

# Le droit de grâce du Président de la République en Afrique noire francophone

Chargé de cours **François EDIMO**<sup>1</sup>

## **Abstract**

*The right of pardon is an institution recognized by all constitutions of the States of the French-speaking black Africa. It is a measure of clemency by which the President of the Republic subtracted in whole or part a condemned the execution of the sentence passed against him or replaces a sentence, another softer. The contemporary debate on this institution refers to its legitimacy. On the question, this paper has endeavored to show that if the right of pardon enables the re-socialization and reintegration of the offender and regulates criminal justice, which makes it acceptable, its exercise by the President of the Republic and the unpredictability that characterize make it questionable.*

**Keywords:** *pardon, excuse, judicial errors, judiciary, legal security, rehabilitation, resocialization.*

**JEL Classification:** *K14*

## **Introduction**

Claude GAUVARD, étudiant les qualités d'un pouvoir plénier, a découvert que celui-ci est « *biface : justicier et débonnaire* »<sup>2</sup>. Si la rigueur et la fermeté des règles de droit (*dura lex, sed lex*) sont caractéristiques d'un pouvoir justicier, l'une des illustrations les plus abouties du caractère débonnaire du pouvoir est l'institution du droit de grâce.

Du latin «*gratia*», la grâce évoque une faveur. Mais elle n'est pas une faveur au même titre que l'amnistie. Celle-ci est «*une loi qui dépouille rétroactivement de leur caractère délictueux, certains faits, c'est-à-dire qu'ils ne peuvent plus être considérés comme infraction pénale* »<sup>3</sup>. La grâce quant à elle est «*une mesure de clémence par laquelle le Président de la République, en vertu du droit que lui confère la Constitution [...], soustrait en tout ou partie un condamné à l'exécution de la peine prononcée contre lui ( remise de peine) ou substitue une peine plus douce (commutation de peine* »<sup>4</sup>. De façon plus précise, «*la grâce est la*

---

<sup>1</sup> François Edimo - Docteur en droit privé et sciences criminelles, Chargé de cours à la Faculté de Sciences Juridique et Politique, Université de Douala, Cameroun, ewodi2010@hotmail.fr

<sup>2</sup> Cl. Gauvard, « De grace especial » : crime, Etat et société à la fin du moyen-âge, Paris, 1991, p. 906.

<sup>3</sup> L. C. Ambassa, *Droit pénal général, augmenté de sujets traités*, 1ère ed., Col. Leconnu, 2014, p. 204.

<sup>4</sup> G. Cornu, *Vocabulaire juridique*, Association Henri Capitant, PUF, 7è éd.2005, voir Grâce. Lire également L.C. Ambassa, op. cit., p. 199.

*commutation ou la remise partielle ou totale, conditionnelle ou non, des peines, des mesures de sûreté et des obligations de la probation* »<sup>5</sup>. Il s'agit donc de l'une des différentes mesures destinées à « *corriger les rigueurs du droit pénal en soustrayant des coupables au châtement que, sans ces formes de pardon, ils auraient dû subir* »<sup>6</sup>. Par principe, la grâce est individuelle puisqu'elle vise la libération d'un individu nommément désigné ; mais la pratique des grâces collectives dites grâces amnistiantes est possible<sup>7</sup>. Dès lors même sa définition a subi une évolution. La grâce est désormais considérée comme « *la remise pour l'avenir de l'exécution d'une peine à un condamné (grâce individuelle), ou à plusieurs condamnés (grâce collective), mais toujours nominativement désignés* »<sup>8</sup>. Le droit de grâce est une institution aussi vieille que l'humanité et repose sur les valeurs morales et religieuses.

Elle s'inspire en effet non seulement de l'indulgence et de la clémence de la Rome antique, mais aussi du pardon, de la miséricorde, de la bonté dont le Tout puissant a fait preuve depuis et malgré la désobéissance d'ADAM et EVE au Jardin d'Eden. Sauf qu'en matière pénale, le droit de grâce a la particularité d'assouplir la sévérité et la fermeté des règles de droit telles qu'édictees par le législateur, et de relever des prérogatives d'une personne qui n'est pas directement offensée : le Président de la République.

C'est d'ailleurs l'un des griefs adressés à cette institution dans le débat sur son existence aujourd'hui. On soutient d'une part que les personnes libérées constituent un réel danger pour la société. A ce sujet, Claude GAUVARD affirmait que « *les excès de grâce conduisent à la récidive. La miséricorde royale est bien fille du désordre* »<sup>9</sup>. Puis on peut avancer qu'avec la multiplication des techniques d'individualisation de la peine, la grâce n'est pas indispensable. Par ailleurs, la grâce est prévue par toutes les Constitutions des Etats d'Afrique noire francophone. On souligne le caractère anachronique de cette institution d'autre part. Marie-Thérèse AVON-SOLETTI indique que cette institution avait droit de cité à

<sup>5</sup> Article 66 du Code pénal camerounais.

<sup>6</sup> [www.juspoliticum.com/IMG/pdf/mesures\\_de\\_clemence.pdf](http://www.juspoliticum.com/IMG/pdf/mesures_de_clemence.pdf), consulté le 11 mars 2015.

<sup>7</sup> La France a connu la pratique des grâces collectives pendant les III<sup>e</sup>, IV<sup>e</sup> et V<sup>e</sup> république. En 1911, 316 condamnés ont bénéficié du droit de grâce, 95 en 1920, et 402 en 1929. Lire en ce sens, P. GARRAUD et M. LABORDE-LACOSTE, Précis élémentaire de droit pénal, 4<sup>ème</sup> éd., Sirey, Paris, 1943, p.228. De même certains Etats d'Afrique noire francophone ont récemment recouru à la grâce collective. C'est le cas du Tchad où le Président Idriss Deby Itno a accordé la grâce aux chefs rebelles condamnés à mort et à perpétuité pour avoir voulu le renverser en 2008. Lire [www.jeuneafrique.com](http://www.jeuneafrique.com), consulté le 11 mars 2015. De même, à l'occasion de la fête musulmane de l'Aïd el-Kébir du 16 novembre à Nouakchott, le Président Mohamed Ould Abdelaziz a gracié à 191 détenus de droit commun, dont 15 étrangers. Lire en ce sens <http://french.peopledaily.com.cn/96852/7636853.html>, consulté le 12 mars 2015. Au Cameroun, lors de la célébration du cinquantenaire de la réunification, le Président Paul Biya a gracié certains détournés de deniers publics par un Décret du 14 avril 2014. En RDC, le Président Joseph Kabila a signé mercredi 23 octobre 2013 une ordonnance portant mesures de grâce qui a libéré des centaines des prisonniers en RDC. lire <http://radiookapi.net/actualite/2013/10/24/rdc-les-prisonniers-qui-beneficient-de-la-grace-presidentielle/>, consulté le 12 mars 2015.

<sup>8</sup> P. Garraud et M. Laborde-Lacoste, op. cit, p.227.

<sup>9</sup> Cl. Gauvard, op.cit., p. 913.

l'époque de l'absolutisme. Par ailleurs, on loue les vertus du pardon, de la clémence. Le problème se pose sous la forme d'une impasse. Doit-on continuer à confiner l'ordre juridico-politique à la validité formelle, à la seule légitimité procédurale? Il est question de savoir si le droit de grâce reste légitime aujourd'hui.

Cette question n'est pas sans intérêt dans le contexte contemporain caractérisé par la montée en puissance des contestations de cette institution. Cette contribution se propose donc de chercher les avantages et les inconvénients du droit de grâce. Elle a abouti au constat selon lequel le droit de grâce est un droit acceptable par sa finalité (I) et contestable par son exercice (II).

## I. UN DROIT ACCEPTABLE PAR SA FINALITE

« *Déni de justice* »<sup>10</sup>, « *un abus manifeste* »<sup>11</sup>, voilà de biens vilains aphorismes souvent utilisés par certains auteurs lors des débats autour de l'institution de la grâce. Le droit de grâce pose sans doute des problèmes mais le recours quasi universel à cette institution amène à se demander si ces critiques ne concernent pas plus son exercice que son existence même. En effet, le droit de grâce se présente aujourd'hui comme « *un moyen supplémentaire au service de la justice* »<sup>12</sup> en ce qu'il permet la réhabilitation et la resocialisation du délinquant (A) et une institution de régulation de la justice pénale (B).

### A. La réhabilitation et la resocialisation du délinquant

Malgré les reproches adressés à l'institution de la grâce, celle-ci se présente aujourd'hui comme un instrument de politique criminelle. Elle prévient de la délinquance, et est symbolique de la puissance de son titulaire. En tant qu'instrument de prévention, la grâce est l'expression de l'amendement du condamné (2). Dans sa fonction symbolique, la grâce est expression de la bonté, de la clémence, bref du pardon (1).

#### 1. La grâce, expression du pardon

L'évocation du pardon en matière pénale pourrait paraître surprenante. Or, dans son ouvrage *Le pardon en droit pénal*, Sophie BOUHNİK-LAVAGNA souligne que « *le pardon est présent chaque fois qu'après que la responsabilité pénale d'un individu a été établie, il y a défection de la répression se traduisant par l'atténuation ou la disparition de la condamnation ou de la sanction* »<sup>13</sup>. Le

---

<sup>10</sup> J. Bentham, *Traité de législation civile et pénale*, Principe du code pénal, livre III, chapitre X,II, traduction Dumont, Paris, 1820 ; Ch. Rulleau, *De la grâce en droit constitutionnel*, Thèse, Bordeaux, 1911, p. 23.

<sup>11</sup> G. Filangieri, *La science de la législation, Œuvres complètes*, traduit de l'italien, Paris, 1788, p.156.

<sup>12</sup> M.-T. Avon-Soletti, *La question du droit de grâce en Corse constitutionnelle au XVIII<sup>e</sup> siècle*, HAL, 2013, p. 415.

<sup>13</sup> S. Bouhnik-Lavagna, *Le pardon en droit pénal*, ANRT, Thèse à la carte, 1998.

pardon est donc intimement lié à la justice pénale et est construit sur des fondements religieux et moraux. Il ne saurait en être autrement puisque Pascal DIENER indique que « *le droit, tout le droit, même dans ses aspects les plus techniques, est toujours dominés par la loi morale dans sa fonction normative* »<sup>14</sup>.

Dès lors, l'institution du droit de grâce ne peut s'analyser sans référence à l'indulgence et à la célèbre clémence d'AUGUSTE dans la Rome Antique ; la scène du Jardin d'Eden enseigne également que le péché est intimement lié à la nature humaine. Pour autant, le Tout puissant n'a eu de cesse de pardonner à l'humanité. Parce qu'il est miséricordieux et compatissant<sup>15</sup>, riche de bonté<sup>16</sup>, parce qu'il ne garde pas sa colère à toujours<sup>17</sup>, il pardonne par la « *rémission des péchés* »<sup>18</sup>, en réhabilitant les pécheurs à l'héritage des saint dans la famille des lumières<sup>19</sup>, en rendant la vie à ceux qui étaient morts<sup>20</sup>, en effaçant l'acte dont l'ordonnance condamnait<sup>21</sup>, pourvu qu'on retourne à Lui<sup>22</sup>.

Le pardon est toutefois original en matière pénale. Il aboutit ici à atténuer la sévérité excessive de la règle ordinaire. En ce sens, STAFANI et LEVASSEUR opinent en assimilant le pardon à la grâce qu'elle « *constitue une soupape de sûreté techniquement indispensable au fonctionnement des institutions répressives pour remédier à la trop grande sévérité du régime légal* »<sup>23</sup>. Cette formule est même reprise en droit canonique par SERIAUX. Il souligne en effet que la grâce est « *une simple technique d'assouplissement de la rigidité des règles générales* »<sup>24</sup>.

<sup>14</sup> P. Diener, *Ethique et droit des affaires*, D. 1993, 3è cahier, Chr., p.17.

<sup>15</sup> PS. 103 : 8, « L'Eternel est miséricordieux et compatissant, lent à la colère et riche de bonté » ; Mic. 7 :19, « Il aura encore compassion de nous, Il mettra sous ses pieds nos iniquités, Il jettera au fond de la mer tous leurs péchés » ; Nom. 14 :19, « pardonne l'iniquité de ce peuple, selon la grandeur de ta miséricorde, comme tu as pardonné à ce peuple depuis l'Egypte jusqu'ici » ; Exo. 34 :6 « Et l'Eternel passa devant lui, et s'écria : l'Eternel, l'Eternel, Dieu miséricordieux et compatissant, lent à la colère, riche en bonté et en fidélité ».

<sup>16</sup> Nom. 14 :18 « L'Eternel est lent à la colère et riche en bonté, il pardonne l'iniquité et la rébellion ; mais il ne tient point le coupable pour innocent, et il punit l'iniquité des pères sur leurs enfants jusqu'à la quatrième génération ».

<sup>17</sup> Mic .7 :18 « Quel Dieu est semblable à toi, Qui pardones l'iniquité, Qui oublies les péchés du reste de Ton héritage ? Il ne garde pas sa colère à toujours, car Il prend plaisir à la miséricorde ».

<sup>18</sup> Math .26 :28. « Car ceci est mon sang, le sang de l'alliance, qui est rependu pour plusieurs, pour la rémission des péchés ».

<sup>19</sup> Col. 1 :12 « Rendez grâce au Père, qui vous a rendus capables d'avoir part à l'héritage des saints dans la lumière ».

<sup>20</sup> Col. 1:13 « Qui nous a délivrés de la puissance des ténèbres et nous a transportés dans le royaume du fils de son amour ».

<sup>21</sup> Col. 2 :14 « Il a effacé l'acte dont les ordonnances nous condamnaient et qui subsistait contre nous, et il l'a détruit en clouant à la croix ».

<sup>22</sup> PS. 32 :5 « Je t'ai fait connaître mon péché, je n'ai pas caché mon iniquité, j'ai dit : j'avouerais mes transgression à l'Eternel ! Et tu as effacé la peine de mon péché » ; Jn.1 :9 « Si nous confessons nos péchés, il est fidèle et juste pour nous les pardonner, et pour nous purifier de toute iniquité » ; Acte 3 :19 « Repentez-vous donc et convertissez-vous, pour que vos péchés soient effacés » ; 3 :20 « Afin que le temps de rafraîchissement viennent de la part du Seigneur, et qu'il envoie celui qui vous a été destiné, Jésus Christ » ; 10 :43 « Tous les prophètes rendent de lui le témoignages que quiconque croit en lui par son nom le pardon des péchés » .

<sup>23</sup> G. Stefani et G. Levasseur, *Droit pénal général et Procédure pénale*, T. 1, D. Paris, 1968, p. 437.

<sup>24</sup> A. Seriaux, *Droit canonique*, coll. Droit fondamental, PUF, Paris, 1996, p. 35.

Et MONTESQUIEU ajoute que « *c'est un grand ressort des gouvernants modérés que les lettres de grâce. Ce pouvoir que le prince a de donner, exécuté avec sagesse, peut avoir d'admirables effets. Le principe du gouvernement despote, qui ne pardonne pas, et à qui on ne pardonne jamais, le prive de ces avantages* »<sup>25</sup>. St. Thomas d'AQUIN conclut en disant que « *La miséricorde est une vertu, dans la mesure où le mouvement de cœur se met au service de la raison, c'est-à-dire quand la miséricorde s'exerce de telle manière que la justice soit sauvegardée* »<sup>26</sup>.

## 2. La grâce, expression de l'amendement du délinquant<sup>27</sup>

La thèse de l'effet d'amendement du délinquant suscité par l'espoir de la grâce est soutenue par une partie de la doctrine<sup>28</sup>. L'argument avancé par ces auteurs tient compte de la procédure d'accord de la grâce. En effet, celle-ci intervient toujours après la condamnation de l'individu. Son accord peut, voire devrait tenir compte de la bonne conduite du délinquant. La grâce devrait donc arriver comme une prime aux délinquants qui auront fait une introspection et exprimé le regret de leurs actes.

C'est dans ce sens qu'au Gabon, l'accord de la grâce est toujours précédé d'un discours moralisateur fait par le Procureur de la République à l'adresse des bénéficiaires. Ce discours les invite à ne plus commettre les faits répréhensibles qui les ont conduits en prison<sup>29</sup>.

En Mauritanie, après la grâce accordée à 35 islamistes en 2010, le Président MOHAMED OULD ABDELAZIZ reposait les raisons de cette faveur sur l'amendement des bénéficiaires. Il affirmait en effet que « Nous comprenons la situation de ces jeunes. Ils sont perdus et ont été embarqués dans des combats qui ne les concernent pas (...). Libre à moi de les gracier en tant que président »<sup>30</sup>.

## B. La grâce, institution de régulation du fonctionnement de la justice pénale

La conception du droit de droit de grâce comme institution de régulation de la justice pénale dérive de sa définition même. En effet, il est conçu comme une mesure destinée à « annuler ou de modifier une peine, confiée en général par la justice à la plus haute instance politique du pays »<sup>31</sup>. Il en ressort la « *recherche*

<sup>25</sup> Montesquieu, *De l'esprit des lois*, IIème partie, Livre VI, Ch.XVI.

<sup>26</sup> St. T. D'Aquin, *Somme théologique, Ia IIae*, question 59, article 1, solution 3.

<sup>27</sup> Ce caractère est plus explicitement démontré à l'articulation consacrée à l'absence de sécurité juridique, infra.

<sup>28</sup> R. Merle et A. Vitu, *Traité de droit criminel, Problèmes généraux de la science criminelle*, 7e édition, Tome 1, Cujas, 2001-2002, p. 1282.

<sup>29</sup> www.koaci.com, consulté le 11 mars 2015.

<sup>30</sup> Mohamed Ould Abdelaziz lors d'une conférence de presse à Nouakchott, le 9 juillet 2010. Lire l'article sur Jeuneafrique.com.

<sup>31</sup> [http://www.google.cm/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0CB8QkA4oADAA&url=http%3A%2F%2Ffr.wikipedia.org%2Fwiki%2FDroit\\_de\\_gr%25C3%25A2ce&ei=4tIBVZL](http://www.google.cm/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0CB8QkA4oADAA&url=http%3A%2F%2Ffr.wikipedia.org%2Fwiki%2FDroit_de_gr%25C3%25A2ce&ei=4tIBVZL)

d'un équilibre entre la rigueur de la loi que doivent appliquer les tribunaux et l'indulgence manifestée par l'autorité publique »<sup>32</sup>. Cette régulation se révèle par les effets de désengorgement des prisons et maisons d'arrêt (1) et de correction insidieuse des erreurs judiciaires (2).

### 1. Le désengorgement des prisons et maisons d'arrêt

Dans la plupart des Etats de l'Afrique au sud du Sahara, les maisons d'arrêt et prisons sont surpeuplées. Les maisons d'arrêts et prisons abritent en moyenne trois fois plus de prisonniers que le nombre prévu. Cette surpopulation n'est pas due à la seule montée de la délinquance dans ces Etats ; elle est aussi liée à la banalisation des mesures privatives de liberté avant le jugement par les autorités judiciaires.

Dans un tel contexte, le droit de grâce se présente comme un palliatif non négligeable, un moyen de réduction de la population carcérale. C'est dans ce sens qu'un auteur s'interrogeait sur l'opportunité de la grâce en ces termes : « *l'Etat n'aurait-il effectivement pas intérêt, pour des raisons [...] simplement de gestion pénitentiaire, d'appliquer la faveur particulière d'une grâce [...] à un individu condamné ou à des catégories d'infractions ?* »<sup>33</sup>. Il s'agit notamment de la grâce collective. Encore appelée « *grâce amnistiante* » ou « *grâce amnistielle* », elle a pour effet de libérer un grand nombre de prisonniers. Elle a ainsi pris les effets de l'amnistie au point où GARRAUD et LABORDE-LACOSTE l'ont qualifiée de « *remise pour l'avenir de l'exécution d'une peine à un condamné ou à plusieurs condamnés mais toujours nominativement désignés* »<sup>34</sup>.

L'effet libératoire massif du droit de grâce est donc certain. D'ailleurs le Président de la République française y recourait avant 1991 à l'occasion de la fête du 14 juillet pour libérer entre 3000 et 4000 détenus<sup>35</sup>. S'il est vrai que cette pratique a été supprimée en France depuis 2007, le roi belge et l'Espagne franquiste continuent d'accorder les grâces collectives<sup>36</sup>.

### 2. La correction insidieuse des erreurs judiciaires

« *L'erreur est humaine* », a-t-on coutume de dire, pour exprimer le caractère incontournable des erreurs dans la vie de tous les jours. C'est en ce sens qu'il faut retenir ces propos de Jean Claude BERNHEIM, « *l'erreur est une réalité quotidienne dans tous les domaines de la vie publique et privée* »<sup>37</sup>.

---

VLcHbU\_Hng4gL&usg=AFQjCNFmKSLFLGC0neSVsddO7K1HcFfrZA&bvm=bv.87920726.d.d24, consulté le 11 mars 2015.

<sup>32</sup> M.-T. Avon-Soletti, *op. cit.*, p. 415.

<sup>33</sup> [www.jurispoliticum.com/IMG/pdf/mesures\\_de\\_clemence.pdf](http://www.jurispoliticum.com/IMG/pdf/mesures_de_clemence.pdf), p. 14, consulté le 11 mars 2015.

<sup>34</sup> P. Garraud et M. Laborde-Lacoste, *Précis élémentaire de droit pénal*, Sirey, Paris, 1943, p. 227.

<sup>35</sup> [www.jurispoliticum.com/IMG/pdf/mesures\\_de\\_clemence.pdf](http://www.jurispoliticum.com/IMG/pdf/mesures_de_clemence.pdf), p. 7, consulté le 11 mars 2015.

<sup>36</sup> *Idem.*

<sup>37</sup> J.C. Bernheim, *Les erreurs judiciaires*, Groupéditions, p. 12.

Sur le plan judiciaire, les erreurs sont aussi fréquentes que leurs origines sont diverses<sup>38</sup>. Mais quelle que soit la diversité de leur cause, il est constant que l'erreur judiciaire consiste au « *non-respect d'une ou plusieurs règles fondamentales du système de justice pénale, soit celles concernant la présomption d'innocence, une défense pleine et entière ou la tenue d'un procès juste et équitable* »<sup>39</sup>. Or comme le soulignait PASCAUD, « *les démocraties [comme la nôtre] vivent surtout d'équité et de justice, elles ont à cœur d'entourer de sérieuses garanties les droits des citoyens et de réparer le préjudice que l'exercice du pouvoir social a pu leur faire éprouver* »<sup>40</sup>. Dès lors la nécessité de corriger les erreurs judiciaires s'impose. Les erreurs judiciaires sont « *l'expression d'un dysfonctionnement de la justice, très bien connu de la part des différents acteurs du système* » [et que] « *ces différents acteurs ont des intérêts, soient personnels, politiques, éventuellement corporatifs par rapport à ce système, ou moraux, la plupart d'entre eux n'ont pas le courage de le dénoncer ou préfèrent qu'il perdure tel quel* »<sup>41</sup>. Le droit de grâce se révèle comme dans ces conditions comme « *l'exercice d'une puissance capable de neutraliser, voire d'annuler, la répression étatique les excès d'une autre puissance [...] une puissance capable d'inverser les excès d'une autre puissance-la puissance punitive de l'Etat-afin de garantir le fonctionnement harmonieux de la société en introduisant un élément de souplesse dans la rigidité de l'ordre juridique* »<sup>42</sup>.

Jean Claude SOYER souligne l'opportunité de recourir à la grâce pour corriger les erreurs judiciaires en rappelant « *qu'après la guerre de 1939-1945, après les événements d'Algérie, ceux de mai 1868, des lois sont intervenues pour [gracier] certains faits qui ; à « chaud », avaient fait l'objet de condamnations parfois excessives* »<sup>43</sup>.

Il est vrai que la victime d'une erreur judiciaire dispose de l'action en révision de son procès, mais avec le droit de grâce, on peut se passer de cette procédure. En effet, MERLE et VITU pensent que « *la procédure de révision étant assez longue, on commence souvent par gracier le condamné en attendant l'arrêt qui anéantira sa condamnation* »<sup>44</sup>. Les effets de la grâce sont donc évidents puisque « *lorsqu'elle est envisagée dans l'attente d'un procès en révision, elle peut [aussi] en anticiper l'effet pour corriger sans plus attendre les suites d'une erreur judiciaire* »<sup>45</sup>.

Si l'on peut avancer ces arguments en faveur de la finalité de l'institution du droit de grâce, son exercice peut très vite amener à changer d'avis.

<sup>38</sup> A. Ficheau, *Les erreurs judiciaires, Mémoire de DEA, Droit et justice*, Université de Lille II, 2001-2002. Selon cette auteure, les erreurs judiciaires sont imputables aussi bien aux personnes (professionnelles et non professionnelles des procédures) qu'au système.

<sup>39</sup> J.C. Bernheim, *op.cit.*, p. 7

<sup>40</sup> Pascaud, 1888, p. 637.

<sup>41</sup> J.C. Bernheim, *op.cit.*, p. 8

<sup>42</sup> [www.jurispoliticum.com/IMG/pdf/mesures\\_de\\_clemence.pdf](http://www.jurispoliticum.com/IMG/pdf/mesures_de_clemence.pdf), p. 13.

<sup>43</sup> J.-Cl. Soyer, *Droit pénal et procédure pénale*, 20<sup>e</sup> éd., LGDJ, 2008, p. 201.

<sup>44</sup> R. Merle et A. Vitu, *op.cit.*, p. 1282.

<sup>45</sup> [www.jurispoliticum.com/IMG/pdf/mesures\\_de\\_clemence.pdf](http://www.jurispoliticum.com/IMG/pdf/mesures_de_clemence.pdf), p. 29, consulté le 11 mars 2015.

## II. UN DROIT CONTESTABLE PAR SON EXERCICE

Les contestations avancées contre le droit de grâce concernent surtout son exercice. Les dispositions constitutionnelles sont telles que ces reproches paraissent légitimes. Ces textes disposent que « *le président de la République exerce le droit de grâce. Il peut remettre, commuer ou réduire les peines* »<sup>46</sup>. Dans la majorité de la doctrine publiciste, le droit de grâce est présenté comme « *un droit régalien qui est un reliquat de la monarchie absolue hérité du droit que le roi avait de faire grâce* »<sup>47</sup>. Il s'agit de la description d'une époque sans aucun doute aujourd'hui révolue, celle de l'absolutisme de l'empereur. Son exercice aujourd'hui pose des réels problèmes de justice. Ceux-ci concernent l'atteinte à certains principes constitutionnels (A) et la violation de certains droits fondamentaux (B).

### A. L'atteinte à certains principes constitutionnels

Les constitutions des Etats de l'Afrique noire francophone proclament toutes l'attachement à certains principes tels celui de l'indépendance du pouvoir judiciaire et celui de l'égalité de tous devant la loi. Mais la dévolution du droit de grâce au Président de la République semble nier l'un (1) et l'autre (2).

#### 1. La négation de l'autonomie du pouvoir judiciaire

L'indépendance du pouvoir judiciaire est reconnue par la plupart des Constitutions de Etats africains<sup>48</sup>. Cette reconnaissance élève ainsi la justice au rang de « *puissance* ». Mais la pratique de la justice et de la démocratie dans ces Etats indique une négation de ce pouvoir. Il en est ainsi du fait de la dévolution du droit de grâce au Président de la République.

En effet, dans tous ces Etats, la Constitution dispose que la grâce est accordée par le Président de la République<sup>49</sup>. Cette dévolution du droit de grâce nie l'autonomie du pouvoir judiciaire à plus d'un titre.

D'abord elle maintient la justice au rang d'autorité judiciaire. En effet, le passage formel de l'autorité judiciaire au pouvoir judiciaire aurait impliqué une frontière nette entre l'exécutif et le judiciaire, l'exclusion de toute subordination à

<sup>46</sup> Article 87 de la constitution congolaise du 18 février 2006, article 8 al.7 de la Constitution camerounaise du 18 janvier 1996.

<sup>47</sup> M.-T. Avon-Soletti, *op. cit.*, p. 420.

<sup>48</sup> Sans prétendre à l'exhaustivité, on peut citer l'article 125 de la Constitution béninoise du 11 décembre 1990, l'article 71 de la Constitution djiboutienne du 15 septembre 1992, l'article 140 de la Constitution burundaise du 13 mars 1992, l'article 80 de la Constitution guinéenne du 23 décembre 1990, de l'article 221 de la Constitution cap-verdienne du 14 février 1981, l'article 129 de la Constitution congolaise du 15 mars 1992, l'article 124 de la Constitution burkinabé du 11 juin 1991 révisée le 27 janvier 1997, de l'article 17 de la Constitution togolaise.

<sup>49</sup> Sans prétendre à l'exhaustivité, on peut citer l'article 8 alinéa 7 de la Constitution du Cameroun, article 73 de la Constitution du Togo, article 87 de la Constitution de la RDC, article 23 de la Constitution du Gabon, article 60 de la Constitution du Benin, article 49 de la Constitution de la Côte d'Ivoire, article 47 de la Constitution du Sénégal.



l'égard du pouvoir exécutif. C'est dans cette logique que RULLEAU opinait que «...chaque organe doit rester isolé et indépendant, enfermé dans le domaine qu'il représente »<sup>50</sup>. Or, il n'en est rien. Le Président de la République, chef de l'exécutif est l'autorité qui accorde la grâce, à l'exclusion du pouvoir judiciaire. Le Conseil Supérieur de la Magistrature se contente de donner son avis, sans qu'il ne soit précisé si cet avis lie ou non le Président de la République. On n'est donc pas affranchie de la conception ancienne de l'autorité judiciaire dans laquelle l'exécutif a main mise sur le judiciaire. Elle « ...engendre une double relation de prééminence et de subordination et, par ce fait même, une rupture organique entre ceux qui occupent une place dominante les mettant en mesure de prévaloir leur vision de la marche sociétale et ceux qui s'abstiennent de faire écran aux idées des premiers [...] A première vue donc, l'autorité se manifeste par la situation de dépendance dans laquelle se trouvent ces individus gouvernés vis à vis de toutes les prescriptions édictées par les gouvernants »<sup>51</sup>. Cette situation a fait couler beaucoup d'encre au sein de la doctrine camerounaise. Pour Maurice KAMTO, « le constituant a drapé dans un costume de circonstance une vieille momie. Car sous ce « pouvoir judiciaire », objet d'exaltations immodérées, perce encore sous ce rapport la vieille « autorité judiciaire » dans sa conception héritée de la constitution française du 4 octobre 1958 »<sup>52</sup>, et Guillaume FOU DA de conclure que, « le passage de l'autorité au pouvoir judiciaire n'est qu'une technique rédactionnelle qui participe de la symbolique politique »<sup>53</sup>.

L'idée d'enlever le droit de grâce au Président de la République est partagée par étrangère. Pour Léon DUGUIT, si «... l'ordre judiciaire forme un pouvoir autonome, absolument indépendant des deux autres pouvoirs, tout à fait distinct de l'exécutif, le droit de grâce ne peut plus logiquement continuer à être reconnu au chef de l'Etat »<sup>54</sup>. Marie-Thérèse AVON-SOLETTI relevant le danger de l'exercice discrétionnaire du droit de grâce par le chef de l'Etat, souligne que «... le droit de grâce doit être enlevé [au chef de l'Etat] qui ne peut empiéter dans la sphère du pouvoir judiciaire ni modifier la décision des jurys des tribunaux »<sup>55</sup>.

Bien plus, la section 2 de la Constitution américaine indique que le pouvoir judiciaire s'étend à «... toutes les affaires en droit et en équité... ». Peut-on penser que l'institution de la grâce n'est pas une « affaire en droit » ?

---

<sup>50</sup> Ch. Rulleau, *op. cit.*, p. 23.

<sup>51</sup> G. Fouda, *Les mutations de la justice à la lumière du développement constitutionnel de 1996*, Afrilex 2000/01, p. 11.

<sup>52</sup> M. Kamto, « Les mutations de la justice camerounaise à la lumière des développements constitutionnels de 1996 », *RASJ*, vol.1, 2000, p. 14.

<sup>53</sup> G. Fouda, *op. cit.*, p.12.

<sup>54</sup> L. Duguit, *La séparation des pouvoirs et l'Assemblée nationale de 1789*, Paris, 1893, p. 99.

<sup>55</sup> M.-T. Avon-Soletti, *op. cit.*, p. 422 ;

## 2. La négation de l'égalité de tous devant la loi

Le principe de l'égalité devant la loi posé par les instruments juridiques internationaux<sup>56</sup> et intégré dans l'arsenal juridique des Etats francophones africains<sup>57</sup> signifie que « *la loi pénale s'applique à tous les sujets de droit sans distinction ni discrimination aucune* »<sup>58</sup>. Il implique « *un traitement semblable des cas semblables, différents des cas différents* »<sup>59</sup>. Entendu de cette manière, le principe de l'égalité de tous devant la loi est mis à mal par l'exercice du droit de grâce car cette mesure est accordée *in personam* et non *in rem*.

En effet, le droit de grâce est accordé à une personne nominativement déterminée. Même lorsque la grâce est collective, elle ne porte pas sur les faits, mais concerne les personnes bien précises<sup>60</sup>. Autrement dit, dans une situation de coaction, l'un des co-auteurs peut bénéficier de la grâce et pas les autres. On voit bien que l'égalité initiale qui les caractérise lors de la condamnation est rompue au moment de bénéficier de la clémence.

Cette discrimination est d'autant entretenue que la grâce se présente comme une faveur et non un droit. Les non bénéficiaires n'ont même pas le droit de contestation. Dès lors il est légitime de penser que le titulaire du pouvoir d'accorder la grâce peut s'en servir à des fins personnelles, ce qui conduit certains auteurs à opiner que la volonté de conquérir leur pouvoir pousse les rois à utiliser cette faculté de pardonner comme un moyen pour affirmer leur domination sur les autres justices, féodales, ecclésiastiques ou municipales, ainsi que l'évolution le confirme<sup>61</sup>. Rompant l'égalité entre les citoyens, l'exercice du droit de grâce laisse également constater l'atteinte de certains droits fondamentaux.

### B. L'atteinte à certains droits fondamentaux

Les droits fondamentaux concernés sont celui de la juridicité et celui de la sécurité juridique. L'un (1) et l'autre (2) sont absents de l'exercice du droit de grâce.

<sup>56</sup> C'est le cas notamment de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 dont les articles 1 et 6 disposent que « *les hommes sont égaux en droit* », « *la loi doit être la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse. Tous les citoyens étant égaux, ils sont également admissibles à toutes dignités, places et emplois publics, selon leur capacité et sans autre distinction que celle de leur vertu et talent* », du Pacte International relatif aux droits civils et politiques dont l'article 14 dispose que « *tous sont égaux devant les tribunaux et les cours de justice...* ».

<sup>57</sup> On peut indiquer le préambule de la Constitution camerounaise du 18 Janvier 1996 qui dispose que « *tous les hommes sont égaux en droit et en devoirs* », repris par l'article 1<sup>er</sup> du Code pénal camerounais.

<sup>58</sup> L. C. Ambassa, *Droit pénal général, augmenté de sujets traités*, Col. Leconnu, 1<sup>ère</sup> éd., 2014, p. 28.

<sup>59</sup> C. Leben, « *Le conseil constitutionnel et le principe de l'égalité devant la loi* », *Revue de droit public*, 1982, p. 319.

<sup>60</sup> P. Garraud et M. Laborde-Lacoste, *Précis élémentaire de droit pénal*, 4<sup>ème</sup> éd., Sirey, Paris, 1943, p. 227.

<sup>61</sup> J. Bodin, *De la République*, 1579, Liv. I, Ch. X, p. 164. ; Ch. Rulleau, *op. cit.*, p. 13.

## 1. L'absence de juridicité

La juridicité est définie par Gérard CORNU comme le « *caractère de ce qui relève du droit, par opposition aux mœurs, à la morale et aux convenance* »<sup>62</sup>. Tout le contraire du droit de grâce. En effet, bon nombre d'auteurs le considèrent comme une pure « *faveur* ». S'opposant à la pensée de Gaston JEZE, Jean LARGUIER souligne que l'acte du Président octroyant la grâce est une indulgence, une « *faveur du chef de l'Etat, la grâce est une mesure personnelle profitant à des condamnés nommément désignés* »<sup>63</sup>. Abondant dans le même sens, George STEFANI et George LEVASSEUR ajoutent qu'il s'agit d'une « *faveur en vertu de laquelle un individu reconnu coupable et définitivement condamné se trouve soustrait, en tout ou partie de l'application de la sanction* »<sup>64</sup>.

La conséquence d'une telle situation est assez grave pour la société et les individus. En l'absence de juridicité entraîne l'impossibilité du recours contre une décision relative à la grâce. MERLE et VITU dénonçaient depuis fort longtemps cette situation en ces termes : « *la grâce est une faveur, que le requérant ne peut se plaindre de n'avoir pas obtenue* »<sup>65</sup>.

Cette position est également partagée par la jurisprudence française. A la question de déterminer si l'individu gracié pouvait y renoncer et demander à être jugé sur les faits pour prouver son innocence, la Cour de Cassation a dans un premier temps admis que la grâce est une « *faveur que des prévenus, qui soutiennent n'avoir commis aucun délit, sont libres d'invoquer* »<sup>66</sup>. Elle reconnaissait ainsi que l'individu gracié pouvait renoncer au bénéfice de cette faveur. Cette position fut sévèrement critiquée par la doctrine publiciste, notamment Gaston JEZE qui y voyait une « *erreur juridique grave* »<sup>67</sup>. Dans une autre réflexion, il ajoutait qu'il s'agit d'« *...un ordre adressé par une autorité publique aux agents publics ; l'individu [...] n'a pas qualité pour empêcher l'exécution de cet ordre* »<sup>68</sup>. Ces arguments ont sans doute pesé de tout leur poids, c'est pourquoi dès 1931, la Cour a changé de fusil d'épaule. Elle décida en effet que les mesures de clémence (grâce, amnistie) « *ayant pour but de ramener la concorde dans la société, les tribunaux ne peuvent se dispenser de les appliquer* »<sup>69</sup>. Plus évocateur de l'impossibilité de renoncer à la grâce est l'arrêt *Coupigny et Mauras* du 27 octobre 1993. La Cour de Paris décida au sujet de l'amnistie que son bénéficiaire ne pouvait y renoncer au motif qu'elle est « *un acte de souveraineté par lequel les pouvoirs publics renoncent dans un but d'apaisement à l'exercice de l'action publique relativement à certains délits déterminés, [...] elles s'imposent aux personnes même en faveur de qui la*

<sup>62</sup> G. Cornu, Association Henri Capitant, *Vocabulaire juridique*, PUF, 1987, p. 517.

<sup>63</sup> J. Larguier, *Le droit pénal*, col. Que sais-je, puf, 2005, p. 111.

<sup>64</sup> G. Stefani et G. Levasseur, *Droit pénal général et Procédure pénale*, T.1, D. Paris, 1968, p. 437.

<sup>65</sup> R. Merle, A. VITU, *Traité de droit criminel, op.cit.*, p. 1286, n°1384.

<sup>66</sup> C. Cass., 25 novembre 1826, *Sirey*, 1828-2-69.

<sup>67</sup> G. Jeze, *Les principes généraux du droit administratif*, T.1, p. 247.

<sup>68</sup> G. Jeze, « Nature juridique de la grâce, de l'amnistie et de la grâce amnistiante », p. 443.

<sup>69</sup> C. Cass., 10 juin 1931.

loi d'amnistie a été voté ; celle-ci ne peuvent pas renoncer au bénéfice de la loi »<sup>70</sup>. Cette logique a été étendue à la grâce et a fait dire à Gaston JEZE au sujet de la grâce qu'elle est une « mesure prise dans l'intérêt de l'individu gracié : l'individu gracié en profite, c'est tout. Il ne peut donc pas refuser le bénéfice de l'acte de grâce. En d'autres termes, au point de vue de la technique juridique, l'acte de grâce, pour produire ses effets juridiques, n'est pas subordonné à l'acceptation de l'individu gracié, pas plus que, pour produire son effet juridique, l'acte de condamnation n'était subordonné à l'acceptation de l'individu condamné »<sup>71</sup>. S'il est donc admis que le droit de grâce n'est pas juridique, toute ambition de contestation devient illusoire et le « Prince » pourra s'en servir à sa guise, au besoin à des fins personnelles. Or l'éventuel recours contre cette mesure aurait permis d'en contrôler l'opportunité et l'exercice. Cette situation laisse ainsi transparaître l'ombre d'une insécurité juridique.

## 2. L'absence de sécurité juridique

La sécurité juridique est présentée par certains auteurs comme un droit fondamental<sup>72</sup>. Elle s'analyse en termes de « prévisibilité et invite le législateur à ne pas utiliser les dispositions imprécises ou ambiguës et à faire preuve de cohérence en assurant la coïncidence des dispositions d'une loi avec les objectifs poursuivis »<sup>73</sup>. S'il est vrai que tous les Etats de l'Afrique noire francophone ont intégré le principe de la légalité dans leur législation<sup>74</sup>, l'institution du droit de grâce semble nager à contre-courant puisque ses modalités ne sont pas préalablement déterminées.

En effet, les conditions d'obtention de la grâce ne sont fixées par aucun texte. Les dispositions constitutionnelles se contentent de disposer que le Président de la République « exerce le droit de grâce après avis du Conseil Supérieur de la Magistrature » sans aucune autre précision. C'est une certaine doctrine qui opine que cette faveur doit être offerte à la catégorie des délinquants qui se sont amendés après leur forfait<sup>75</sup>. La seule condition requise pour obtenir la grâce du Président semble donc être « la disposition de l'esprit de la personne graciée qui doit éprouver du repentir »<sup>76</sup>, car dit-on, « l'on pardonne à un pénitent »<sup>77</sup>. Il reste que la preuve de ce repentir n'est pas objective, pour ne pas dire qu'elle est laissée à l'appréciation de celui qui accorde la grâce. Cette situation conduit à une observation et une question. Pour ce qui est de l'observation, on constate que le droit de grâce laisse une grande liberté au Président qui peut accorder ou non cette faveur. Il devient dès lors légitime de penser que ce manque de clarté ou de

<sup>70</sup> Cour de Paris, Coupigny et Mauras, 27 octobre 1993, Revue de droit public, 1994, p. 443.

<sup>71</sup> G. Jeze, *Les principes généraux de droit administratif*, op.cit, p. 244 et 245.

<sup>72</sup> P.G. Pougoue, *Les figures de la sécurité juridique*, RASJ, vol. 4, n°1, 2007, p. 5.

<sup>73</sup> *Ibidem*.

<sup>74</sup> Voir p. 10 supra.

<sup>75</sup> R. Merle et A. Vitu, *Traité de droit criminel*, op. cit, p. 1282.

<sup>76</sup> M.-T. Avon-Soletti, op.cit, p.418.

<sup>77</sup> St. T. D'Aquin, op.cit, Ia Ilae, question 59, article 1, solution 3.

prévisibilité dans les relations juridiques pourra déboucher sur des situations manifestement arbitraires. Relativement à l'interrogation il s'agit de se demander s'il convient à l'ère moderne de continuer à confier une institution relative aux libertés voire à la vie humaines, à un organe politique alors qu'ailleurs il existe déjà un juge des droits et libertés?

Pour ce qui est de la période d'octroi de cette « *faveur* », elle n'est pas plus claire. Seule la pratique enseigne que la grâce est octroyée très souvent à l'occasion des fêtes nationales<sup>78</sup>.

### Conclusion

En définitive, aucun Etat ne peut légitimement se départir du droit de grâce. Les vertus de cette institution en tant qu'instrument de régulation de la justice pénale, traversent les frontières des Etats d'Afrique noire francophone. Il en est de même pour ce qui est des réserves formulées à l'encontre de son exercice. Pour éviter d'en faire une arme de politique politicienne, ne serait-il pas indiqué d'en préciser les conditions d'obtention ?

### Bibliographie

1. Cl. Gauvard, « *De grace especial* » : crime, Etat et société à la fin du moyen-âge, Paris, 1991,
2. L.C. Ambassa, *Droit pénal général, augmenté de sujets traités*, 1ère ed., Col. Leconnu, 2014,
3. G. Cornu, *Vocabulaire juridique*, Association Henri Capitant, PUF, 7<sup>e</sup> éd.2005,
4. P. Garraud et M. Laborde-Lacoste, *Précis élémentaire de droit pénal*, 4<sup>ème</sup> éd., Sirey, Paris, 1943,
5. J. Bentham, *Traité de législation civile et pénale, Principe du code pénal*, livre III, traduction Dumont, Paris, 1820 ;
6. Ch. Rulleau, *De la grâce en droit constitutionnel*, Thèse, Bordeaux, 1911,
7. G. Filangieri, *La science de la législation, Œuvres complètes*, traduit de l'italien, Paris, 1788,
8. M.-T. Avon-Soletti, *La question du droit de grâce en Corse constitutionnelle au XVII<sup>e</sup> siècle*, HAL, 2013,
9. G. Stefani et G. Levasseur, *Droit pénal général et Procédure pénale*, T. 1, D. Paris, 1968,
10. A. Seriaux, *Droit canonique*, coll. Droit fondamental, PUF, Paris, 1996,
11. R. Merle et A. Vitu, *Traité de droit criminel, Problèmes généraux de la science criminelle*, 7<sup>e</sup> édition, Tome 1, Cujas, 2001-2002,

---

<sup>78</sup> Sans être exhaustif, on peut évoquer qu'à l'occasion de la célébration du cinquantenaire au Tchad, le Président Idriss Deby Itno a accordé la grâce aux chefs rebelles condamnés à mort et à perpétuité pour avoir voulu le renverser en 2008. Lire [www.jeuneafrique.com](http://www.jeuneafrique.com), consulté le 11 mars 2015. De même, à l'occasion de la fête musulmane de l'Aïd el-Kébir du 16 novembre à Nouakchott, le Président Mohamed Ould Abdelaziz a gracié les djihadistes jadis condamnés pour terrorisme. Au Cameroun, lors de la célébration du cinquantenaire de la réunification, le Président Paul Biya a gracié certains détourneurs de deniers publics par un Décret du 14 avril 2014.

12. P. Garraud et M. Laborde-Lacoste, *Précis élémentaire de droit pénal*, Sirey, Paris, 1943,
13. J.-Cl. Soyer, *Droit pénal et procédure pénale*, 20<sup>e</sup> éd., LGDJ, 2008,
14. G. Fouda, *Les mutations de la justice à la lumière du développement constitutionnel de 1996*, „Afrilex” 2000/01,
15. M. Kamto, *Les mutations de la justice camerounaise à la lumière des développements constitutionnels de 1996*, „RASJ”, vol.1, 2000,
16. L. Duguît, *La séparation des pouvoirs et l'Assemblée nationale de 1789*, Paris, 1893,
17. C. Leben, *Le conseil constitutionnel et le principe de l'égalité devant la loi*, „Revue de droit public”, 1982,
18. J. Larguier, *Le droit pénal*, col. Que sais-je, PUF, 2005,
19. P.G. Pougoue, *Les figures de la sécurité juridique*, „RASJ”, vol.4, n°1, 2007.