



SOS-TORTURE / BURUNDI

Celui qui sauve une vie sauve l'humanité toute entière.

BURUNDI BULLETIN DE JUSTICE

Edité par SOS-TORTURE / BURUNDI

<http://sostortureburundi.org>



Bulletin de Justice N° 58 du 31 Mai 2023

SPECIAL : Putsch militaire manqué et Coup d'Etat constitutionnel en 2015

Comment dénouer l'impasse politico-judiciaire au Burundi ?

Avis et recommandations des Experts Juristes



Hon. Didace Kiganahe

*Consultant International,
I.C.O Bruxelles, Belgique*

Professeur de Droit

*Ancien Ministre de la Justice
de la République du Burundi*

Me Bernard Maingain

*Avocat au Barreau de
Bruxelles depuis 1978*

*Avocat inscrit à la CPI,
assurant la défense dans la
région des Grands Lacs depuis
1989*

Me Dieudonné Bashirahishize

*Avocat au Barreau du
Rwanda*

*Détenteur d'un Master en
droit de l'Université
catholique de Louvain
Ancien Vice-Président de
l'East African Law Society*

Editorial

A l'approche de la célébration de journée du 8 juin en mémoire de feu Président Pierre Nkurunziza, érigé au rang de « **guide suprême du patriotisme au Burundi** » comme « **référence idéale en matière de patriotisme, de cohésion sociale et de sagesse nationale** »¹, le Burundi reste toujours sous le choc de la crise occasionnée par son troisième mandat illégal et contesté en 2015.

Ce mandat avait été validé par la Cour constitutionnelle, sous coercition et menaces de l'Exécutif, le 5 mai 2015, en pleines manifestations hostiles déclenchées le 26 avril 2015, au lendemain de l'annonce de la candidature de Pierre Nkurunziza par le Parti CNDD-FDD. Une tentative de coup d'Etat militaire eut lieu, le 13 mai 2015 et se solda par un échec.

Six ans après, la Cour de Justice de l'Afrique de l'Est (EACJ) a rendu son jugement en appel, le 25 novembre 2021, selon lequel « **la Cour constitutionnelle du Burundi a violé la Constitution du Burundi, l'accord de paix signé en 2000 à Arusha ainsi que le traité établissant la Communauté des États de l'Afrique de l'Est** ».

Entre-temps, de nombreuses violations des droits de l'homme ont été occasionnées à travers la répression sanglante des manifestations, amenant la CPI (Cour pénale internationale) à autoriser une enquête judiciaire au Burundi.

Sur le plan juridique, une nouvelle constitution a été promulguée en juin 2018 sur base de laquelle des élections présidentielles et législatives ont été organisées en 2020. Des jugements ont eu lieu également comme la condamnation des putschistes et leurs présumés complices de l'opposition et de la société civile se trouvant en exil.

La Rédaction de SOS-TORTURE BURUNDI consacre le présent numéro spécial de son bulletin aux voies de solution à l'imbroglio politico-judiciaire occasionné par le coup d'état constitutionnel du 5 mai 2015, suivi par le coup d'Etat militaire manqué du 13 mai 2015 et leurs conséquences sur le plan politico-judiciaire.

Cette publication s'inscrit dans le débat en cours sur la mise en application du jugement de l'EAC du 25 novembre 2021. L'on se rappelle que lors de sa conférence de presse tenue à Bruxelles le 24 mai 2023, le Rapporteur Spécial de l'ONU sur le Burundi, Fortuné Gaëtan Zongo, a exhorté les Burundais à dépasser les clivages pour une réhabilitation de l'Accord d'Arusha. Il encourage le Gouvernement du Burundi à faire preuve d'ouverture et à engager un dialogue constructif et inclusif pour une réconciliation durable entre les Burundaises et les Burundais.

Rappelons également qu'au cours du mois précédent d'avril 2023, d'autres forums d'échanges avaient rassemblé des Burundais réunis depuis 5 pôles situés dans les villes africaines et occidentales pour le plaidoyer en faveur de la réhabilitation de l'Accord d'Arusha pour la paix et la réconciliation.

En vue d'enrichir ce débat sur l'aspect politico-juridique de cette problématique, à la veille des élections de 2025-2027, SOS-TORTURE Burundi a contacté trois personnalités, experts juristes, qui ont suivi l'évolution politique et des droits humains au Burundi pour donner leurs avis et recommandations sur les voies de sortie de la crise. Il s'agit du Professeur de Droit et ancien ministre de la Justice Didace **Kiganahe**, de Maître **Bernard Maingain**, Avocat au Barreau de Bruxelles et de Maître **Dieudonné Bashirahishize**, Avocat au Barreau du Rwanda.

[La rédaction du Bulletin de SOS-TORTURE leur adresse ses profonds remerciements pour leur disponibilité.](#)

Les principales questions abordées

1. *Quelle lecture faire après le jugement la Cour de l'EAC du 25 novembre 2021 sur la violation de la Constitution du Burundi, de l'accord de paix signé en 2015 à Arusha et du traité établissant la Communauté des États de l'Afrique de l'Est ?*
2. *Que dire des procès et condamnations à l'encontre des manifestants, acteurs politiques et défenseurs des droits humains opposés au troisième mandat au moment où le pouvoir en place est également impliqué dans le coup d'Etat constitutionnel de 2015 ?*
3. *Est-ce que le jugement de la Cour de l'EAC sur le troisième mandat peut créer des obligations de réparation aux victimes de la répression de la part de l'Etat du Burundi qui en est responsable ?*
4. *Quelles recommandations formuler pour sortir de l'impasse politico-judiciaire actuelle au Burundi à la veille des élections de 2025 et 2027 ?*

Réponses du Pr Didace Kiganahe



Pr Didace Kiganahe

Une impasse, résultat d'un processus de négation de la démocratie ?

1. Après dix ans de guerre et trente ans de violences répétitives sanglantes, les Politiciens Burundais ont conclu, sur facilitation des ex-présidents tanzanien et sud-africain, Mwalimu Julius Nyerere, suivi par Nelson Mandela, un Accord pour la paix et la réconciliation au Burundi en Aout 2000, suivi par l'Accord Global de cessez-le-feu en novembre

2003.

Lors des pourparlers d'Arusha, il fut unanimement convenu que la crise Burundaise était due entre autres causes à l'exclusion dont une catégorie de la population était victime (hutu) et à la peur du spectre de génocide qui hante le groupe minoritaire de la population (les tutsi).

C'est pour répondre à ce besoin d'équilibre entre la non exclusion des uns et la protection physique des autres que la solution des quotas ethniques dans les différentes institutions de l'appareil de l'Etat Burundais a été adoptée. Les institutions concernées sont particulièrement, le Parlement, le Gouvernement, l'Appareil judiciaire 40 % (tutsi)/60 % (hutu), avec un équilibre plus renforcé (50/50 %) au niveau des forces de défense et de sécurité (dont le processus d'intégration entre rebelles et forces régulières a commencé depuis 2004)

2. Par ailleurs, il a été convenu à Arusha, que tous ces paramètres devaient s'appliquer dans un contexte de gestion démocratique du pouvoir, avec une constitution adoptée par référendum, des élections organisées périodiquement tous les cinq ans, la limitation à deux mandats pour le Chef de l'Etat et un appareil judiciaire indépendant de l'Exécutif.

Le Gouvernement de transition en place de 2001 à 2005 a jeté les bases d'une gouvernance démocratique inclusive tel que prévu dans l'Accord d'Arusha. Cela a conduit aux élections de 2005 qui ont porté au pouvoir Pierre Nkurunziza pour un mandat de cinq ans.

En 2010, la deuxième législature a été engagée avec des élections communales et législatives fortement contestées, au point où une partie des partis politiques en compétition ont préféré quitter le jeu avec les élections communales. Il s'en suivit d'ailleurs une véritable chasse à l'homme dont les militants du parti FNL (Forces nationales de libération) de Rwaswa Agathon étaient les principales victimes.

Mais jusque là, personne ne pouvait penser à une autre crise fondée sur une autre fraude au-delà des élections, car jusque-là la Constitution était respectée.

***La crise de 2015 : Élément
générateur, acteurs et
prolongements judiciaires***

3. En 2012, dans les cercles proches du Président Nkurunziza, il se mène une réflexion sur les possibilités juridiques pour le Président de briguer un troisième mandat.

A partir de juin 2012, il commence à circuler un projet d'amendement de la Constitution élaboré par le Ministre de l'Intérieur Edouard Nduwimana très proche de Nkurunziza) avec comme objectif de légaliser la candidature de ce dernier au troisième mandat en 2015.

Plus concrètement, le projet propose l'amendement des art. 96 (Le Président de la République est élu au suffrage universel. La durée de son mandat est de cinq ans renouvelable une fois) et 302 (Le président est élu par le Parlement pour le premier mandat post-transition) sont en ligne de mire pour être modifiés pour que le mandat de 2010-2015 soit considéré comme le premier mandat, ouvrant ainsi la possibilité d'un deuxième mandat à NKURUNZIZA pour la période de 2015 à 2020

Malgré que le projet était très vivement contesté par les partis politiques de l'opposition et surtout par la société civile et l'Eglise catholique, le Gouvernement finit par le soumettre à l'

Assemblée nationale où le projet essuiera un rejet catégorique malgré l'effectif largement majoritaire des députés membres du parti au pouvoir et les multiples tentatives de corruption des députés de l'opposition par le CNDD-FDD.

Congédié par l'Assemblée Nationale, le Président Nkurunziza décida de se tourner vers la Cour Constitutionnelle, agissant en vertu de son pouvoir d'interprétation des dispositions de la Constitution.

4. Ainsi, en date du 28 avril 2015, 14 sénateurs du parti CNDD-FDD adressent à la Cour constitutionnelle une requête en interprétation des art. 96 et 302 de la Constitution du 18 mars 2005 par rapport à la légalité constitutionnelle de la candidature de Nkurunziza au mandat présidentiel de 2015-2020. C'est à cette occasion que l'irréparable fut commis : la Cour Constitutionnelle prit, par son arrêt du 05 mai 2015, la décision admettant que la candidature de Pierre Nkurunziza (qui venait de faire deux mandats) était conforme à la constitution.

Cette interprétation de la Constitution laissa pantois tous les juristes Burundais et suscita la contestation de l'opinion tant nationale qu'internationale. En effet, il y avait de quoi s'émouvoir car une simple analyse des dispositions constitutionnelles sur les mandats du Président débouche sur la conclusion que la candidature du Président Nkurunziza n'était pas recevable au troisième mandat.¹

Pendant que les yeux de toute la population étaient braqués sur la Cour Constitutionnelle, des coups de téléphone venant notamment des services de Renseignement ne cessaient de faire pression sur les juges de la Cour Constitutionnelle pour qu'ils déclarent que le Président Nkurunziza est éligible pour un troisième mandat. Ces menaces étaient tellement pressantes que le Vice-Président de la Cour Constitutionnelle d'alors, Sylvere Nimpagaritse, finit par prendre fuite.²

L'intimidation des membres de la Cour par les organes de défense et de sécurité

Il y a lieu de conclure que dans un tel climat, la Cour a statué sur sa saisine dans un contexte où elle était privée de toute indépendance par rapport au pouvoir Exécutif. Sa décision, résultat de la manipulation par le pouvoir ne pouvait, de ce fait, qu'être viciée, car la notion de tribunal (ou cour) est intimement liée au degré d'indépendance et d'impartialité par rapport aux parties en cause, dont le Gouvernement dans le cas d'espèce.

¹ En effet, l'art 96 de la Constitution stipule que « Le Président de la République est élu au suffrage universel direct pour un mandat de cinq ans renouvelables une fois ». Cette disposition est une retranscription de l'art.7 al. 1 du protocole II de l'Accord d'Arusha. L'art. 302 annonce une exception concernant la population électorale (les Parlementaires et non toute la population) et ne change en rien le contenu de l'art. 96

² Pour en savoir plus sur ce contexte de manipulation des magistrats de la Cour constitutionnelle, lire aussi l'édition du Bulletin de Justice du 20 Septembre 2018 intitulé « Charles Ndagijimana, Président de la Cour constitutionnelle, magistrat partial doublé de militantisme zélé au service du pouvoir » Lien : https://sostortureburundi.org/wp-content/uploads/2021/07/Bulletin_de_Justice_au_Burundi-no-2_20_9_2018.pdf

Lorsqu'un tribunal est soumis à un tel degré de pression et de dépendance, on peut sérieusement se poser la question de savoir si ses décisions valent encore le nom de décisions « judiciaires ». Nul doute que si la Cour constitutionnelle ne statuerait pas sans possibilité de recours, la décision rendue dans ces circonstances devrait être censurée.

Sans indépendance, pas de pouvoir judiciaire. Sans indépendance du juge, le sacré principe de la séparation des pouvoirs, cher à Montesquieu et pilier de la démocratie serait perverti. Il serait nécessaire en tout cas de mener une réflexion plus approfondie sur les conditions qui garantiraient une véritable indépendance de la Cour constitutionnelle, car elle joue un rôle clé dans la compétition politique.

Par ailleurs, comme si ce mal relevé plus haut ne suffisait pas, le Pouvoir Exécutif s'adonna à des manœuvres de corruption car, le Président de la Cour constitutionnelle fut nommé Président du Conseil d'Administration de la Société Brarudi, avec une juteuse rémunération venant s'ajouter à son salaire de Président de la Cour Constitutionnelle. Un élément de plus pour montrer que la Cour Constitutionnelle ne pouvait pas statuer de manière impartiale.³

Dans pareilles circonstances, le pouvoir Exécutif ne pouvait que dicter à la Cour la décision qu'il souhaitait obtenir, à savoir la déclaration que la Constitution ne s'opposait pas à la troisième candidature de Nkurunziza, une véritable supercherie !

Intervention de la Cour de Justice de l'East African Community et son arrêt du 25 novembre 2021

Dans son arrêt, la Cour régionale de Justice a décidé « qu'en rendant son arrêt du 05 mai 2015, la Cour constitutionnelle du Burundi a violé la Constitution du 18 mars 2005, l'Accord d'Arusha pour la Paix et la Réconciliation et le Traité instituant la Communauté de l'Afrique de l'Est. »

5. Cet arrêt rendu en appel, quoi qu'intervenant six ans après les éléments conflictuels qu'il vient trancher, est instructif pour les Burundais sur un point majeur : une nouvelle voie de recours supranationale vient redonner de l'espoir à ceux à qui les juridictions nationales fort instrumentalisées par le pouvoir, n'ont pas pu garantir le droit à une justice équitable, attribut capital pour tout Etat fondé sur un « état de droit » (rule of law).

Au delà de l'intérêt suprême de la question tranchée en raison de sa nature institutionnelle, il est aussi fort utile de constater que la cour s'est déclarée compétente, en raison du fait que l'acte incriminé constituait une violation des dispositions du traité de l'EAC dans les dispositions qui stipulent **que les Etats membres doivent avoir une gouvernance respectueuse du principe de « l'état de droit » dont les art. 5 (3)(f),6(d),7(2)et 8(5) du Traité portant création de l'**

³ Pour en savoir plus sur ce contexte de manipulation des magistrats de la Cour constitutionnelle, lire aussi l'édition du Bulletin de Justice du 20 Septembre 2018 intitulé « Charles Ndagijimana, Président de la Cour constitutionnelle, magistrat partial doublé de militantisme zélé au service du pouvoir » Lien : https://sostortureburundi.org/wp-content/uploads/2021/07/Bulletin_de_Justice_au_Burundi-no-2_20_9_2018.pdf

EAC.

La compétence de la Cour est ici fondée sur la violation du principe de « l'état de droit »⁴, un concept, large, global, susceptible de contenir une diversité de situations constituant sa violation.

Ce qui est important et même fondamental dans cet arrêt, est qu'il consacre **un « précédent »** **et** ouvre une nouvelle voie de recours supra nationale qui pourra servir de référence pour les violations de ces principes dont le Burundi pourrait se rendre coupable dans l'avenir. Dans un système judiciaire inspiré du « **case law** » où prime la jurisprudence, le cas sous examen pourra garantir dans l'avenir l'accès de beaucoup d'autres plaignants à la juridiction régionale de l'EAC.

**Quid de l'exécution de cet arrêt ?
Étant rendu, il reste son
exécution. Mais rien ne paraît
garanti à cet égard !**

6. La Chambre d'appel de la Cour de Justice de l'EAC a rendu son arrêt depuis le 25 Novembre 2021, mais jusqu'à ce jour il n'y a encore eu aucun début d'exécution. Or, une décision judiciaire non exécutée crée une situation pire que celle qui prévalait avant la saisine des tribunaux. Elle crée un climat de désespoir après tant d'efforts investis dans la procédure et

l'enchantement que le prononcé du jugement avait suscité.

L'inexécution des décisions d'une Cour entraîne un sentiment de dénigrement et une méfiance à l'endroit de cette institution judiciaire. Cette inexécution sape donc les bases de « l'Etat de droit » dont la réalisation est censée être l'objectif de la Communauté Est Africaine. Il faudra donc que tôt ou tard les arrêts de la Cour de justice de l'EAC soient exécutés sous peine de saper les bases sur lesquelles cette Communauté de l'EAC est construite.

L'Art.38 (3) du Traité stipule que « *Les Etats membres ou le Conseil doivent prendre sans délai les dispositions pour exécuter les arrêts de la cour* ».

Bien plus, l'art.44 du même Traité indique que « *L'exécution d'un arrêt de la Cour qui impose une obligation pécuniaire à une personne est régie par les règles de procédure civile en vigueur dans l'Etat où l'exécution doit intervenir* ».

**Qui est chargé de
l'exécution des arrêts de
la Cour de justice de l'EAC
?**

7. Pour le dossier sous examen, on doit garder à l'esprit que l'arrêt tranche un conflit

⁴ Elle définit la notion « **d'état de droit** » comme « *un système de gouvernance dans lequel toutes les personnes physiques ou morales, que ce soit des associations commerciales ou civiles, y compris l'Etat lui-même, sont soumises de la même manière à l'autorité des lois qui régissent le pays et bénéficient d'un système judiciaire indépendant, respectueux des standards internationaux en matière de droits de l'homme; un système qui repose sur le principe de la séparation des pouvoirs, excluant le règne de l'arbitraire et pratiquant la transparence dans les procédures administratives et judiciaires* ». (Traduction approximative)

éminemment politique et institutionnel. L'exécution doit donc chercher à trouver des solutions politiques et institutionnelles pour remettre la Constitution en conformité avec l'Accord d'Arusha. Mais cela est aujourd'hui impossible, étant donné que l'arrêt a été rendu 6 ans après le début de la procédure alors que plusieurs actes allant dans le sens de la violation de l'Accord d'Arusha ont été posés et perdurent à ce jour.

C'est ainsi qu'après son élection, le Président Nkurunziza a initié et promulgué la constitution de juin 2018 qui modifie fondamentalement la Constitution de 2005 et met au rencart l'Accord d'Arusha pourtant réhabilité par l'arrêt de la Cour de justice de l'EAC.

Exécuter la décision de la Cour de Justice d'Arusha, c'est remettre en vigueur dans la Constitution les dispositions de l'Accord d' Arusha qui ont été modifiées en 2018.

A ce jour, peut-on espérer que l'Etat du Burundi, représenté par le parti CNDD-FDD et le Président Ndayishimiye, artisans de la violation de la Constitution et l'Accord d'Arusha en 2005 prennent l'initiative de mettre en œuvre la décision de la Cour de Justice en restaurant la légalité constitutionnelle bafouée ?

Il y a peu de chances que cela ait lieu d'autant plus qu'à l'occasion d'une de ses dernières sorties médiatiques, le Président Ndayishimiye a dit que l'arrêt de la Cour de Justice de l'EAC (East African Community) ne lui avait pas encore été signifié comme s'il était étranger aux lenteurs ou inertie des services de l'EAC dont il est pourtant Président en exercice.

Face à cette situation et tenant compte de l'art. 38 du Traité instituant l'EAC, il ne reste plus qu'à se tourner vers l'autre organe de l'EAC auquel le traité a donné la responsabilité de mettre en exécution les arrêts de la Cour de justice de la communauté, à savoir le **Conseil des Ministres de l'EAC**.

8. D'entrée de jeu, il faut faire remarquer que la démarche tendant à exiger l'application intégrale de l'arrêt sous menace des sanctions comme la suspension du droit de vote, l'exclusion est inimaginable et serait même contre-productive, car elle toucherait la corde sensible des souverainistes qui invoqueraient le référendum constitutionnel de 2018 et le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Mais une approche du Conseil qui mettrait en avant le **dialogue avec le Gouvernement Burundais** aurait à notre avis plus de chance à obtenir des concessions du Gouvernement.

Comment le Conseil des Ministres de l'EAC devrait-il procéder pour arriver à l'exécution de l'arrêt sous examen?

C'est donc une démarche politique qui est plutôt à recommander. L'objectif du dialogue doit être que ce gouvernement accepte de réintégrer dans la Constitution les dispositions fondamentales de l'Accord qui en ont été exclues en 2018. Pour cela, le Conseil des Ministres de l'EAC devrait conseiller que ce dialogue se fasse autour d'une table autour de laquelle prendraient place le Gouvernement, l'opposition politique qui avait décrié la violation de l'Accord d'Arusha en 2015, la Société civile qui avait protesté contre la violation de l'Accord d'

Arusha et l' EAC agissant en Facilitateur.

Les questions à aborder dans le cadre du dialogue devraient porter principalement sur ...

Premièrement : Les dispositions de l'Accord d' Arusha à réintégrer dans la Constitution

Deuxièmement : Le règlement des conséquences dommageables ayant été la suite logique et directe de l'arrêt de la Cour Constitutionnelle incriminé, telles que les condamnations pénales du fait de la participation aux manifestations de protestation. Il

pourrait par exemple être négocié une grâce présidentielle pour ces manifestants, les politiciens ainsi que les militants de la société civile en exil. Ce serait là une manière de mettre fin aux conséquences fâcheuses créées par la crise de mai 2015.

Troisièmement : Les garanties d'une plus grande indépendance et impartialité des organes de conduite, de supervision et de contrôle de la régularité des élections. Il s'agit ici de revoir le mode de sélection et de nomination des membres de la Cour constitutionnelle et de la CENI.

Sur ce point, l'expérience vécue pendant la période de la transition (2001-2005) est largement inspirante.⁵Cette composition fondée sur une démarche politique est raisonnable car elle est destinée à régler un problème politique. En laissant la composition de la CENI et la Cour Constitutionnelle, le problème que la Cour régionale d'Arusha a relevé sera très certainement encore posé demain.

9. Pour qu'il y ait obligation de réparer, il faut établir, la faute, le préjudice et le lien de causalité.

Nous pensons que la réparation qui est l'expression de la reconnaissance de la responsabilité du fait des actes de violence commis par les forces de sécurité doit être

Est-ce que l'arrêt de la Cour de Justice de l'EAC peut créer pour l'Etat Burundais l'obligation de réparation des dommages subis du fait de la crise de 2015 ?

établie par les cours et tribunaux à travers des procès individuellement menés. Il ne peut y avoir ni présomption de responsabilité, ni indemnisation collective. L'arrêt de la Cour de justice facilitera la démonstration de la faute de l'Etat du Burundi, mais le préjudice subi et le lien de causalité devront être démontrés avec des preuves à l'appui.

⁵ Dans les deux organes intervenant dans la conduite et la validation des résultats des élections, le Parti au Pouvoir doit accepter de céder une partie des positions disponibles à des représentants désignés par l'opposition politique et la société civile de manière à ce que le groupe désigné par le parti au pouvoir ne réunisse pas à lui seul la majorité emportant la décision de l'organe en question.

En conclusion, le jugement de la juridiction régionale, une fois mis en exécution, offrirait une occasion au Burundi de renouer avec la paix, l'état de droit et la démocratie inclusive-

La responsabilité de l'exécution du jugement appartient au Conseil des Ministres de l'EAC car autrement, ce serait nourrir de l'illusion si on pensait que le Parti CNDD-FDD dont est issu le Président Ndayishimiye peut prendre la moindre initiative à cet égard.

En effet, ce parti a toujours été hostile à l'Accord d'Arusha. En novembre 2003, les négociations de l'Accord Global de Cessez-le feu ont été retardées de trois jours à Pretoria car la délégation du CNDD-FDD avait refusé d'entériner l'Accord d'Arusha comme base des négociations. En 2005, après la victoire du CNDD-FDD, le Président NKurunziza avait mis en place un Gouvernement qui contrariait les prescriptions de l'Accord.

Au cours du deuxième mandat, Nkurunziza a redoublé d'énergie pour faire modifier la constitution et écarter l'Accord d'Arusha. Après l'échec de la tentative de 2014 à l'Assemblée nationale, l'objectif sera atteint avec la promulgation de la Constitution de 2018, expurgée des dispositions de l'Accord qui faisait du Burundi une démocratie consociative, au profit d'un pouvoir majoritaire excluant les partis politiques minoritaires de la participation à la gouvernance du Burundi.

L'actuel Parti au pouvoir n'a jamais digéré l'Accord d'Arusha. On ne peut donc pas lui faire confiance pour réhabiliter un Accord qu'il souhaiterait enterrer. La Région, appuyée par les garants de Cet Accord (L'UA, l'UE, l'ONU etc.) doivent donc s'impliquer pour remettre en place un pouvoir inclusif et participatif tel que l'Accord d'Arusha l'a voulu.

Parallèlement à ce travail politique visant la restauration constitutionnelle de l'Accord d'Arusha, il est souhaitable qu'il y ait refonte des mécanismes de sélection des membres de la CENI et de la Cour Constitutionnelle, deux organes clés dans la conduite et la validation des élections. La période de transition a été instructive à cet égard. Cela pourrait garantir des solutions plus durables au problème politique burundais.

Le défaut d'exécution de l'arrêt de la Cour de justice de l'EAC ferait perdurer le Burundi dans une crise permanente et l'empêcherait de prendre de l'envol sur le plan de son développement. Les bailleurs de fonds craignent de venir investir dans un pays en perpétuelle situation de crise. Des centaines de milliers de Burundais grandissent dans des camps de réfugiés dans les pays voisins et voient leur avenir hypothéqué.

L'arrêt de la Cour de Justice de l'EAC ouvre une opportunité pour le Président Ndayishimiye de s'affirmer comme un véritable **Apôtre de la Paix** qui aura permis aux Victimes de l'injustice de retrouver la confiance dans leurs dirigeants et la fierté d'avoir un pays sûr où il fera bon vivre.

Réponses de Me Bernard Maingain



Me Bernard Maingain

Les normes de droit supranational adoptées ont préséances sur les normes nationales

Il faut rappeler que depuis la moitié du XXème siècle, l'on assiste à la fixation de diverses limites aux Etats Nations et à l'émergence d'un ordre juridique supra étatique caractérisé par des normes supérieures à celles fixées à l'intérieur des Etats Nations.

Les crimes contre l'humanité commis au cours du deuxième conflit mondial en Europe et particulièrement le génocide des juifs, ont éveillé les consciences et poussé les meilleurs juristes à travailler à l'émergence de cet ordre supranational caractérisé par le dépassement des logiques classiques de droit international public concernant les relations entre Etats.

Désormais, des normes de droit supranational sont adoptées et ont préséances sur les normes nationales et l'on a été jusqu'à créer des Cours chargées d'assurer la mise en œuvre d'une partie de cet ordre juridique émergent. Le Traité de la communauté de l'Afrique de l'Est (East African Community) en est un exemple sommes toutes récent puisque la création de cette communauté d'intégration date des années 2.000.

Le Traité prévoit expressément que les Etats doivent assurer la mise en œuvre des décisions de justice prononcées par la Cour de Justice de l'Afrique de l'Est

A notre estime, par application du Traité, les décisions de justice doivent être mises en œuvre par les organes de l'Etat parties au Traité.

Nous ne pensons pas que le Traité permette d'aboutir à donner un effet rétroactif généralisé ou un effet transversal direct au sein de l'ordre juridique burundais et d'ailleurs, la Cour se garde bien de le dire, mais il y a lieu désormais pour le Parlement, le Gouvernement et les juges

burundais, en leurs qualités respectives d'organes de l'Etat, de veiller à agir en assurant une efficacité juridique à la décision.

Si des opposants ont été victimes d'une répression pour avoir exprimé sans violence leur opposition au 3^{ème} mandat du Président Nkurunziza, ils pourraient saisir les Cours et Tribunaux du Burundi et demander de revoir la décision prononcée sur base du fait nouveau que constitue la décision de la Cour de Justice de l'Afrique de l'Est (East African Court of Justice) et, ce sans préjudice du droit pour le Président d'accorder des grâces présidentielles sur base de la décision ou encore du droit pour le Parlement d'adopter une loi de mise en œuvre de la décision de la Cour de Justice de l'Afrique de l'Est (East African Court of Justice).

En fait, la palette des modalités de mise en œuvre est importante. En revanche, si cette décision devait rester lettre morte au sein de l'Etat burundais, il s'agirait d'une nouvelle violation du Traité en ses dispositions imposant aux Etats membres de prendre des mesures pour assurer l'effectivité de la décision.

Au-delà des principes ainsi exposés trop sommairement car la décision commentée est une page importante de l'histoire juridique de l'Afrique bien plus importante que nombre d'opinions juridiques venant d'autres continents, **il y aura nécessairement des arbitrages de politique judiciaire à opérer** et nous ne pourrions inférer dans ce débat sans excéder la marge d'appréciation qui revient aux hommes de Droit.

Dans ce contexte en tous cas, le pouvoir du dernier mot reviendra aux hommes de Droit sur une question décisive : l'Etat burundais respectera-t-il son obligation d'assurer la mise en œuvre concrète au sein de l'appareil d'Etat de la décision de justice prononcée par une Cour supranationale, statuant dans le respect de l'ordre juridique transnational.

Si cette mise en œuvre n'est pas assurée, l'Etat burundais s'expose à une nouvelle condamnation, ce qui posera aussi inévitablement la question de l'appréciation plus concrète par la Cour de Justice de l'Afrique de l'Est des conséquences efficaces en droit de la mise en œuvre de cette décision historique. Le droit est une machine du langage qui canalise la violence et l'arbitraire et rend possible la vie sociale et la technologie juridique nécessite des générations pour aboutir à des améliorations significatives. Mais l'histoire juridique nous apprend que ce combat décisif sur la technique du langage juridique est un combat essentiel qui améliore à long terme la condition de l'homme moderne et façonne une identité plus respectueuse de son humanité profonde. Derrière l'arrêt de la Cour, c'est tout cet enjeu essentiel qui se trame.

Que dire des procès et condamnations à l'encontre des manifestants, acteurs politiques et défenseurs des droits humains opposés au troisième mandat au moment où le pouvoir en place est également impliqué dans le coup d'Etat constitutionnel de 2015 ?

Ayant préparé la défense de certaines autorités accusées d'avoir conçu un putsch militaire, nous avons organisé la défense autour de deux piliers fondamentaux :

A. *Le droit de désobéir aux ordres illégaux, droit reconnu dans des circonstances précises au bénéfice des personnes obligées d'apprécier la légalité des ordres et le droit de ne pas s'y conformer,*

B. *L'Etat de nécessité juridique à savoir le choix de la valeur à protéger en cas de conflit entre deux normes juridiques apparemment antagonistes mais qui peuvent trouver une solution dans l'arbitrage au bénéfice de la valeur la plus noble et la plus haute.*

Nous étions et restons convaincus qu'il y avait à l'époque une place pour plaider cet argumentaire et convaincre des juristes indépendants de la nécessité de respecter la valeur la plus élevée et la plus digne de protection.

A ces considérations, j'ajouterai des considérations factuelles concernant les conditions dans lesquelles le ministre de la Défense et le Chef d'Etat major General de l'armée ont dû prendre attitude pendant les événements du mois de mai 2015. Il ressort des investigations de notre **Collectif**⁶ que, originairement, le ministre de la Défense nationale avait instruit la hiérarchie militaire de sa volonté de faire respecter le Traité d'Arusha et l'ordre juridique supranational qu'il portait mais qu'il a bougé de position sous influence et sans doute en raison de certaines promesses posant des problèmes au regard de l'éthique et du droit.

Ce changement de position a entraîné des conséquences sur l'attitude du Chef d'Etat Major Général qui avait pourtant ordonné la mise en mouvement des troupes dans le respect des instructions du ministre. C'est ce qui explique l'arrivée des troupes à la périphérie de Bujumbura mais aussi l'absence de leur intervention par la suite.

Il n'échappera pas à l'analyste perspicace de ces événements que ni le Chef d'Etat Major général ni les militaires à la tête de divisions en mouvement n'ont été sanctionnés, ce qui ne fut pas le cas pour les militaires prétendument putschistes. Dans ce contexte, n'y a-t-il pas un comportement de deux poids deux mesures entre les lourdes condamnations intervenues à charge de militaires qui ont poursuivi le mouvement pour le respect de la loi malgré la volte face du ministre de la défense nationale et ceux qui se sont retirés en exécutant un ordre à la légalité plus que douteuse et ne présentant en tous cas aucune base éthique ?

⁶ <https://jfburundi.org/>

Est-ce que le jugement de la Cour de l'EAC sur le troisième mandat peut créer des obligations de réparation aux victimes de la répression de la part de l'Etat du Burundi qui en est responsable ?

A notre estime, il y a peut-être place pour une révision de chaque dossier en vue d'analyser les conséquences de l'arrêt sur les situations individuelles. Sauf une initiative plus large et d'ordre politique du type amnistie généralisée— ce qui nous échappe à nous plaideurs - **le travail à entreprendre nécessitera à notre estime l'adoption d'une loi ad hoc portant par exemple création d'une juridiction en charge de la**

révision des dossiers pour apprécier au cas le cas s'il y a matière à revoir le jugement de condamnation prononcé et à octroyer un dédommagement en prenant en compte toutes les circonstances de fait et de droit.

Ces arbitrages sont extrêmement compliqués mais l'audace judiciaire comme ce fut le cas du mécanisme de la Gacaca au Rwanda permettra sans doute de faire justice et de travailler à la résilience et à la reconstitution du lien social, ce qui est l'une des vertus d'une bonne loi.

Recommandations pour sortir de l'impasse politico-judiciaire actuelle au Burundi à la veille des élections de 2025 et 2027

Premièrement : Assurer la continuité de l'œuvre de justice de la Cour de de l'EAC ce qui serait un magnifique signe de foi en l'Etat de Droit.

Deuxièmement : Préserver l'œuvre de justice pour rendre possible la réconciliation.

Troisièmement : Puiser au plus profond de l'histoire du Burundi et de la Région la recherche de solutions originales, inédites et africaines qui mettent en place concrètement les conséquences de l'arrêt et au-delà de cela qui réconcilient Droit et Justice en se rappelant l'importance de l'œuvre de Justice dans la civilisation burundaise, œuvre qui avait une puissance culturelle exceptionnelle et ce indépendamment de l'arrivée d'un pouvoir colonial dont la Région des Grands Lacs souffre encore de la prédation.

Réponses de Me Dieudonné Bashirahishize



Me Dieudonné Baashirahishize

La Cour de l'EAC veille sur le respect , la bonne application et l'interprétation de la loi interne et régionale au sein des pays membres

La Cour de Justice de l'Afrique de l'Est est un Organe de la communauté Est africaine qui trouve son origine dans l'article 9 du traité établissant la communauté de l'Afrique de l'Est.

Le traité revient dans son chapitre 8 sur le rôle de la Cour, sa composition, sa compétence ainsi que la procédure applicable devant elle qui est explicitée par un texte spécifique détaillant le contenu des articles du traité relatifs à la Cour et de la procédure suivie devant elle.

Les articles 3, 6 alinéa D et 7al 2 du traité soulignent que l'Etat qui souhaite rejoindre cette organisation sous- régionale doit s'engager à adhérer « ***aux principes universels de la bonne gouvernance, la démocratie, l'Etat de droit, le respect des droits humains et la justice sociale*** ».

Partant, Il va de soi donc que cette Cour veille sur le respect, la bonne application et l'interprétation de la loi interne et régionale au sein des pays membre de la Communauté Est africaine.

Relativement à l'arrêt du 25 novembre 2021, la Cour a constaté la violation de la Constitution, de l'Accord d'Arusha et du traité compte tenu du fait que le troisième mandat a été arraché par l'usage de la loi de la force et non par la force de la loi.

Rappelons que des menaces de mort avaient été proférées à l'endroit des juges de la Cour constitutionnelle du Burundi pour arracher de force une décision favorable au troisième mandat déjà rejeté par le parlement du Burundi en mars 2014.

Rappelons également que ce troisième mandat de la discorde avait été condamné par les intellectuels du parti au pouvoir au Burundi, les Nations Unies, l'Union Africaine, la communauté Est Africaine à

travers l'avis des ministres de la Justice des Etats membres de cette communauté, l'Eglise catholique, les services de renseignements du Burundi, la société civile et les milliers de Burundais qui sont descendus dans les rues de Bujumbura et de plusieurs autres villes pour dénoncer ce passage en force.

Mais, il est difficile de comprendre parfaitement l'arrêt du 25 novembre 2021 sans avoir lu l'arrêt rendu sur la forme rendu par la chambre d'appel de la même Cour en date du 24 mai 2018

C'est la raison pour laquelle il importe d'éclairer ceux qui n'ont pas suivi l'évolution de ce dossier devant la Cour Est africaine qui a déclaré illégal le troisième mandat.

En effet, cet arrêt, qui a été rendu en dernier ressort au fond, a été précédé par un arrêt sur la forme qui est très riche de par sa motivation, basée

essentiellement sur la réaffirmation de la jurisprudence constante de la Cour par rapport aux actes illégaux posés par les différents organes de l'Etat. Cet arrêt a rappelé, dans son paragraphe 46, que « *l'Accord d'Arusha est à la fois une loi interne qui a été rendu applicable par la loi n°1/07 du 1^{er} décembre 2000 mais aussi une convention internationale dont les Nations unies, l'Union Africaine et la Communauté Est Africaine se sont constituées garantes de son application pour rétablir la paix et promouvoir la réconciliation au Burundi.* »

Au moment où la Cour Est Africaine venait de rendre cet arrêt historique du 24 mai 2018, le Parti CNDD FDD ainsi que feu Président Nkurunziza ont continué une fuite en avant en adoptant cette nouvelle constitution du 08 Juin 2018 qui est venue enterrer l'Accord d'Arusha ainsi que la Constitution de 2005 qui ont mis sur pied une démocratie consociative adaptée aux réalités du Burundi. Cet arrêt rétablit donc ces instruments juridiques pour remettre le Burundi sur les rails de la paix de la justice et de la démocratie.

La constitution de 2005 et l'Accord d'Arusha qui viennent d'être réhabilités par cet arrêt du 25 novembre 2021 comportaient des garanties aux minorités politiques et ethniques tout en garantissant les droits et libertés aux citoyens en évitant par le même coup une dictature de la majorité politique et ou ethnique.

Les majorités qualifiées élevées (3/4 ou même 4/5 du Parlement pour des certaines décisions importantes) contenues dans la constitution de 2005 et dans l'Accord d'Arusha ont été arbitrairement élaguées pour mettre tout le pouvoir entre les mains d'un seul parti, sans tenir compte d'autres forces politiques et citoyennes.

Si le Parlement Burundais avait pu rejeter la révision d'une constitution poussée par la Boulimie du pouvoir de feu Pierre Nkurunziza et sa clique en date du 21 mars 2014, c'est parce que la Constitution de l'époque contenait des garde-fous susceptibles de contenir ce genre d'aventures. La nouvelle constitution de 2018 est une conséquence d'un troisième mandat illégal.

Comme solution à cette impasse ambiante depuis 2015, il faut mettre en application l'arrêt de la Cour Est Africaine qui est définitif et sans recours en réhabilitant l'Accord d'Arusha pour la paix et la réconciliation au Burundi ainsi que la constitution de 2005 qui en est le fruit.

C'est à ce prix que les minorités politiques et ethniques se sentiront sécuriser sur le plan physique et juridique.

L'arrêt de la Cour Est Africaine de 2021 est aubaine pour tout pouvoir qui voudrait réconcilier les Burundais en ramenant le pays à la situation d'avant 2015.

Si les intentions du Président actuel visent véritablement le rétablissement de l'Etat de droit, cet arrêt qui doit être exécuté en vertu des articles 38 et 44 du traité établissant la

communauté Est Africaine est une perche qui lui est tendue par le destin pour lui offrir l'occasion de sortir le pays de cet imbroglio juridico politique.

Quant aux procès et condamnations à l'encontre des manifestants, acteurs politiques et défenseurs des droits humains opposés au troisième mandat au moment où le pouvoir en place est également impliqué dans le coup d'Etat constitutionnel de 2015

La Déclaration universelle des droits de l'homme tout comme le Pacte international relatif au droit civile et politique, en leur article 19 reconnaissent le droit à tout être humain à avoir une opinion et à la manifester.

La constitution du Burundi en son article 31 quant à elle reconnaît à tout Burundais d'avoir une opinion qui n'est pas

forcément celle voulue par du pouvoir. Le droit de manifester son opinion est un droit constitutionnel garantie par les lois Burundaises ainsi que les instruments juridiques internationaux que le Burundi a ratifié.

Pour ce qui est de la réglementation interne, dans le but de mettre en application la loi fondamentale, la loi N°1/28 du 05/12/2013, portant réglementation des manifestations sur la voie publique et des réunions publiques, stipule en son article 7, que toute manifestation est soumise à la déclaration préalable qui doit parvenir, selon l'article 8 de la même loi, à l'autorité compétente dans une période d'au moins 4 jours ouvrables avant le jour de la manifestation. L'esprit de la loi sur les manifestations circonscrit la gestion des rassemblements publics à l'autorité communale.

Pour se conformer à cette loi, une déclaration publique a été faite par écrit en date du 26/2/2015 pour annoncer officiellement des manifestations pacifiques visant à prôner la sauvegarde de la légalité constitutionnelle qui devraient commencer le lendemain de l'annonce d'une troisième candidature illégale. Le document portant cette annonce est parvenu au président de la République avec copie à son ministre de l'Intérieur.

Bref le minimum de quatre jours ouvrables a été largement respecté et les manifestations ont commencé le lendemain de l'annonce de la candidature de Pierre Nkurunziza au troisième mandat soit 2 mois après la déclaration.

De ce qui précède, il s'avère que les manifestations pacifiques de 2015 étaient conformes à la loi car les manifestations ne sont pas conditionnées selon l'esprit et la lettre de cette loi par une quelconque autorisation.

Même si par extraordinaire la procédure de déclaration souffrirait d'un éventuel manquement, la participation dans des manifestations n'est sanctionnée que par une amende et n'ouvre pas la voie à la détention ou aux peines privatives de liberté.

La répression sanglante qui s'est abattue sur des manifestants pacifiques a vu le pouvoir judiciaire instrumentalisé participer dans la répression presque au même pied que les services de renseignement et les imbonerakure, jeunes du parti CNDD FDD.

Des infractions politiques comme atteintes à la sécurité intérieure de l'Etat ont été ajoutées aux inculpations pour s'assurer que cette catégorie continuent à être discriminée y compris par le pouvoir judiciaire lors de la mise en application de différentes grâce présidentielles déjà décrétées depuis 2015.

Curieusement, au lieu de poursuivre les auteurs du coup d'Etat contre la constitution qui sont par ailleurs les commanditaires de la répression, la justice burundaise instrumentalisée a poursuivi les victimes de la répression.

L'arrêt de la Cour Est africaine vient donc mettre en termes aux mensonges du parti au pouvoir qui se croyait à même de manipuler la vérité indéfiniment. Devant le grand tribunal qui est l'histoire, le CNDD FDD et son candidat de l'époque seront toujours considérés comme étant les auteurs d'un coup de force contre la constitution qui a plongé le pays dans une crise qui a du mal à trouver une issue jusqu'à maintenant. Quant aux condamnations, leur fondement s'est effondré avec cet arrêt qui a rétabli la vérité juridique et historique.

Est-ce que le jugement de la Cour de l'EAC sur le troisième mandat peut créer des obligations de réparation aux victimes de la répression de la part de l'Etat du Burundi qui en est responsable ?

La constitution du Burundi prévoit, en son article 22, que tous les citoyens burundais sont égaux devant la loi et qu'ils doivent bénéficier d'un traitement digne et d'une protection égale de la part des institutions de l'Etat.

Le même article précise que nul ne peut être l'objet d'une discrimination tirée de son origine ou de ses opinions. Or les rapports de

la commission internationale d'enquête sur le Burundi ont établis que les institutions du Burundi ont orchestré une répression sanglante bien planifiée depuis 2015, laquelle répression a emporté des milliers de morts, des personnes portées disparues, des personnes emprisonnées arbitrairement tandis que de centaines de milliers d'autres croupissent dans les camps des réfugiés.

Partant, s'il est vrai que cet arrêt a établi de façon définitive que ces victimes luttaient pour une juste cause en l'occurrence la légalité constitutionnelle, l'obligation de réparation est imposée par l'article 23 alinéa 2 de la constitution du Burundi qui précise que l'Etat a l'obligation d'indemniser une personne qui a été traitée « **de façon arbitraire du fait de l'Etat ou de ses organes** ». Cet arrêt vient écarter les accusations de fauteurs de troubles que le Gouvernement tentait de coller désespérément à ces dignes filles et fils du Burundi qui sont des héros de la liberté. Cet arrêt de la Cour régionale ouvre en par voie de conséquence le droit à la réhabilitation sur le plan social, politique et juridique.

Quelles recommandations formuler pour sortir de l'impasse politico-judiciaire actuelle au Burundi à la veille des élections de 2025 et 2027 ?

Dans les Etats où il y a eu des crises liées à un mandat présidentiel illégal, les autorités de la législature suivante s'attèlent avant toute chose à rétablir la démocratie et l'Etat de droit. C'est étonnant que le Gouvernement actuel, certes issue du même parti politique, continue une fuite en avant engagée depuis 2015 au grand dam du peuple Burundais.

La recommandation à formuler à l'endroit du Gouvernement est avant tout un rappel que le Burundi appartient à tous les Burundais et non pas aux membres du CNDD FDD seulement. Ce parti au pouvoir doit respecter les divergences et les différences. S'il veut nager à contre-courant en essayant de soumettre les Burundais au joug du parti unique, il n'y arrivera pas.

S'il nourrit les ambitions d'asservir les Burundais en leur refusant le droit de vivre librement dans leurs pays, ce projet est voué à l'Echec. Le nouveau Président devrait joindre la parole à l'acte en rétablissant la légalité constitutionnelle issue de l'Accord d'Arusha.

Pour cela, il n'a qu'à mettre en application cet Arrêt de la Cour régionale en rétablissant la Constitution de 2005 respectueux de l'Accord d'Arusha et en luttant contre les racines de la répression. Il va donc falloir dépolitiser les corps de défense et de sécurité, désarmer la milice imbonerakure (Appellation des Nations Unies), arrêter les discours de la haine, mettre fin à l'impunité chronique.

Il doit en outre faire respecter l'indépendance de la magistrature, rétablir les libertés publiques, rouvrir l'espace politique, réhabiliter les défenseurs de la légalité constitutionnelle qui ont été condamnés par une justice instrumentalisée, libérer sans conditions les personnes détenues en raison du coup d'Etat constitutionnel qui a été opéré par le parti au pouvoir en 2015, rouvrir les médias indépendants actuellement en exil, établir les conditions pour le retour des réfugiés.

