

## LA PRATIQUE JUDICIAIRE DE LA PREUVE DANS LES SOCIÉTÉS TRADITIONNELLES NEGRO AFRICAINES

Fidèle TRA BI ZAE,  
enseignant-chercheur à l'université Jean LOROUGNON GUEDE de DALOA.

### RESUME

La thématique de la preuve est un sujet qui n'a cessé d'être propulsé au cœur des préoccupations juridico-judiciaires. Elle soulève avec acuité des interrogations d'une importance vitale dans la pratique actuelle du droit. Elle n'est pas une invention des sociétés actuelles. En effet, sa pratique remonte à l'existence des sociétés anciennes et ce, à partir des différents principes de droit dégagés. La pratique de la preuve dans les espaces étudiés est en toute majesté un mécanisme constant malgré le type de procès traditionnel. D'une part, la preuve est une affaire du sacré d'autant plus qu'elle renvoie, par essence, à l'invocation de preuves immatérielles transcendant tout support physique susceptibles d'emporter la conviction des juges. D'autre part, cette façon d'exercer la preuve obéit à une double idéologie bel et bien déterminée : il s'agit pratiquement de faire émerger le bien pour que le mal soit déterré et jeté dans les lieux arides, afin de toujours consolider la paix des dieux.

**Mots clés :** preuve, pratique, sacralité, juge, vérité, ordalie.

### ABSTRACT

The thematic of proof is a subject which is always one of the most legal juridicial preoccupations and raising with sharpness interrogations of a vital importance in the recent practice of Law. This notion, which constituted for a long time one of the pilars of positive Law, is not anyway an invention of our recent societies. In fact, its creation has taken place in the anxient societies and this, from their different principles of disengaged law. Thus, to try to understand what has been the case of old traditions the present study upon « **the practice judiciary of proof in black African old traditions** » finds therefore its favourable echo. To do, we have harnessed ourselves to relieve that the practice of proof in studied spaces is in all majesty an immuable mecanisme unless the type of traditionnal process on the one hand ; because, proof is an affair of sacred all the more since we attend by essence to the invocation of immaterial prooves transcanding all physical support, and which can hinder judges's conviction. Above these appearances, it reveals clearly on the second hand that these way of exercising proof respects a double ideology well determined. In fact, it is practically the question to make emerge the good so that the bad should be unearthed and thrown in arid spaces and to consolidate always the peace of gods.

**Key words :** proof, practice, sacrality, judge, , truth, ordeal.

## INTRODUCTION

En tant qu'ensemble des institutions, des techniques et organes par lesquels est assurée sans restriction la suprématie de la vérité, de la logique juridique et ayant pour but de dire le droit, la justice est la première vertu des institutions sociales comme la vérité est celle des systèmes de pensée<sup>1</sup>. Considérée comme la plus parfaite des vertus, elle est le moyen par lequel se déploie l'ordre car, aucun ordre ne peut se concevoir sans un idéal de justice et ne peut être mis en œuvre sans la justice.

La justice a été pensée et conçue différemment selon les espaces, les temps et les peuples. Ainsi, des juristes anthropologues ou historiens du droit ont pu découvrir déjà des traditions anciennes, à l'instar des sociétés négro-africaines traditionnelles, chez qui, la justice était fortement imbriquée d'éléments spirituels que temporels. Elle était construite dans l'intimité des dieux et des ancêtres, ce qui lui vaudra donc, une origine divine mais une application profane. Aussi était-elle administrée aux moyens de plusieurs rites et rituels qui déterminaient et assuraient sa nature sacrée ou opaque, tout autant que sa procédure.

Au-delà de toutes ces considérations, notons que la justice traditionnelle africaine se présente essentiellement sous une forme architecturale de type très rigoureux. Au sein de cette architecture constitutionnelle judiciaire, l'on note la présence de plusieurs arsenaux juridico-judiciaires travestis d'un amas de faits et de pratiques inextricables auxquels le juge africain<sup>2</sup> ou le présumé coupable d'un acte antisocial doivent se référer pour rétablir la vérité et faire justice afin d'éviter le chaos primordial<sup>3</sup>. Ainsi, au nombre de ce faisceau indiciaire, un arsenal précis méritera-t-il toute notre attention; il s'agit de *la preuve*, ou mieux, *la pratique de la preuve*. Notre analyse s'articulera donc autour de cette institution<sup>4</sup> cardinale dont la pratique se révèle une œuvre très ingénieuse dans les terroirs africains traditionnels ; d'où, il s'en suit le présent sujet : « *La pratique judiciaire de la preuve dans les sociétés négro-africaines traditionnelles* ».

La «*preuve*» est définie par le Petit Larousse comme «*ce qui démontre la vérité d'une chose ou encore comme une marque, un témoignage*»<sup>5</sup>. Rappelons que la notion qui constitue l'un des piliers du droit positif a fait l'objet de plusieurs réflexions aussi vieilles les unes que les autres ; cependant, il faut toujours s'interroger sur la notion en ce sens qu'elle est à la fois une réalité socio-anthropologique et juridique. C'est donc à cet égard que Gérard CORNU a écrit dans son *Vocabulaire juridique* que la *preuve* renvoie d'une part à la «*démonstration de*

---

<sup>1</sup>John RAWLS, *Théorie de la justice* (Traduction française), Seuil, 1987, p. 2.

<sup>2</sup> Séraphin NENE BI B. parlant du juge dans les traditions africaines anciennes a pu dire à ce propos que le juge africain n'est pas un individu mais l'ensemble de la société au sein de laquelle certaines personnes fonctionneront comme des officiels des rites appropriés. Partant de là, il est pluriel. Ainsi, le juge est à la fois le représentant des vivants et des forces immatérielles. Ce qui explique pourquoi le juge traditionnel doit produire une double connexion paxogène. (Voir Histoire du droit et des institutions méditerranéennes et africaines, Abidjan, ABC, 2016, p.118.).

<sup>3</sup> Le chaos primordial est un état de désagrégation totale de toutes les institutions qui régissent l'organisation et le fonctionnement de la société. D'ailleurs, il faut savoir que le monde traditionnel (le monde physique) est un monde superposé au monde de l'au-delà, au monde spirituel. C'est alors l'une des raisons qui expliquent le comment et le pourquoi de l'intervention prégnante des dieux ou des ancêtres en tout domaine en milieu traditionnel. Ainsi, tout individu qui s'y trouve doit se conformer à la volonté de ces gardiens ou anges de la société au risque que sa désobéissance ne phagocyte toute la vie et la survie de ses semblables ; car, dans ces sociétés, il ne s'agit que de l'ensemble du groupe et non d'un seul individu.

<sup>4</sup> Nous parlons d'institution dans la mesure où la preuve pour être rapportée est de part et d'autre rattachée à la fonction du juge africain. Ainsi, celui-ci se présente comme un organe, un collège ou une cour permanente ; et qui au moyen de certains mécanismes et techniques parvient à rapporter des indices oraux et physiques de preuve.

<sup>5</sup> *Le Larousse de poche*, éd. 2013, Paris, France, parution 2014, p.645.

*l'existence d'un fait (matérialité d'un dommage) ou d'un acte (contrat, testament) dans les formes admises ou requises par la loi » ; par ricochet comme « l'administration ou à l'établissement de la 'preuve' » ; et d'autre part, étant le « moyen employé pour faire la preuve comme la preuve littérale<sup>6</sup>, indiciaire, l'aveu, le serment (...) »<sup>7</sup>.*

Quant à la notion de **“pratique”**, elle désigne « *l'application ou la mise en action de ; la façon d'agir ou la façon dont tel ou tel élément est appliqué* »<sup>8</sup>. Elle peut aussi de manière extensive faire allusion à « *l'exercice ou à l'administration de (...)* ». Le terme « judiciaire » renvoie à la justice. C'est ce qui se fait par autorité de la justice ou selon les formes qui conviendrait à la justice.

Relativement aux sociétés traditionnelles négro- africaines, notons qu'il en existe deux en Afrique, notamment les sociétés à pouvoir politique diffus (anétatiques) et celles à pouvoir politique institutionnalisé (étatiques). L'opposition essentielle se situe au niveau des gouvernants ; dans les sociétés dites étatiques, l'on trouve un gouvernement individualisé monopolisant l'emploi de la force et, éventuellement, un corps administratif et des services de gestions. Dans les sociétés anétatiques ou acéphales, il n'y a pas de gouvernants, pas d'administration, pas de hiérarchie correspondant à un degré de participation au pouvoir. Gouvernants et gouvernés sont confondus.<sup>9</sup>

Ces deux types de société sont régulés par la coutume qui est le droit hérité des ancêtres. Aussi, pour l'Africain, le droit est un chemin, le chemin du comportement droit, en conformité avec l'ordre institué dans l'univers par Dieu, les ancêtres, et qui préside à la nature des choses. Par sa relation avec cet ordre divin qui sacralise la religion, ce chemin du comportement droit, tracé dans la nuit couverte de mystères, est sacré<sup>10</sup>.

L'exercice de la justice et naturellement l'administration de la preuve se font conformément à cette norme ancestrale. Subséquemment, étudier « **la pratique judiciaire de la preuve dans les sociétés traditionnelles négro-africaines** » revient à analyser l'exercice ou l'application de tout élément matériel ou immatériel susceptible de rétablir la vérité et dire le droit ou faire justice dans les terroirs traditionnels africains.

Ainsi, cette étude est utile, en ce qu'elle nous permet d'apporter un autre point de vue aussi reluisant que celui des auteurs qui se sont succédé sur la question ; toutefois en partant d'une démarche argumentative différente ; en sus, la *preuve* qui constitue l'un des éléments clés du droit judiciaire ou de la procédure judiciaire a fait l'objet de plusieurs réflexions aussi vieilles les unes que les autres, par voie de conséquence, son étude nous permettra donc de saisir d'une part l'idéologie de l'exercice de la preuve dans la société négro-africaine ancienne par rapport au droit positif ; et d'autre part le départ entre la pratique de la preuve en droit traditionnel africain et en droit commun.

Au-delà, cette réflexion vise à mettre en relief l'ingéniosité ou la typicité de la pratique de la preuve dans les sociétés négro-africaines traditionnelles. Enfin, ce sujet nécessite aussi d'être abordé dans la mesure où il nous permettra d'indiquer les savoirs autochtones que

---

<sup>6</sup>La pratique de la preuve littérale ou écrite est celle de l'invention des sociétés modernes. Ainsi, il va sans dire qu'elle était méconnue des sociétés traditionnelles africaines. D'ailleurs, ce rarissime s'expliquerait par le fait que la parole (l'oralité) occupait une fonction langagière de renom dans ces aires de civilisations.

<sup>7</sup> Gérard CORNU, *Vocabulaire juridique* (Version électronique), Association Henri Capitant, 12<sup>ème</sup> éd. Mises à jour « Quadriges », 2018, PUF p.1695.

<sup>8</sup> Idem, p.785.

<sup>9</sup> Séraphin. NENE BI BOTI, *histoire du droit et des institutions méditerranéennes et africaines*, ABC éditions, 3<sup>e</sup> édition, 2019, p.34-35.

<sup>10</sup> Idem, p.87

détenaient les traditions africaines anciennes en matière de justice relativement à l'administration de la preuve ; et dont il nécessaire de porter à la connaissance de l'opinion scientifique.

Bien avant, il faut retenir que la sacralité joue un rôle essentiel dans la pratique de la preuve dans les sociétés de type diffus et de type institutionnalisé nonobstant toute divergence architecturale constitutionnelle. D'ailleurs, bien qu'on y retrouve évidemment une application de preuve tangible qu'intangible, cependant, « *les preuves matérielles cèdent souvent le pas devant les preuves transcendantes (les ordalies)* »<sup>11</sup> a pu souligner Séraphin NENE BI. Par-dessus tout, la pratique de cette preuve dans les institutions traditionnelles africaines présente l'avantage d'être indéfectible, inamovible, permanent et uniforme du fait « *des nombreux mécanismes et réseaux du circuit juridique et para juridique* »<sup>12</sup> qui l'entourent.

Ce sujet répond à la problématique suivante : quelle est la typicité ou l'ingéniosité de la pratique de la preuve dans les sociétés négro-africaines traditionnelles ? Cette typicité se perçoit à travers son caractère sacré, ce qui la démarque du droit positif.

Nous n'allons donc pas nous appesantir sur les modes de preuve faisant appel à la parole notamment, le témoignage, l'aveu, le serment et les rites juratoires que l'on pratique dans le droit commun mais, sur les modes de preuve transcendantes (les ordalies) qui ne se pratiquent pas dans la procédure judiciaire contemporaine. Autrement dit, cette typicité peut se saisir à un niveau bipartite qu'il convient d'énoncer comme suit : la manière d'appliquer la preuve ou de prouver la véracité d'un acte incriminé dans les sociétés négro-africaines traditionnelles afin d'extraire tout éventuel criminel apparent et éviter tout sortilège social, se présente non seulement comme une pratique constante nonobstant le type de procès traditionnel (I) mais aussi comme une pratique inféodée à un cadre idéologique bien déterminé (II).

## **I- UNE PRATIQUE CONSTANTE DE LA PREUVE NONOBTANT LE TYPE DE PROCES NEGRO AFRICAIN**

Dans les sociétés traditionnelles négro-africaines, la pratique de la preuve est l'œuvre d'une solennité de type très remarquable. Elle est l'opportunité favorable pour que se déploie l'ensemble des forces matérielles et spirituelles dans la recherche de la vérité absolue. La pratique de la preuve dans la justice traditionnelle négro-africaine est soumise au pouvoir discrétionnaire du juge africain. Donc, il lui appartient la fonction de « *traduire les faits et gestes consacrés par la tradition pour que se révèle l'auteur du crime ou de l'acte antisocial* »<sup>13</sup>.

Autrement dit, en tant que garant de l'ordre traditionnel manifeste par sa fonction représentative entre le monde des vivants et le monde des forces invisibles, le juge doit, par la connaissance des arcanes de la vie en société et par la maîtrise de la fonction langagière (la parole) démêler le vrai du faux, la vérité du mensonge et le criminel apparent du criminel réel, pour que se rétablissent les connexités énergétiques entre les dieux et les vivants ; l'harmonie du groupe social. A cet effet, un auteur écrira que « *c'est la raison pour laquelle (...) l'on*

---

<sup>11</sup> Séraphin NENE BI BOTI, *Histoire du droit et des institutions méditerranéennes et africaines*, Abidjan, ABC, 2016, p.125.

<sup>12</sup>Idem.

<sup>13</sup>Seraphim NENE BI BOTI., *op.cit*, ABC, Abidjan, 2016, p.118.

*considère le jugement dans les sociétés traditionnelles comme le lieu où les présumés coupables renaissent à la vie, où meurent dans le cercle judiciaire ».*<sup>14</sup>

Cependant, le jugement suit un cours et une logique tout à fait immuables qui s'analysent en une quête de tous les matériaux nécessaires à la construction d'une preuve infallible et emportant ainsi la conviction des juges : la sacralité de la preuve (A). Au-delà, il y a lieu d'évoquer l'idée selon laquelle, malgré l'emploi des preuves matérielles, les traditions anciennes africaines se singularisent comme des institutions dans lesquelles les preuves cèdent le pas aux preuves transcendantes (immatérielles) (B).

### **A- La sacralité de la preuve, gage de vérité emportant la conviction des juges**

Les sociétés traditionnelles négro-africaines inspirent à la fois complexité<sup>15</sup> et fascination<sup>16</sup> en matière d'exercice de la preuve. Elles vont jusqu'en effet à transcender les barrières qui séparent l'immatériel de la réalité matérielle<sup>17</sup>, pour que se manifestent des éléments métaphysiques, gage d'une vérité ou du moins d'une preuve emportant indéniablement leur conviction au cours d'un procès civil ou pénal traditionnel. D'ailleurs, c'est cette hypothèse qui conduira inéluctablement les officiels des rites judiciaires appropriés (les juges traditionnels) à faire officiellement appel à l'intervention des dieux (1) afin que l'on assiste dans le cercle judiciaire<sup>18</sup> à la manifestation d'une vérité efficiente et triomphante (2).

#### **1- L'intervention des dieux dans l'établissement de la preuve**

Selon la conception négro africaine, les *dieux ne mentent pas ; ils entendent tout et ils voient tout*. Autrement dit, les dieux en tant qu'êtres et forces invisibles investis d'un savoir omniscient, d'une science infuse et d'une puissance redoutable ne se trompent jamais. On ne saurait par voie de conséquence mettre en doute leur jugement ; car, quiconque le ferait pourrait s'attirer des sortilèges, des malédictions. Quand ils parlent au travers de leurs représentants, leur parole a valeur de l'eau qui sort de la gueule de la grenouille ou du silure, en ce qu'elle est plus fraîche, donc plus authentique que celle d'un simple humain.

Ainsi, l'intervention divine ou, du moins, le recours aux dieux permet d'aboutir à un verdict équitable, fiable et sans détours. C'est donc une justice rapide et efficace qui n'emprunte rien aux pratiques du moment des vivants. C'est une justice implacable qui supprime toute volonté humaine et naturelle. Elle part des dieux pour revenir aux dieux de chaque groupe social. C'est pourquoi, dans presque toutes les sociétés négro-africaines anciennes, partant tout d'abord du déclenchement de la procédure judiciaire jusqu'à l'aboutissement du procès par la suite, la preuve est une aubaine favorable pour le juge-sacré. En effet, ce dernier requiert des mécanismes surnaturels ou des rituels comme l'interrogatoire des morts, le port du cercueil, la prononciation des paroles sacramentaires pour prouver la commission d'un acte antisocial par

---

<sup>14</sup>Ibidem

<sup>15</sup>Cette complexité est en rapport avec la forte présence des mythes et des dogmes qui fondent avec indestructibilité toutes les institutions.

<sup>16</sup>Cette fascination est liée des nombreuses pratiques qui recèlent savoirs et axiologies.

<sup>17</sup>Séraphin NENE BI BOTI., *op.cit.*, ABC, Abidjan, 2016, p.23.

<sup>18</sup>Le cercle judiciaire (le prétoire) est le lieu indiqué pour trancher des délits civilement commis et des infractions pénalement commises. Généralement, le procès se tient sous un espace public aménagé, à l'instar de la palabre (pour ce qui est d'une infraction pénale) et dans un lieu restreint ou à huis clos (pour ce qui concerne les affaires civiles). A titre d'illustration nous pouvons citer *la pratique du n'niagba* (de l'invocation du tonnerre ou de la foudre) chez les Abbey du canton Morié.

un tiers ; et lorsqu'il en a été saisi d'une affaire matrimoniale, foncière et pénale au palais de justice.

Ainsi, particulièrement, l'on peut observer chez certains peuples des pratiques de preuve associant directement les divinités comme le « *N'niagba* », le « *Ghopô* » chez les Bétés et le « *Assa'rê* » du pays Abbey. Le « *N'niagba* » est un rituel ou un procédé métaphysique pratiqué en pays Abbey. Ce rituel est déclenché par les officiels de ce rite approprié à savoir le garant de la tradition, le chef de terre. Il procède à la demande des parties au litige ou soit de son propre gré ou soit encore à la demande de tout le village à l'invocation de la foudre ou du tonnerre en prenant les dieux ou les ancêtres en témoins pour que se révèle la vérité en guise de preuve. Elle se déroule devant toute l'assistance communautaire. C'est une ordalie dont la pratique est très redoutable. Concrètement, les parties prononcent des paroles sacramentaires consistant à prendre les dieux en témoins dans le prétoire ; c'est-à-dire le cercle judiciaire

Les Bété emploient le « ghopô », feuilles toxiques broyées dans une eau pure recueillie très tôt le matin, qu'absorbera le prévenu. Si le corps du prévenu est pur, c'est-à-dire n'étant pas souillé par le mensonge, les forces surnaturelles traverseront ce corps sans l'altérer. Mais si le prévenu ment, il retournera à la nature avec les forces surnaturelles impliquées dans la recherche de la vérité.<sup>19</sup>

En effet, ce sont des preuves fortement imprégnées de matériaux ordaliques malgré l'existence de procédés faisant mention à la parole ; tout le mécanisme encadrant la mise en œuvre de la vérité par la preuve est encadré par des pratiques métaphysiques (fétichisme, l'animisme ou l'exorcisme...

À tout bien considéré, la preuve dans les terroirs traditionnels africains ne peut se pratiquer sans le moindre attermoiement du recours aux divinités. Dès lors, la pratique traditionnelle négro-africaine de la preuve peut être essentiellement appréhendée comme la sculpture du sacré.

La preuve, en droit positif, est coupée de tout élément immatériel ; elle ne fait donc pas cas de figure aux référentiels divins. Elle est laissée à la libre appréciation du juge physique qui exerce un pouvoir discrétionnaire à l'origine réservée uniquement à la fonction du juge sacré (des dieux). Cependant, nous pouvons conclure que l'intervention des dieux dans l'établissement de l'absolu par la preuve en droit traditionnel africain paraît plus vraisemblable et fiable car, c'est le jugement des dieux et non des hommes par les hommes. Par conséquent, cette procédure judiciaire pratiquée par les sociétés négro-africaines traditionnelles permet inéluctablement de manifester une vérité efficiente.

## **2- La manifestation d'une vérité efficiente et triomphante**

La pratique de la théorie divine de la preuve ou l'intervention des dieux obéit à une logique primordiale dont l'enjeu est bipartite. En effet, elle vise non pas seulement la mise en œuvre d'une vérité ; mais au-delà, une vérité efficiente transcendant toute la société ou le groupe humain. A la limite, elle est l'incarnation du rétablissement et du maintien de l'ordre traditionnel. Ainsi, au cours du procès qui y a cours dans le cercle judiciaire aménagé, le juge traditionnel doit, par l'application de rituels traduire des faits et gestes pour révéler

---

<sup>19</sup> Henri LEGRE OKOU, *les conventions indigènes et la législation coloniale (1893-1946), essai d'anthropologie juridique*, éditions neter, Abidjan, 1994, p.11

véritablement l'auteur du crime, le criminel réel<sup>20</sup>, afin que ce dernier soit éliminé pour que puisse vivre le criminel apparent<sup>21</sup> ; faute de quoi, la société entière risque de connaître un déséquilibre, un chaos, c'est-à-dire subir le courroux des dieux.

Au-delà, le fait de rechercher la preuve est « considéré dans les sociétés traditionnelles comme le lieu où les présumés coupables renaissent à la vie ou meurent dans le cercle judiciaire »<sup>22</sup>. En clair, l'implication surhumaine va permettre de déceler la supercherie des parties au procès en premier ; puis de contraindre l'une ou l'autre à se confesser ; donc à avouer finalement son crime au risque d'y perdre sa vie et que les effets scellés de son sort s'abattent sur sa postérité. Alors, c'est pourquoi, le recours aux dieux par les parties au cours d'un jugement civil et pénal se décline à la fois comme des instants fatidiques et inouïs car, à travers l'implication des divinités (les génies, les ancêtres, les masques etc...) en matière d'établissement de preuve pouvant emporter la conviction des juges, la société entière parvient majestueusement à rétablir la vérité.

Nous assistons à une vérité indestructible avec le règne triomphateur de la justice des dieux sur celle des hommes ; mais aussi au retour d'un monde reconnecté vitalement et réconcilié parfaitement au monde des dieux. C'est donc à bon escient que l'on peut comprendre dans certaines de ces sociétés négro-africaines, la cérémonie de « l'interrogatoire du de cujus » ou encore « le port du cercueil par des allochtones et autochtones » quand un membre du corps social venait à passer mystérieusement de l'autre côté du monde opaque.

Elle est en effet un moment où les parents du défunt demandent « à la dépouille » de désigner l'auteur de sa mort. L'idée sous-jacente dans cette pratique est que l'on demande aux puissances divines de faire éclater la vérité ; alors au grand étonnement du grand public, cette vérité tant recherchée, finit par être prouvée ; par conséquent, le caractère de la vérité divine rechigne à toutes positions partisans. C'est à juste titre que Henri LEGRE OKOU corrobore cette idée en affirmant que « l'implication du mort dans la recherche des preuves de culpabilité ou d'innocence, en cas de litige se fonde sur l'idée que les morts se définissent comme *ceux qui évoluent désormais dans le monde de la vérité absolue* »<sup>23</sup>.

Somme toute, la saisine divine dans l'administration de la preuve est véritablement un moment propice et magistral pour que toute parole mensongère soit ébranlée dans les traditions anciennes. Dès lors, il est clair qu'à cette évidence, la pratique des preuves matérielles connaîtra une valeur atténuée devant les preuves immatérielles, car elles ont la réputation sacrée d'une valeur et d'une nature transcendante ; et devant lesquelles, aucun membre de l'entité sociale ne peut ne pas s'incliner.

---

<sup>20</sup>La commission d'un acte criminel dans les sociétés négro-africaines est considérée comme un phénomène non endogène au groupe social au groupe social, à l'entité sociale qui a été introduite par l'intermédiaire du criminel. Mais, concrètement dans la pensée juridique traditionnelle négro-africaine, cet acte fut possible dans sa matérialité par une force immatérielle a priori (l'esprit du mal). Cette force invisible ou intangible est considérée à cet égard comme le « *criminel réel* » ; il en est l'auteur principal. (Voir, Séraphin NENE BI B., dans son ouvrage d'histoire du droit et des institutions, précité sur les institutions judiciaires de la page 117-118).

<sup>21</sup>En s'inscrivant toujours dans la logique juridique traditionnelle négro-africaine, le criminel apparent peut être une chose, un arbre, un cours d'eau, un animal, un être humain. L'idée qui se révèle partant de cette conception, est que l'entreprise criminelle ou antisociale a été réalisable au moyen d'une puissance (force) agissant par l'intermédiaire d'une chose ou d'un humain. En un mot, le criminel apparent n'agit pas mais il est agi. (Cf. Séraphin NENE BI B., *Histoire du droit et des institutions méditerranéennes et africaines*, ABC, Abidjan, 2016, p.117).

<sup>22</sup>Séraphin NENE BI, Op.cit., p.118.

<sup>23</sup>Henri LEGRE OKOU, op.cit, p 10

## **B- Les preuves matérielles, des preuves cédant le pas aux preuves transcendantes**

Dans les sociétés traditionnelles négro-africaines, le droit a un caractère sacré ; ce qui explique les modes de preuve qui y sont attachés<sup>24</sup>. Ainsi, la preuve, cette essence qui sert à établir qu'une chose est vraie ; cette entité d'éléments tangibles et intangibles susceptibles d'emporter la conviction, déterminera donc à elle seule l'issue du procès traditionnel<sup>25</sup>.

C'est pourquoi, pour rétablir la vérité, et par conséquent briser le joug du mensonge, il est laissé aux parties de se prévaloir de leurs prérogatives (droits) afin d'atteindre les effets escomptés de cette mission judiciaire. Pour ce faire, toute une pléiade de preuves peut être imprimée du cercle judiciaire des institutions négro-africaines anciennes. Il s'agit des preuves matérielles qui reposent essentiellement sur la parole comme le témoignage, l'aveu, le serment et les rites juratoires et des preuves immatérielles, qui, à leur tour se nourrissent des puissances énergétiques divines dans le temps et dans l'espace (les ordalies). Cependant, *le témoignage*, en tant que mode de preuve par excellence va connaître *une exclusivité atténuée (1)* dans ses effets, et ce devant *le diktat des preuves immatérielles dans l'espace ou le cercle judiciaire(2)*.

### **1- L'exclusivité atténuée du témoignage comme mode de preuve**

Le "témoignage" se présente comme un « acte, une déclaration tendant, de la part de son auteur, à communiquer à autrui la connaissance personnelle qu'il a (et non pour oui-dire comme dans la commune renommée) d'un événement passé dont il affirme (atteste) la véracité »<sup>26</sup>. Plus précisément, il consiste en une déclaration d'un tiers officiellement recueillie oralement, par voie d'enquête, pour éclairer le juge sur les faits litigieux<sup>27</sup>. Ainsi, dans les sociétés traditionnelles négro-africaines, le témoignage construit autour de ce « lien vital rattachant par le souffle chaque être avec le souffle vital qui est pureté, vérité absolue »<sup>28</sup>, qu'est la parole, implique la nécessité de la maîtrise de la langue afin de mieux s'exprimer, se faire entendre et se faire comprendre ; sauf quoi, la parole, pour ne pas dire le témoignage de l'individu n'aura donc pas de valeur contraignante. Or, dans l'espace judiciaire aménagé, il arrive que le témoin n'ait pas une parfaite maîtrise du dialecte. Alors, le témoignage de celui-ci pourrait être rejeté.

Du reste, notons que dans le cercle judiciaire africain, tout le monde n'a pas la qualité de témoin. Ainsi, les femmes, les enfants, les jeunes et, parfois même certains vieillards, sont interdits de témoigner en raison de leur statut sociologique et de la personnalité des lois. C'est ainsi que chez les Abbey du canton Morié (sédentarisés dans et aux alentours de la ville d'Agboville, certaines femmes (à l'exclusion de la doyenne d'âge appelée en langue du pays '*ô'onon*'), les enfants et certains hommes (vieillards) ne peuvent agir en qualité de témoin. Cependant, en pays Gouro la situation se présente autrement. Tout le monde peut témoigner lorsqu'il s'agit d'une affaire ordinaire qui est jugée sur la place publique. Il en va autrement lorsque l'affaire concerne uniquement les hommes et les masques. Dans ces cas, seuls les hommes et les initiés ont l'aptitude requise pour témoigner.

---

<sup>24</sup>Séraphin NENE BI B., La terre et les institutions traditionnelles africaines : le cas des Gouro de Côte d'Ivoire, Thèse de Doctorat en droit, Université de Cocody-Abidjan, UFR SJAP, 2005, p.240.

<sup>25</sup>*Idem.*

<sup>26</sup>Gérard CORNU, *Vocabulaire juridique*, 11<sup>ème</sup> éd., mise à jour « Quadrige », PUF, 2016, p.1018.

<sup>27</sup>*Idem.*

<sup>28</sup>Op.cit., p.240.



Le témoignage doit aussi dans le cercle judiciaire émaner d'un témoin dont la probité, l'intégrité et la moralité ne soient pas sujet à polémique ; car, dans pareille hypothèse, le témoignage serait isolé et suspect. Ainsi, partant de toutes ces apparences, le témoignage dont la fonction essentielle est d'attester au moyen du verbe la matérialité d'un acte dont on a eu individuellement connaissance, est atténué dans son effet comme mode de preuve par excellence.

Toutefois, même si, le témoignage donné par le tiers peut être usité par le juge physique africain, soulignons par-dessus tout qu'il n'en est pas lié ; donc, il peut asseoir sa conviction sur des indices qui revêtent des valeurs transcendantales et transversales dans le cercle judiciaire voire dans tout le corps social. C'est en ce sens le juge traditionnel africain se tournera sans ambages vers les preuves ne faisant pas appel à la parole (les preuves immatérielles), quand le témoignage n'a pu permettre d'établir la preuve dans les situations de non flagrance.

Dans cette logique, les hommes vont progressivement se détourner des preuves par la salive tels que le témoignage, l'aveu, le serment (en tant que mode de preuve) au profit d'autres modes de preuve plus concrètes et efficaces que sont les preuves immatérielles. Celles vont donc s'imposer dans l'espace voire le cercle judiciaire pour le rayonnement de la vérité divine.

## **2- Le diktat des preuves immatérielles dans l'espace ou le cercle judiciaire**

Les preuves immatérielles sont celles qui ne font pas appel à la parole ; elles sont désignées sous le nom de « *ordalie* ». L'ordalie est « la recherche des preuves par l'épreuve du corps et des croyances du présumé coupable. Elle se définit comme une épreuve du corps dans sa double composante matérielle et immatérielle. Elle consiste à soumettre au justiciable des épreuves retenues par la coutume que les Hébreux considèrent comme un jugement librement prononcé par un dieu »<sup>29</sup>. Elles vont de celles qui se pratiquent au moyen d'un contact physique à celles qui s'exécutent sans contact physique.

Dans les sociétés traditionnelles négro-africaines, les ordalies surpassent toute volonté humaine. Elles révèlent « un engagement d'essence sacrée et prouve(nt) du même coup la filiation divine du droit »<sup>30</sup>. Loin donc de toute preuve manipulée par les parties au procès, c'est – à – dire des preuves partisans, les preuves immatérielles (les ordalies) sont une invite aux puissances divines productrices et régulatrices du groupe social entier, d'avoir une main mise quasi-totale sur l'issue du procès dans le cercle judiciaire. Clarté de vérité voire de preuve authentique, les parties et le juge-sacré consultent en effet les dieux pour que justice soit faite ; mais avant tout pour que le criminel réel puisse confesser son tort ou avouer la transgression de l'un des interdits du corps social ; et quand l'on se trouve dans des situations de non flagrance.

En fait, dans les institutions traditionnelles négro-africaines, les preuves ordaliques ont demeuré jusqu'à aujourd'hui des modes de preuve dominants ; et qui ont une valeur de force probante.

A ce propos, nous pouvons citer la pratique du « *zrü jiri* » qui est une ordalie avec contact physique servant à prouver la culpabilité ou l'innocence de quelqu'un accusé de sorcellerie chez le peuple Gouro comme partout ailleurs dans les terroirs traditionnels, vient conforter l'hégémonie des preuves immatérielles. Elle consiste à prendre l'écorce d'un arbre

---

<sup>29</sup>Ibidem

<sup>30</sup>Ibidem

appelé *zrii jiri*, on fait une solution qu'on fait boire à un poulet attaché au pied de l'accusé. Si le poulet meurt, c'est une preuve qu'il a commis ledit forfait. A *contrario*, si le poulet survit, cela corrobore que l'accusé est innocent.

Il y a également une autre pratique du « *zrii jiri* » qui consiste à faire asseoir le présumé coupable sur un mortier pour lui faire manger l'écorce. S'il meurt après avoir l'avoir consommé, cela corrobore sa culpabilité. Dans le cas contraire, il est déclaré innocent.

En pays Gouro, il existe également deux autres formes d'ordalies, appelées, le « *ziê* » (*pilon*) et le « *drii* » (*le nom fétiche*). Le premier consiste à attacher un fétiche au milieu du « *ziê* » tout en prononçant des paroles incantatoires. Par la suite, il est porté par deux jeunes qui, sous l'emprise de l'esprit du fétiche vont révéler le véritable auteur de l'acte anti social le coupable dans le village. Quant au « *drii* », il est porté de même par deux jeunes, qui guidés par le fétiche, vont rechercher le coupable dans une autre région ou un autre village si le coupable a commis le délit dans son village et s'enfuit pur se cacher dans un autre village ou région.

Au-delà, la domination des ordalies se saisit par l'effet foudroyant ou salvateur des sentences qu'infligent les dieux à tout présumé coupable. Somme toute, les preuves immatérielles expriment dans leurs manifestations (l'invocation des forces métaphysiques) toute la logique globale de la société<sup>31</sup> et la conception religieuse de la preuve dans sa pratique.

Certes, la pratique de la preuve dans les sociétés négro-africaines traditionnelles reste une technique constante malgré le type de procès dans le cercle judiciaire traditionnel, mais cela est dû au fait que son exercice répond à celui d'un cadre idéologique bel et bien déterminé ; et dont il est nécessaire d'indiquer.

## II- UNE PRATIQUE DE LA PREUVE INFEODEE A UN CADRE IDEOLOGIQUE BIEN DETERMINE

La pratique de la preuve est la résultante des réalités judiciaires et juridiques des sociétés négro africaines. Elle vise la manifestation et la réalisation de la vérité afin de dénouer le litige et exciper le mal des relations sociales et des relations avec le monde métaphysique. Le droit et le juge sont immergés dans la sphère sociale. Ainsi, on l'aura compris, l'établissement et l'analyse de la preuve sont intimement liées à la société, qu'elle soit institutionnalisée ou acéphale. C'est donc un établissement de preuve qui est enveloppé par la logique de l'espace judiciaire (A). Tout compte fait, ce qui importe le négro africain c'est que dans sa réalité de tous les jours, il n'attire pas les malédictions des esprits, des ancêtres et des dieux, mais aussi que ses relations avec ses pairs soient des relations d'entente. Ce qui imprime à la pratique de la preuve traditionnelle d'être un procédé épousant des directions clairement tracées (B).

---

<sup>31</sup>Séraphin NENE BI, *op.cit*, p.130.

## A- Un établissement de preuve enveloppe par la logique de l'espace judiciaire

L'espace judiciaire, dans les anarchies équilibrées et les sociétés institutionnalisées, présente des traits communs, mais des distinctions profondes. Il ne s'agira pas véritablement de se plonger dans une réflexion comparative de l'arène judiciaire dans ces types de société. Une autre approche, plus intéressante, selon nous, est privilégiée. Celle de voir les spécificités propres à chaque société. Analysons donc, tour à tour, la pratique de la preuve dans les sociétés anétatiques (1) et la pratique de la preuve dans les sociétés étatiques (2).

### 1- La pratique de la preuve dans la sphère des sociétés acéphales

Dans les sociétés anétatiques, l'administration des preuves emprunte une tournure intéressante qui présente l'aspect mythique et mystique du procès. *Ab initio*, l'assistance neutre et les parties en litige prêtent une oreille attentive aux médiateurs et aux juges. Ces personnels judiciaires vont servir leur expertise et expériences pour une résolution efficace du litige. Au cours de ce rituel judiciaire, généralement dans les affaires opposant les consanguins ou les extra-consanguins, il y a une place des preuves toujours prévue dans l'espace judiciaire. Cette place se présente comme « un exutoire des conflits, et le ciment de l'unité de la communauté ». C'est, en effet, là que sera dénouée l'affaire et vaincu le mal, les forces de la division. Saisissant l'occasion, le juge fait entrer les parties dans le cercle pour qu'elles puissent faire leurs dépositions.

Ensuite, après la déposition des parties, l'affaire est mise en délibérée. Astreint à garder le secret des délibérations, sans pour autant être tenus de garder secret les délibérations<sup>32</sup>, les juges dans toute leur majesté et leurs prestiges, se retirent dans un lieu. Ce lieu peut être une case ou un espace formellement interdit à toutes personnes étrangères. En effet, c'est là que tout se décide. Il s'agit bien évidemment du lieu consacré pour repenser en secret les délibérations.

Les juges apprécient les torts, arrêtent un verdict qu'ils prononcent en l'assortissant de déclarations morales et politiques. On peut retenir de ses déclarations qu'elles visent la légitimité des décisions rendues et ont une valeur pédagogique et d'intimidation. Cependant, il y a des cas exceptionnels qui retiennent parfois l'attention et viennent complexifier la pratique de la preuve en Afrique Noire traditionnelle, singulièrement dans les sociétés à fonction ou pouvoir politique diffus.

Ainsi, il y a lieu, pour mieux attester la véracité de cette affirmation, de laisser la place à NENE BI. Il indique, en effet, dans une formule sibylline que « si les juges estiment que la confrontation n'a pas éclairé leur lanterne, ils peuvent en appeler au tribunal des masques ou les secrets des plantes et de l'ordalie sont les principaux modes de preuve »<sup>33</sup>. Ce comportement judiciaire en matière d'établissement de la preuve, dont on pourrait tresser les couronnes, présente une facette réellement différente dans les sociétés étatiques.

---

<sup>32</sup>On pourrait nuancer cette position, car dans le cadre des affaires opposant les épouses d'une même famille, l'affaire est analysée dans le « ventre du groupe » et étouffée sans même que le verdict rendu soit publié et connu des autres membres de la communauté. Mais il s'agit d'une exception qui confirme la règle au regard des audiences publiques et même de la vaccine des délinquants par le public dans le but de respecter la légalité traditionnelle. Pour une analyse approfondie lire avec intérêt le professeur Legré OKOU, Histoire des institutions traditionnelles...

<sup>33</sup>Séraphin NENE BI BOTI., *Op.cit.*, ABC, p.124.

## 2- La pratique de la preuve dans les sociétés étatiques

Tous les historiens du droit sont unanimes sur la définition des sociétés étatiques. Par la négative, les sociétés étatiques ne sont pas caractérisées par une absence de pouvoir politique. Il existe des mécanismes de régulation politique permettant d'organiser la société à l'instar des coutumes, des dignitaires et des divinités. L'expression les « chefs » est inconcevable. Positivement, les sociétés étatiques ou encore institutionnalisées se distinguent des sociétés anétatiques en raison d'un pouvoir politique effectif, légitime et exclusif.

Pour l'essentiel, ce sont des monarchies. La littérature abondante sur les royaumes en Afrique Noire traditionnelle, notamment en Côte d'Ivoire permet de ne pas s'empresse à refouler sans objections la présence de structures hiérarchisées et diffuses en Afrique. Malheureusement, la fameuse théorie de la séparation des pouvoirs de John LOCKE et de MONTESQUIEU est inopérante. Il y a une confusion des pouvoirs judiciaire, exécutif et législatif entre les mains du roi.

En ce qui concerne la fonction judiciaire ou la fonction de dire le droit, pour qu'il y ait une re-création de la paix, le régime probatoire dans les royaumes avait un parfum frêle qui suscitait également de la séduction. A ce niveau, l'exemple de la pratique de la preuve selon le tribunal du roi dans les royaumes Akan est symptomatique.

D'abord, au niveau de l'organisation judiciaire, l'on distingue trois types de juridictions en pays Akan : la juridiction du village, la juridiction tribale et la juridiction suprême (le Roi). Au niveau, de la juridiction du village, considérée comme une juridiction de premier degré, aucune distinction n'est établie entre branches civiles et criminelles. *Ratione materiae*, cette juridiction connaît des affaires de viol, d'adultère, de divorce et de remboursement de dot, de dettes de tous genres. La formation judiciaire inclut les parties en conflit et/ou leurs représentants. Ici, le mode de preuve privilégié est le témoignage et les aveux. En effet, c'est au moyen de témoignages qu'on peut, d'un point de vue physique, poursuivre un individu pour viol. En ce qui concerne, le recouvrement des créances, en raison des sûretés, tels les pactes rituels et le gage sur le corps du débiteur, l'établissement de la preuve, afin de persuader l'esprit du juge et faire émerger la justice n'est qu'une question de temps. Cela, parce que pour garantir le paiement de sa créance, le créancier et le débiteur prononcent des formules sacramentelles sur un fétiche. Ils peuvent également « manger le fétiche ». L'irruption du sacré constitue une preuve pré constituée.

Ensuite, en ce qui concerne le divorce, il peut être prononcé au tort d'un conjoint ou par dissentiment mutuel des conjoints. Une question préjudicielle se pose, celle de la conclusion du mariage. Il sied de préciser qu'il n'y pas d'officier d'état civil. Seules les familles des futurs époux, qui deviendront en raison de la procédure de divorce des futurs ex époux, concourent à la formation du lien matrimonial.

Ce lien est constitué pour demeurer. Mais les relations sentimentales n'ont pas toujours une fin heureuse. Et, par souci de parallélisme des formes, le divorce est prononcé par les membres de la famille. En effet, « le mari est toujours libre de renvoyer sa femme, soit qu'il y ait des griefs sérieux contre elle, soit qu'elle ait cessé de lui plaire. Dans ce dernier cas, chez les Cavalliens, ou un autre membre de la famille, frère ou fils, la prend pour lui, ou elle est rendue aux siens. L'adultère est rarement un cas de rupture du lien conjugal. L'impuissance du

mari peut être une cause de divorce. La femme est alors donnée à un frère ou à l'un de ses fils. C'est un arrangement de famille »<sup>34</sup>.

A regarder de près l'analyse de ces deux auteurs, la preuve en matière de divorce est très sélectionnée. Seules de preuves sérieuses, justifiant le maintien intolérable du lien conjugal sont admises. Encore faudrait-il retenir qu'à la manière de la pratique judiciaire romaine, la femme est en situation de faiblesse. Les arguments brandis par l'Homme ont une force indiscutable.

On comprend sans difficulté que la pratique de la preuve répond à une politique juridique définie, elle-même fille des réalités sociales. Les décisions rendues par le tribunal de village sont susceptibles d'appel devant le tribunal tribal qui, également recourt à ses moyens de preuve et à cette pratique ci-dessus énoncée dans bien de cas. Un élément retiendra l'attention outre la juridiction suprême au risque de nous répéter.

A ce niveau, NENE BI écrit : « Cette autorité judiciaire se tient dans les bois sacrés et connaît des affaires entre initiés et en rapport avec leur secret. La présence des profanes y est donc exclue. En ce lieu, lorsqu'il y a mort d'homme après administration ordalique ou torture, le mort est enterré dans la forêt. Au village on dit qu'il est voyage et qu'il ne reviendra plus »<sup>35</sup>. Somme toute, toutes ces expertises et ces diligences dont font preuve les juges visent le renouvellement de la société par la consolidation du lien social. Mais aussi, les dieux doivent être contents. C'est le mécanisme de la « *diélectrique métaphysique mixture* »<sup>36</sup>.

## **B- Un procédé épousant des directions clairement tracées**

Selon un proverbe Bassa, « *pour résoudre un litige, on ne vient pas avec un couteau qui tranche, mais une aiguille qui coud* ». Le monde négro-africain est un monde qui a compris le phénomène de la cohabitation des contraires. Le sacré et le profane convergent, le matériel et l'immatériel, le temporel et le spirituel. C'est donc logique que l'ordre cosmique troublé soit rétabli pour éviter le courroux et les supplices des dieux sur le monde des vivants, mais aussi que les vivants eux-mêmes soient dans l'ataraxie. Deux directions sont donc tracées, celle de faire émerger le bien afin que le mal soit déterré et jeté dans les lieux arides et celle de toujours consolider la paix de Dieu<sup>37</sup> ou des dieux.

### **1- Le triomphe du bien dans le lieu d'administration de la preuve**

« La défense des institutions ramènent au droit. Or le droit est l'expression de la vie, dans ce qu'elle a vécu, d'actuel, d'envisageable pour demain. Le droit s'appuie sur des lois conjoncturelles, je dis bien et déjà conjoncturelles, qui sont édictées pour répondre à des attentes sociales. Et si ces lois sont bonnes, elles inventent des mécanismes qui peuvent créer la société de demain, puisqu'elles feront jurisprudence...Le droit, pour moi, est vision, organisation et pratique de la vie »<sup>38</sup>.

---

<sup>34</sup>Roger VILLAMUR et Léon RICHAUD, *Notre colonie de la Côte d'Ivoire*, Paris, Augustin Challamel, 1903, 430 pages, (Préface de G. Binger), p. 246-247.

<sup>35</sup> Séraphin NENE BI B., *Introduction historique au droit ivoirien*, Abidjan, CNDJ, 2016, p.129.

<sup>36</sup> Op.cit., p.114.

<sup>37</sup>On utilise cette expression en raison du monothéisme polymorphique en Afrique Noire traditionnelle. Il existe un seul Dieu, dont les fonctions sont réparties. On a donc le dieu de l'eau, le dieu de la guerre, etc.

<sup>38</sup> Allassane Salif N'DIAYE, « *spécificité des lois et spécificité des nations* », in Réformes institutionnelles en Côte d'Ivoire. La question de l'éligibilité, Robert NIAMKEY-KOFFI (Sous la direction), Textes et débats, PUCI, 1999, p.184.

Ces propos d'Allassane Salif N'DIAYE viennent conforter l'idée selon laquelle le droit dans toute sa majesté vise le bien, le bon et le beau. Et la pratique la preuve, expression de la vie, assujettie aux données conjoncturelles et futures permettent d'extraire le mal dans l'arène judiciaire. Ce peut être sous l'arbre à palabre, à l'orée du village, dans une case, dans une grotte. Il s'agit de tout lieu marqué par le sceau de la sacralité, donc emportant l'accord et l'assentiment des dieux. En fait, la vérité ayant éclaté au grand jour, les sanctions prises par le juge ne visent pas la dislocation des membres de la communauté. Bien au contraire, le but c'est de dénouer le litige, et non de le trancher.

À cet effet, le juge des conflits de famille, par exemple « relie, réunit, ressoude la famille, la réconcilie avec ses fondements. Bien sûr les crimes de sang répété traduisent l'impuissance de la famille à déloger le crime du corps du criminel, ils entraîneront son exclusion. Même dans ce cas d'espèce, la famille vit cette exclusion, ce bannissement comme une amputation, une mort partielle de l'organisme familial »<sup>39</sup>.

En somme, le bien, synonyme de vérité, de justice et de cohésion sociale<sup>40</sup>, triomphe sur le mal<sup>41</sup> qui en réalité est exogène à la société. L'harmonie au sein du groupe est très importante, mais elle insuffisante pour que justice soit faite sans la société, car il faut également rétablir l'ordre cosmique troublé.

## 2- Le rétablissement de la connexion « paxogène » ou la paix des dieux

L'ordre cosmique est superposé à l'ordre physique et le prédomine. L'établissement de la preuve rétablissant l'ordre cosmique, rétablit par ricochet l'ordre physique perturbé par la commission du crime. Les sociétés africaines s'inscrivent ainsi dans la même logique que Platon qui fait une distinction entre le monde intelligible et le monde physique, la seconde étant une copie de la première, et les actes dans première ayant indéniablement des répercussions sur la seconde.

De plus, l'administration de la preuve a pour conséquence immédiate l'apaisement de la colère des dieux à travers le dévoilé de la vérité. La genèse de la société étant intrinsèquement liée à la volonté des dieux.

---

<sup>39</sup>Séraphin NENE BI, *Introduction historique au droit ivoirien*, CNDJ, 2ème édition, p. 132. L'auteur reconnaît à la sanction judiciaire en Afrique Noire traditionnelle trois fonctions essentielles. D'abord, la vaccine du corps social : Cela se conçoit à travers les sévices corporels qui ont pour finalité d'extraire le mal du corps du délinquant. « *Car pour les Gouro, le victime est agi, il n'agit pas. Il est instrumentalisé par des forces qui transcendent son corps. Par le supplice, l'on procède à une « vaccine » pour vaincre le mal supposé anthropomorphisé qui se sert du délinquant comme médium pour s'établir dans la communauté. Ainsi, le supplice est, semble-t-il, une institution d'auto épuration* », idem.

Ensuite, l'amendement du délinquant : « *la sanction permet également l'amendement du délinquant, une conversion donc la transformation de sa conduite* ». Elle a fonction dissuasive. Enfin, le renouvellement de la société : cela se manifesté par des séances de tortures physiques faites en public sous le sceau de la légalité traditionnelle.

<sup>40</sup>Le professeur BLEOU Martin définit la cohésion sociale, en ces termes : « *c'est le fait pour la société civile de se sentir comme formant un corps, c'est-à-dire un tout uni, par-delà les différences* ». Lire avec intérêt BLEOU Djézou Martin, « *Éligibilité, intérêt national et cohésion sociale* », in Réformes institutionnelles en Côte d'Ivoire. La question de l'éligibilité, Robert NIAMKEY-KOFFI (Sous la direction), Textes et débats, PUCI, 1999, p. 160. Ramener à notre cas d'étude, le négro-africain a conscience que l'individu isolé n'est qu'une abstraction. Il est un noyau insécable du membre du groupe. Séparé du groupe, sa chair est non seulement séparée, mais amputé et son esprit est perdu. Pour toutes ces raisons, la paix au sein du groupe sont autant de facteurs qui permettent de conjuguer son bonheur et sa joie.

<sup>41</sup>On entend par mal le crime au sens de la pénologie traditionnelle négro-africaine. Sur la notion de crime, lire avec intérêt Jean Marie CARBASSE, *Histoire du droit pénal et de la justice criminelle*, 2ème édition, Paris, PUF, 2000, pp. 323-382.

En pays abbe, peuple lagunaire de Côte d'Ivoire, cette situation se comprend à travers cette phrase : « *O'ria é lé qé bo ô. Opou yê kê lé. Odoumouga Nassé Oh ! Egni Nassé* »<sup>42</sup>. Ce qui signifie en langue française que « Les génies ont accepté, les dieux du village ont rétabli la vérité, car le mal est vaincu. Ils ont un cœur en paix et en joie. En effet, l'âme du délinquant est sauvée et n'est plus éligible à la double mort. Le sacrilège voire l'abomination née des actes délictueux est effacé. Cet effacement rend les dieux heureux. Ils sont contents ; la double connexion « *paxogène* » est rétablie. L'individu est réintégré dans le circuit ».

En effet, l'ordre que défendent les ancêtres proches est celui des aïeux et des fondateurs. La violation du devoir suscite toujours la réaction des ancêtres. C'est à juste titre, qu'un auteur a pu affirmer que « la répression n'est pas envisagée seulement sous l'angle de la protection sociale. Il s'agit avant tout de se protéger contre la colère des dieux ... La réparation du préjudice subi par la victime apparaît alors comme un problème nettement secondaire »<sup>43</sup>. CONCLUSION

En toile de fond, cette réflexion sur « *la pratique de la preuve dans les sociétés négro-africaines traditionnelles* » a consisté à sculpter de fond en comble la spécificité ou encore l'ingéniosité de la pratique de preuve en tant qu'élément matériel et immatériel gage de véracité et emportant la conviction des juges chez les traditions africaines anciennes, à l'instar des institutions traditionnelles étatiques et anétatiques.

Ainsi, l'on est parvenu à l'idée selon laquelle, la manifestation de la preuve relève d'une technicité constante, nonobstant la variété de procès traditionnel d'une part, et dont toute la quintessence réside en le fait que c'en est une pratique (une administration) attachée à une logique bel et bien précise, d'une autre part. En effet, cette typicité de faire des sociétés négro-africaines traditionnelles, pour ce qui est des questions de rechercher et de rétablir la vérité (la preuve), la sacralité est requise. Donc, l'on assiste à une théorie divine de la preuve qui se manifeste par la saisine des puissances divines afin que puisse se manifester solennellement le règne d'une vérité triomphatrice de celle des parties (innocente) au procès dans le cercle judiciaire.

Au-delà, l'on constate que les juges et les parties vont asseoir leur conviction sur des modes de preuves dont l'issue du procès et du verdict sont entre les mains des divinités, car semble-t-il que les témoignages pour ne pas dire les preuves construites au moyen du verbe, de la parole sont d'une portée très réduite, parce qu'elles s'expriment dans leurs manifestations une méfiance et une subtilité.

Par conséquent, les preuves immatérielles, c'est – à – dire les ordalies, seront en la matière de dynamiques et indestructibles référentielles pour prouver efficacement la vérité, car elles sont en dépit toute apparence, non seulement l'expression de la logique globale de toutes les sociétés négro-africaines traditionnelles mais encore le jugement librement prononcé par un dieu ou des dieux.

D'ailleurs, il faut noter avec éloquence qu'en plus du caractère inamovible de l'application de la preuve en société négro-africaine, la pratique répond (recèle) à une double idéologie : la première est le triomphe du bien dans le lieu d'administration de la preuve et la dernière, le rétablissement de la connexion « *paxogène* » ou la paix des dieux. En se référant à la première logique, celle-ci consiste à faire émerger le bien afin que le mal soit déterré et jeté

---

<sup>43</sup>Séraphin NENE BI, *Histoire du droit et des institutions méditerranéennes et africaines. Des origines à la fin du moyen-âge européen*, ABC, Abidjan, 3<sup>e</sup> éd., 2019, p.183.

dans les lieux arides ; puisque l'acte antisocial crée un chaos, une scission et un déséquilibre fondamental de toutes les institutions socio-politiques, il faut dès lors toujours consolider la paix de Dieu<sup>44</sup> ou des dieux qui s'inscrit dans un ensemble symbolique telle la naissance, la connexion du surnaturel et des activités reproductrices, c'est – à – dire des énergies positives, régulatrices de la vie et donc préventive du dysfonctionnement social et de la terre-mère. C'est donc tout le sens de la seconde idéologie.

De reste, la pratique de la preuve en droit traditionnel (pratique judiciaire de la preuve) se présente comme un rituel solennel emportant une emprise totale voire une mainmise des dieux contrairement à celle de la pratique du droit positif, qui s'établit en dehors de tout élément divin par des faits et des actes reposant essentiellement sur la rationalité, c'est- à – dire tout ce qui convainc l'esprit et la raison de l'être humain.

De même, le recours à la théorie divine de la pratique de la preuve en droit traditionnel permet donc d'aboutir à une justice neutre et fiable, non partisane et rapide et efficace ; quand, cependant la pratique de la preuve en droit positif requiert une expertise, la nécessité d'un temps relativement long ou court selon l'issue du procès afin que le juge physique puisse faire droit ou justice.

A cet égard, les procédés et la procédure qui y ont cours peuvent retarder le verdict final ; la justice va au ralenti. Aussi, le pouvoir discrétionnaire qui appartient en matière de droit positif dans la constitution de la preuve au juge physique, n'en est-il pas autant pour le juge physique africain ; en vrai, il est lié à la volonté des divinités.

A ce stade de nos propos, l'on peut observer par-dessus tout, que jusque-là, la question de la preuve de la commission de certaines pratiques exorcistes en droit positif ivoirien comme le charlatanisme et la sorcellerie sont toujours au cœur des préoccupations sociojuridiques et n'ont jusqu'à présent pu être résolues quand elles se présentent à la table judiciaire des juges.

Alors, ne serait-il pas utile de convoquer les savoirs autochtones que détiennent les traditions anciennes en la matière, qu'il n'est pas nécessaire de détruire afin de mettre fin à ce silence juridique, à l'instar de certains Etats<sup>45</sup> africains qui le pratiquent d'ailleurs ? Ne pourrait-on pas recourir aux mécanismes d'établissement de la preuve en droit traditionnel africain au cours d'un éventuel procès contre un sorcier en droit ivoirien ?

---

<sup>44</sup>On utilise cette expression en raison du monothéisme polymorphique en Afrique Noire traditionnelle. Il existe un seul Dieu, dont les fonctions sont réparties. On a donc le dieu de l'eau, le dieu de la guerre, etc.

<sup>45</sup>Il y a le Cameroun qui dans le cadre des pratiques exorcistes a recouru à la justice oraculaire ; le Sénégal qui fait appel aux marabouts-imams pour régler et trancher des grands litiges ; et ainsi que bien d'autres encore qu'il nous faut rechercher...



## BIBLIOGRAPHIE

### I- OUVRAGES

#### 1- Ouvrages généraux

- CONAC (G), *Dynamiques et finalités des Droits africains*, « Actes du Colloque de la Sorbonne : La vie du Droit en Afrique », Paris, Economica, 12980, 591p.
- NIAMKEY-KOFFI (R), (Sous-direction), *Réformes institutionnelles en Côte d'Ivoire. La question de l'éligibilité*, (Textes et débats), PUCI, 1999, 294p.

#### 2- Ouvrages spécifiques

- LEGRE OKOU (H), *les conventions indigènes et la législation coloniale (1893-1946)*, essai d'anthropologie juridique, éditions neter, Abidjan, 171 p.
- NENE BI (B S), *Introduction historique au droit ivoirien*, Abidjan, CNDJ, 2016, 598p.
- NENE BI (B S), *Histoire du droit et des institutions méditerranéennes et africaines*, Abidjan, ABC, 2017, 530p.
- RAWLS (J), *Théorie de la justice*, Traduction française, Seuil, 1987, 668p.

### II- THESES, MEMOIRES ET SEMINAIRES

- NENE BI (B S), *La terre et les institutions traditionnelles africaines : Le cas des Gouro de Côte-d'Ivoire*, Thèse de Doctorat en droit, Université de Cocody-Abidjan, UFR SJAP, 2005, 730p.
- AKA (E), *La justice dans la stratégie coloniale en AOF : cas de la colonie de Côte d'Ivoire (1903-1960)*, Mémoire de master en Histoire du droit, des institutions et des idées politiques, Université de Bouaké, UFR\_SJAG, 2019, 124p.
- AKA Ettiègne Eugène, N'guessan Amoin Odette Pascaline, GNOLEBA Marius et al., « L'ordalie en Côte d'Ivoire : le Gôpô chez les Bété », Séminaire d'anthropologie juridique, Département d'Histoire du droit, des institutions et idées politiques, UAO, 2017-2018, 5p.

### III- DICTIONNAIRE ET AUTRES

- Le Larousse, *Le Dictionnaire de la langue française*, Paris, 2014, 1036p.
- Le Lexique des termes juridiques, Paris, Dalloz, 21<sup>ème</sup> éd., Paris, 2014, 994p.
- CORNU (G), *Le Vocabulaire juridique*, Association Henri Capitant, 11<sup>ème</sup> éd., mise à jour, PUF, 1102p.