctionnelle	375
A-Structures logistiques et ressources humaines.....	376
B-Approche quantitative et qualitative de la production	382
C-Capacité du CSPJ et du Ministère de la Justice.....	385
Conclusion du chapitre	389
Chapitre II : Les retombés sur les droits procéduraux fondamentaux	390

Section 1 : L'accès à la justice	392
Droit à un procès équitable	392
1. Interprétation par les organes judiciaires.....	396
2-Le constat matériel des difficultés d'application	397
3- Les caractéristiques du tribunal.....	404
IV-Le service d'un interprète	405
V- L'interrogatoire des témoins	407
VI- Notification de l'accusation.....	409
VII- Le temps raisonnable à la préparation de la défense	410
VIII- Droit pour l'accusé de ne pas être obligé de témoigner contre lui ou de se déclarer coupable	411
Section 2.....	413
La liberté individuelle.....	413
A-Le cadre structurel de protection de la liberté individuelle	415
B-Incohérence entre la durée de l'instruction et celle du mandat de dépôt	421
C- Les garanties de comparution	421
Conclusion du chapitre	423
Conclusion de la partie.....	424
CONCLUSION GENERALE.....	427
BIBLIOGRAPHIE	430
I-TRAITES, MANUELS ET OUVRAGES GENERAUX.....	430
II – OUVRAGES SPECIAUX ET RAPPORTS.....	456
III – THESES, MEMOIRES ET MONOGRAPHIES	460
IV – ARTICLES ET MONITEURS.....	462
V – PRINCIPAUX SITES INTERNET	464
INDEX DES JURISPRUDENCES ET AVIS CONSULTATIFS.....	465
INDEX DES TEXTES DE LOIS ET CONVENTIONS INTERNATIONALES	470

