



HAL
open science

Justice (organisation judiciaire coloniale). Second empire colonial français, hors guerre d'Algérie

Florence Renucci

► **To cite this version:**

Florence Renucci. Justice (organisation judiciaire coloniale). Second empire colonial français, hors guerre d'Algérie. Encyclopédie de la colonisation française, 2022. halshs-03905500

HAL Id: halshs-03905500

<https://shs.hal.science/halshs-03905500v1>

Submitted on 18 Dec 2022

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Justice (organisation judiciaire coloniale). Second empire colonial français, hors guerre d'Algérie

Florence Renucci

Peut-on parler de « justice » en situation coloniale ? Il est évident que si l'on retient le principe de justice dans son développement démocratique, comme devant servir l'égalité entre citoyens et l'équilibre des pouvoirs, on ne peut parler de « justice » en situation coloniale. En revanche, si la justice est une institution visant à assurer l'ordre par la résolution des litiges, alors elle existe assurément Outre-mer. Cette organisation judiciaire est dominée par les colonisateurs européens qui, ayant annexé des territoires, décident de leur fonctionnement, de leur personnel et de ses pouvoirs. Dans ce contexte, les juridictions qui la composent sont légales sur le plan du droit international, mais elles ne sont pas pour autant légitimes pour les autochtones qui continuent, en particulier dans les premières décennies d'occupations, de se retourner vers leurs référents antérieurs en matière de résolution des conflits, d'arbitrages et de conseils. L'organisation formelle de la justice coloniale a fait l'objet d'une abondante historiographie¹. Toutefois, les pratiques, ainsi que la sociologie de ses acteurs, restent encore à approfondir². Enfin, un travail transversal fait défaut. Il est en effet difficile de réaliser un panorama à la fois précis et complet de ce qu'est l'organisation judiciaire dans l'Empire français.

Si l'imposition d'un nouvel ordre judiciaire est un processus commun aux colonisateurs européens, cet ordre tend à changer en fonction des époques, des lieux et des politiques coloniales. Il n'est pas semblable au sein d'un même Empire, comme le montrent les expériences françaises en Algérie et au Sénégal, anglaises en Inde et au Nigéria ou italiennes en Libye et en Érythrée. Ces différences sont le fruit de constructions historiques, d'impératifs économiques, de la présence d'une immigration européenne ou pas, et de hiérarchisations des populations opérées par les colonisateurs. Plus une population est considérée dans la terminologie de cette époque, comme loin de la « civilisation » et « racialement inférieure », moins ses institutions judiciaires ressembleront à celles de la « Métropole ». Ainsi, la séparation des pouvoirs judiciaire et administratif est quasi-inexistante pour les populations qui sont placées en bas de la « hiérarchie des races », i.e. celles d'Afrique subsaharienne et de Nouvelle-Calédonie. Quels en sont, concrètement, les effets sur l'organisation de la justice ?

Une organisation judiciaire complexe et évolutive

Deux grandes catégories de politiques judiciaires ont été mises en place dans l'Empire. La première se caractérise par la négation pure et simple de la séparation des pouvoirs, les

¹ On se référera utilement aux nombreux articles portant sur la magistrature dans les tomes du *Juge et de l'Outre-mer* (CHJ éditeur), coordonnés essentiellement par Bernard Durand et Martine Fabre ; ainsi qu'à l'ouvrage maintenant ancien mais qui possède des éléments de synthèse utiles : *Magistrats au temps des colonies*, sous la dir. d'A. N. Allott et alii, Lille, CHJ éditeur, 1988 ; à l'article de Jean-Claude Farcy, « Quelques données statistiques sur la magistrature coloniale », *Les chantiers de l'histoire du droit colonial, Clio@Themis*, n°4, 2011 ; et à la notice de Florence Renucci, « Des juristes au service de la colonisation », *Histoire de l'Algérie à la période coloniale*, sous la dir. d'Abderrahmane Bouchène et alii, Paris, La Découverte, 2014, pp. 289-292.

² Cf. toutefois : F. Renucci (dir.), *Dictionnaire des juristes. Colonies et Outre-mer*, Rennes, PUR, 2022.

administrateurs étant fortement impliqués dans le système judiciaire, au point de faire office de magistrats. L'Afrique subsaharienne est soumise dans sa majeure partie à ce système. La seconde – illustrée en particulier par l'Algérie – tend au contraire à introduire des magistrats professionnels de l'ordre judiciaire français³ et à les faire intervenir dans tous les domaines, y compris en matière de statut personnel. Si ces divergences sont fondamentales, il existe par contre en matière civile une ossature judiciaire relativement proche d'un territoire à l'autre, les colonisateurs ayant importé avec eux le principe de hiérarchisation des juridictions. En bas de cette hiérarchie judiciaire, se situent, selon les territoires, des justices de paix, des justices de paix à compétence étendue, des tribunaux de paix et des juges locaux rétribués et contrôlés par les autorités coloniales. Ensuite, viennent les « tribunaux de première instance »⁴, puis, en haut de la hiérarchie, les juridictions d'appel : conseils d'appel, tribunaux supérieurs et cours d'appel⁵ – ces dernières faisant même parfois office de cour de Cassation. Parallèlement, des formes de juridictions mixtes ont été ponctuellement implantées, comme la Chambre de révision musulmane de la Cour d'appel d'Alger qui modifie le droit musulman de l'intérieur et a pour objectif de l'unifier, ou le tribunal mixte immobilier de Tunisie, compétent sur les questions foncières. Si ces juridictions sont nouvelles sur la forme, elles ne le sont pas nécessairement sur le fond – la Tunisie connaissant déjà sous l'Empire ottoman le principe des tribunaux mixtes, en raison du système des capitulations. Enfin, il existe à des degrés divers, un dualisme juridictionnel⁶ : juridictions pour les sujets, juridictions pour les citoyens, appliquant des droits différents, même si la séparation n'est pas nécessairement strictes et qu'il existe des passerelles.

Les autres points communs à l'ensemble de l'organisation judiciaire coloniale répondent, tout d'abord, au souci de limitation des coûts et de rapidité de la justice. Ces deux problématiques traversent toute l'histoire judiciaire et ne sont pas propres aux colonies, même si le contexte colonial en amplifie le caractère politico-économique. L'instauration de juges uniques permet ainsi d'avoir des frais réduits en personnel. Leurs compétences sont élargies et la procédure simplifiée afin de les rendre capables, en théorie, d'être extrêmement mobiles et de résoudre rapidement les litiges. La question de la rapidité de la justice comporte un enjeu politique Outre-mer car il peut y avoir concurrence entre juridictions françaises et juridictions autochtones. En Indochine et en Algérie par exemple, les autochtones ont la possibilité d'opter pour le juge et le droit de leur choix en matière de statut personnel. La rapidité de la justice pâtit aussi de l'intérim, de la mobilité et de la pénurie de personnel, qui correspondent toutefois à des réalités multiformes dans l'espace et dans le temps. Le manque et les déplacements fréquents de juges entraînent d'autres dysfonctionnements majeurs comme le maintien d'employés inaptes ou partiels, ainsi que des conflits d'intérêts flagrants au sein d'un tribunal. Un dernier élément répandu dans l'organisation judiciaire civile est la présence

³ Il ne s'agit donc pas de « magistrats coloniaux », voir *infra*.

⁴ Les tribunaux de première instance ne sont donc pas nécessairement les premières juridictions à connaître un litige, comme le cas actuellement.

⁵ Sur l'organisation des cours d'appel, voir les travaux de Dominique Sarr sur la cour de l'AEF, de Fara Razafindratsima sur celle de Madagascar et d'Adrien Blazy pour l'Indochine. Sonia Bai travaille, dans le cadre de son doctorat, sur la Cour d'appel d'Alger.

⁶ En France, le dualisme juridictionnel désigne, en général, le fait qu'il y ait des juridictions de l'ordre judiciaire et de l'ordre administratif. En situations coloniales, il s'agit de distinguer les juridictions autochtones et les juridictions coloniales.

d'assesseurs autochtones. Elle n'est pas motivée par des raisons de coût et de rapidité de la justice. Elle doit permettre de juger au mieux les populations qui ont conservé leurs normes puisque les assesseurs ont pour tâche « d'éclairer » les juges français. Toutefois, la situation d'infériorité hiérarchique dans laquelle ils se trouvent, le fait qu'ils soient souvent choisis davantage en fonction de leur loyalisme que de leurs connaissances coutumières⁷, interrogent sur l'efficacité du système.

Le droit pénal et le droit administratif pénal, pour leur part, se démarquent par leur aspect extrêmement répressif. L'un de ses aspects les plus controversés, à la frontière entre droit administratif et questions répressives⁸, a été le « Code de l'indigénat »⁹, qui n'est pas un « Code » à proprement parler, mais une série d'infractions dérogatoires au droit commun qui varie d'un territoire à un autre. Il s'applique, sauf exceptions, aux « indigènes ». Le « Code de l'indigénat » est donc l'un des outils permettant à cette nouvelle catégorie d'agents inventée dans les colonies – les administrateurs « augmentés »¹⁰ – de réprimer rapidement les populations locales en opérant un contrôle social de proximité.

Des prérogatives exceptionnelles sont, en effet, conférées aux personnels administratif et judiciaire. A l'origine, cette situation est admise pour les besoins de l'occupation. Malgré la pacification partielle du pays, ces mesures vont perdurer, justifiées par le contrôle des populations et par la peur qu'elles inspirent. Le gouverneur général exerce en Algérie les pouvoirs de haute police. Au nom de cette délégation de pouvoir du ministre de l'Intérieur, il est susceptible de prendre des mesures telles que l'internement, le séquestre et l'amende collective, même lorsqu'elles sont en contradiction complètes avec le droit commun, comme si le pays se trouvait en état de guerre permanent. Par exemple, les parents et les amis d'un accusé peuvent être internés préventivement durant l'instruction au cas où ils soient soupçonnés de vouloir « entraver l'œuvre de justice ». Dans le même ordre d'idées, un criminel qui vient d'être acquitté faute de preuves peut être gardé en détention au nom de l'ordre public¹¹...

⁷ Hamady Hamidou Mbodj, *L'organisation de la justice pénale en Afrique occidentale française. Le cas du Sénégal de 1887 à l'aube des indépendances (1887-1960)*, thèse, Droit, Université Côte d'Azur, 2017, pp. 40-41.

⁸ L'aspect répressif du « Code de l'indigénat » (internement, amendes collectives, etc.) l'oriente vers le droit pénal, tandis que son aspect administratif (absence de jugement et prérogative de l'administrateur, avec toutefois comme limite à cette définition que, dans certaines conditions, les juges de paix peuvent également être compétents dans ce champ) le fait plutôt entrer dans le champ du second. On pourrait donc le rapprocher de ce qui est nommé aujourd'hui le « droit administratif pénal » ou encore, du moins sur la question de l'impôt, du « droit pénal administratif ». Toutefois, ce rapprochement est très imparfait et mériterait d'être approfondi.

⁹ Voir la notice de Sylvie Thénault sur le « Code de l'Indigénat », dans *Histoire de l'Algérie à la période coloniale*, op. cit., pp. 200-206, ainsi que la notice qui lui est consacrée dans la présente encyclopédie. Pour une vision générale du sujet, suivie de l'étude d'un cas pratique, celui de la Nouvelle Calédonie, on se reportera à l'ouvrage d'Isabelle Merle et Adrian Muckel intitulé *L'indigénat. Genèse dans l'empire français. Pratiques en Nouvelle Calédonie* (Paris, CNRS éditions, 2019).

¹⁰ J'utilise cette expression par analogie avec le concept « d'augmentation de l'être humain » qui se réfère aux tentatives de surmonter les limites du corps humains par des outils temporaires ou permanents. Dans le cas colonial, les « super pouvoirs » que les administrateurs détiennent sont au service de la répression.

¹¹ Arthur Girault, *Principes de colonisation et de législation coloniale. L'Algérie*, Paris, Sirey, 1938 (septième édition revisitée par Louis Milliot), p. 287.

L'organisation judiciaire elle-même connaît des spécificités en matière pénale. Elle est dualiste et dominée par l'autorité administrative ou judiciaire françaises, comme en matière civile. Les affaires pénales mineures sont laissées, sauf exceptions, aux juges traditionnels qui appliquent les droits locaux. Dans tous les cas, un contrôle est, en théorie, opéré, soit par la présence d'un administrateur, soit par un système d'homologation. Cette organisation a parfois duré très peu de temps, comme en Algérie où la compétence pénale du cadi qui lui avait été attribuée en 1830, fut supprimée en 1841. Pour les délits plus importants et pour les crimes, les autochtones sont soumis aux juridictions pénales communes ou à des juridictions *ad hoc*¹². L'exemple algérien est intéressant de ce point de vue car les sujets y ont connu au moins¹³ trois formes de juridictions criminelles : les juges professionnels, les cours d'assises avec jury populaire (uniquement composé de citoyens français) et les cours criminelles compétentes seulement pour les « indigènes musulmans » et qui étaient pourvues d'assesseurs. Leur histoire permet de prendre toute la mesure de l'hypocrisie du projet colonial. Les juges professionnels furent remplacés par des cours d'assises afin d'assurer la représentativité populaire propre au système français. Toutefois, ces jurys étaient uniquement composés de citoyens français et n'étaient donc pas représentatifs de l'ensemble de la population. L'insurrection de Margueritte (1901), le procès – dépaycé à Montpellier – et la campagne de presse qui s'ensuivirent, engendrèrent une remise en cause de ces jurys, soupçonnés de partialité. Au nom de la protection des sujets musulmans, ils furent donc remplacés par les cours criminelles en 1902. Ces cours n'étaient pas représentatives puisque les assesseurs y jouaient un rôle mineur. Elles étaient, en outre, discriminatoires car elles ne jugeaient que des affaires impliquant uniquement des sujets musulmans. La logique assimilationniste aurait voulu que tous soient traités également et que les jurés soient issus de l'ensemble de la population algérienne. Cette proposition ne fut pas envisagée sérieusement au nom de la différence citoyens/sujets, bien que le véritable motif en ait été la perte supposée du prestige du colonisateur et le risque d'une colonisation inversée. Paradoxe que n'arrivera jamais à dépasser la politique française républicaine avant la Seconde Guerre mondiale : se prétendre égalitariste tout en voulant maintenir à tout prix un système de domination.

Tout comme pour l'organisation judiciaire en matières civile et pénale, l'entrelacement entre magistrature et administration se retrouve aussi dans le statut des juges et leurs formations.

Des juges au service du système colonial

Sur les territoires coloniaux, les magistrats étaient régis par des statuts différents, en raison notamment du dualisme juridictionnel (autochtone/ « français »). Tout d'abord, il y avait des juges locaux, comme les chefs en Afrique subsaharienne ou les cadis au Maghreb¹⁴. Ces

¹² Aux Antilles et à La Réunion, les cours d'assises sont, depuis 1880, calquées sur le modèle français. En AOF, cinq « cours d'assises » siègent avec des assesseurs et il existe une chambre des mises en accusation. L'AEF possède une cour criminelle avec deux assesseurs ; c'est également le cas de l'Indochine qui possède deux cours criminelles avec quatre assesseurs. En Océanie, un tribunal pénal composé d'un juge et de quatre assesseurs est compétent pour les délits et les crimes.

¹³ Sans compter les multiples formes d'organisations testées dans les premières années d'occupation, ainsi que la création, sous le régime de Vichy, d'une cour d'assises avec adjonction d'assesseurs musulmans.

¹⁴ Les juges locaux stricto sensu n'ont pas été maintenus dans plusieurs territoires ou régions : les « anciennes colonies » hérités du premier Empire colonial et de la Révolution, l'Océanie (hors Iles sous le vent), la

hommes recevaient des émoluments du gouvernement français. L'administration a tenté d'encadrer davantage leur statut au fil du temps, du moins était-ce le cas des cadis, en rationalisant leur recrutement, leurs compétences et leur contrôle. Pour les chefs indigènes, les préoccupations des colonisateurs portaient plutôt sur la considération et la marge de manœuvre à leur laisser : s'agissait-il uniquement d'exécutants ? Fallait-il plutôt les contrôler que les diriger ? En faire des collaborateurs ? Parallèlement, les administrateurs remplissaient les office de juges ou de présidents des tribunaux, ce qui suscitait des controverses entre administrateurs et magistrats coloniaux ou métropolitains qui n'avaient pas la même conception de ce que « rendre justice » signifiait – controverses que l'on retrouve, par exemple, au Cambodge autour des « tribunaux résidentiels »¹⁵ ou encore en AOF¹⁶. Enfin, des magistrats coloniaux étaient recrutés afin d'exercer uniquement dans l'Empire, tandis que certains de leurs homologues étaient des magistrats métropolitains faisant quelques années ou toute leur carrière Outre-mer.

Les magistrats coloniaux étaient, à l'origine, nommés en fonction de leur dossier, mais avec l'ouverture d'une section « magistrature » à l'École coloniale en 1905¹⁷, leur recrutement changea. Il se formaient à l'École, parfois en complément aux Langues O'. Les magistrats métropolitains se tournaient vers la faculté de droit d'Alger qui offrait la possibilité d'obtenir un diplôme de droit musulman. Toutefois, ces formations étaient limitées, si bien que l'essentiel de l'apprentissage de ces magistrats se faisait sur le terrain¹⁸.

Sauf exceptions, ces magistrats venaient de France ou étaient issus de familles de colons. Les femmes demeurèrent longtemps absentes de la magistrature puisque la citoyenneté française était nécessaire pour prétendre à cette fonction. Même lorsqu'elles obtinrent la citoyenneté en 1944, puis le droit d'accéder à la magistrature métropolitaine en avril 1946¹⁹, la magistrature coloniale leur resta fermée. En 1946, Mme Louÿs demanda à passer le concours de la magistrature coloniale et fit face à un refus du ministre de la France d'Outre-Mer (FOM). Sa décision fut annulée deux ans plus tard par décision du Conseil d'État. En 1949, Mme Defix, réussit le concours, mais ne fut affectée à Dakar qu'à la fin de l'année 1957, après sept ans de procédure et trois recours devant le Conseil d'État²⁰. On peut s'interroger sur le conservatisme

Cochinchine, la Kabylie et les établissements français de l'Inde. Les travaux de Julie Marquet a toutefois montré que, dans la pratique, les conseillers indiens traitant des affaires de sectes avaient des pouvoirs comparables à ceux de juges.

¹⁵ Sally Low, « Les 'tribunaux résidentiels': Disputed Jurisdictions in the Protectorate of Cambodia », *French Colonial History*, n°16, 2016, pp. 73-102.

¹⁶ Laurent Manière, « Deux conceptions de l'action judiciaire aux colonies. Magistrats et administrateurs en Afrique occidentale française (1887-1912) », dans *Les chantiers de l'histoire du droit colonial*, *Clio@Thémis*, n°4, 2011, <http://www.cliothemis.com/Deux-conceptions-de-l-action>

¹⁷ L'un des débouchés de l'École était déjà la magistrature coloniale – à condition d'avoir une licence en droit –, mais la section « magistrature » à part entière fut créée en 1905 (sur sa création, voir Timothy Collier, *L'école coloniale : la formation des cadres de la France d'Outre-mer (1889-1959)*, Thèse, Droit, Aix-en-Provence, 2018, pp. 260 et s.).

¹⁸ Florence Renucci, « Les magistrats dans les colonies : un autre apprentissage des normes juridiques ? », *Cahiers de la Justice*, 2016/4, pp. 493-501.

¹⁹ Il se traduisit presque immédiatement par l'accession d'une femme à la Cour de cassation. Dès octobre 1946, y est nommée en effet l'universitaire Charlotte Béquignon-Lagarde.

²⁰ Anne Boigeol, « Les femmes et les cours. La difficile mise en œuvre de l'égalité des sexes dans l'accès à la magistrature », *Genèses*, n°22, 1996, p. 112.

du ministère de la FOM, alors même que des magistrats étaient favorables à la présence de femmes dans les jurys d'assises en Algérie²¹ et qu'au moins une femme, Marie-Louise Patterson, avait déjà été engagée comme magistrate contractuelle à la cour mixte de Saïgon en 1952²².

L'absence d'inamovibilité est une autre spécificité du statut des magistrats exerçant dans l'Empire, qui constitue une nouvelle atteinte à la séparation des pouvoirs exécutif et judiciaire. Même lorsqu'il s'agissait de magistrats métropolitains, ils n'avaient pas les mêmes garanties que lorsqu'ils exerçaient en France. Ainsi, l'ensemble des juges étaient amovibles Outre-mer et risquaient donc d'être déplacés au bon vouloir du pouvoir exécutif. De plus, le chef du service judiciaire, qui était le procureur général, avait une marge d'action très importante sur l'avancement des carrières et les avantages matériels du personnel. L'étendue théorique de son pouvoir a conduit à le qualifier de « ministre local de la justice »²³. De surcroît, l'intrusion du pouvoir administratif s'illustre matériellement dans les dossiers de carrière des magistrats qui sont évalués par le procureur général et le gouverneur. Cette mainmise s'atténua à la fin des années 1920. Les magistrats exerçant en Algérie – qui étaient presque tous des magistrats métropolitains – obtinrent l'inamovibilité en 1921. Sept ans plus tard, le statut de la magistrature fut réformé. Il fallut toutefois attendre 1946 pour que l'inamovibilité soit accordée sur l'ensemble des territoires ultramarins et qu'il y ait une quasi-disparition du chef judiciaire de la colonie, sauf en Nouvelle-Calédonie où la plupart de ses prérogatives lui furent maintenues. Cela signifie-t-il que la justice française était aux ordres ? Il est difficile de l'évaluer quantitativement car il faudrait traiter systématiquement l'ensemble de la jurisprudence. Qualitativement, le dépouillement des revues juridiques met en lumière des cas de collusion entre justice et administration ou justice et milieu politique, ainsi que des affaires où, à l'inverse, la Cour d'appel d'Alger a appliqué strictement le droit contre des intérêts locaux ou en s'opposant à l'administration, comme en matière de protection de la presse²⁴. Quoi qu'il en soit, les magistrats constituaient des rouages d'un système colonial qu'ils alimentaient et qu'ils légitimaient. Même lorsqu'ils en condamnaient les pratiques, ils ne remettaient pas officiellement le système en question.

Ce long développement sur les magistrats est motivé par leur rôle central dans l'organisation de la justice. Ils ne sont toutefois pas seuls à faire fonctionner la machine judiciaire. Comme en France, ils ne peuvent se passer des auxiliaires de justice. Il est impossible dans le format d'une notice d'évoquer à la fois les interprètes judiciaires, les greffiers, etc. Il a donc paru pertinent de mettre le focus sur les avocats qui forment, avec les magistrats, le « couple » de la scène judiciaire. Comme pour les magistrats, la question centrale qui se pose à leur égard est celle de leur indépendance. Les avocats exerçant une profession libérale, cette indépendance peut paraître assurée. Mais est-ce vraiment le cas dans un contexte colonial où le contrôle social est omniprésent ? Qu'en est-il de leur statut et de leurs usages professionnels ?

²¹ Archives Nationales d'Outre-Mer (ANOM), Fonds Ministériels (FM), EE/I/4291/451.

²² ANOM, FM, EE/II/4291/45.

²³ A. N. Allott et *alii*, *op. cit.*, p. 6.

²⁴ Voir l'arrêt du 22 mars 1913, *Revue Algérienne, tunisienne et marocaine de législation et de jurisprudence*, 1913, I, p. 285.

Les avocats, des professionnels politisés ?

Il y avait, dans les territoires coloniaux, deux catégories d'avocats : les avocats et les avocats-défenseurs. Au Maghreb, les avocats finirent par s'imposer et faire disparaître au fur et à mesure la profession d'avocats-défenseurs. Les autres territoires étaient le plus souvent pourvus uniquement d'avocats-défenseurs nommés par le gouverneur. En outre, dans leur activité, les avocats ne rédigeaient pas les actes de procédure au nom et pour le compte de leurs clients, contrairement aux avocats-défenseurs qui faisaient donc office à la fois d'avoué et d'avocat. Si du point de vue de la culture européenne, la profession d'avocat était plus prestigieuse, cette perception était parfois différente chez les populations locales. En Algérie, par exemple, du fait qu'ils rédigeaient également les actes, les avocats-défenseurs pouvaient être plus respectés que les avocats. Au Maghreb, en Indochine, à La Réunion et à Madagascar, avocats et/ou avocats-défenseurs étaient organisés au sein de barreaux, c'est-à-dire d'organismes professionnels, juridictionnels et administratifs liés au ressort d'une Cour²⁵ qui avaient l'avantage pour leurs membres de s'autoréguler et de se défendre. L'importance de ces barreaux était très variable. Les plus conséquents étaient ceux d'Algérie et de Tunisie²⁶.

La sociologie des avocats se démarque de celle des magistrats, notamment du fait que des non-citoyens en faisaient partie, qu'il s'agisse d'autochtones restés sujets et de femmes. L'accession à l'inscription aux barreaux pour les non-citoyens nécessita toutefois l'intervention de la justice à plusieurs reprises²⁷. Dans ce domaine, l'Algérie fit office de précurseur. En 1864, un sujet israélite, Énos, obtint son inscription au barreau d'Alger sans être citoyen ; en 1908, la première femme avocate de tout l'Empire prêta serment devant le même barreau²⁸. Si les avocats se mélangeaient peu intimement, ils se côtoyaient dans leur relative diversité.

Bien que les barreaux, en tant que groupes, aient été conservateurs, ils n'étaient pas homogènes. Leur composition reflétait parfois deux extrêmes : les défenseurs inconditionnels des gros colons dont ils faisaient également partie et ceux de la lutte en faveur des autochtones. Entre ces extrêmes, se trouvaient des avocats qui étaient strictement des « techniciens », mais aussi des « légalistes », prêts à se battre pour voir le droit républicain s'appliquer quels que soient les justiciables, à l'instar d'Émile Larcher en Algérie²⁹. La palette politique des avocats est donc, dans l'exercice de leur travail, plus large que celle des magistrats. La situation à Madagascar – exemple qui n'est pas nécessairement représentatif

²⁵ Il peut s'agir d'un tribunal quand il n'y a pas de Cour d'appel, comme en Tunisie, où elle ne fut créée que tardivement (1941).

²⁶ En 1942, 330 avocats étaient inscrits à Tunis et Sousse (Claude Nataf, « L'exclusion des avocats juifs en Tunisie pendant la Seconde Guerre mondiale », *Archives juives*, 2008, p. 91). Le seul barreau d'Alger comptait 200 avocats en 1934 et 310 en 1953 (Christian Phéline, « Les avocats « indigène » dans l'Algérie coloniale », article de synthèse de 2016 reprenant les principales pistes de son ouvrage sur le sujet, <https://texturesdutemps.hypotheses.org/2181>).

²⁷ Cf. la notice consacrée à l'affaire Énos dans la présente encyclopédie.

²⁸ Cf. F. Renucci, « Les premières avocates du Maghreb (début du XXe s.). L'émancipation au prisme de l'intersectionnalité », dans B. Dupret et N. Bernard-Maugiron (dir.), *Droits et sociétés du Maghreb*, Paris, Karthala, 2023 et du même auteur, « Les premières avocates du Maghreb (début du XXe s.). Des « avantages cumulés genrés » ? », dans *Les juifs des protectorats du Maghreb et la France*, Paris, Garnier, 2023.

²⁹ À noter que cette ligne correspond aussi, en principe, à celle de la Ligue des Droits de l'Homme.

mais qui illustre particulièrement bien cette diversité – offre une photographie de ces extrêmes. Le groupe des défenseurs des droits autochtones y est particulièrement intéressant car il démontre que certains avocats sur le terrain étaient anticolonialistes et que Madagascar a joué un rôle précurseur en matière de *cause lawyering*. L'historiographie a surtout mis en lumière l'action des avocats métropolitains qui soutinrent la décolonisation³⁰. Or, dans les années 1920-1930, le barreau de Madagascar comportait au moins trois figures d'avocats défendant une cause politique, celle des droits des populations autochtones, voire leur indépendance. Il s'agit de Samuel Stéphany, Paul Dussac et Barthélémy Albertini.

Ces trois avocats venaient de milieux différents³¹. Samuel Stéphany était le fils de lettrés malgaches. D'abord instituteur, il fit des études de droit à Paris et devint avocat, plaidant pour de nombreux militants malgaches. Il revint à Madagascar à la demande de sa mère en 1932. Paul Dussac était issu d'une famille de notables et d'aristocrates. Toutefois, son père, docteur en droit et Républicain, ayant été très actif durant la Commune de Paris, fut obligé de s'exiler en 1871 en Crimée, où naquit Paul Dussac. Dussac grandit à La Réunion, puis fit ses études en France. Héritier d'une exploitation de canne et d'une sucrerie, il rentra très jeune en politique et s'opposa fréquemment à l'administration. Après avoir dû quitter La Réunion, il s'installa à Mayotte où il exerça comme avocat-défenseur, au profit d'une clientèle de petits colons (la plupart Réunionnais) et de paysans malgaches. Enfin, Barthélémy Albertini vit le jour dans une famille corse modeste. Il fit ses études de droit à Paris où il devint avocat et rencontra Samuel Stéphany. Albertini décida alors de partir à Madagascar. Tous trois avaient pour point commun d'être proches des idées de la SFIO, puis du Parti communiste, tout en conservant une originalité certaine. Ils ne se limitèrent pas à agir dans les prétoires, mais participèrent activement à la presse contestataire. Subissant de plein fouet la répression administrative, ils devinrent partisans de l'indépendance de l'Ile. Leurs parcours connaît un point d'intersection capital avec la manifestation de mai 1929 qui se tint à Tananarive³². Ils furent tous les trois impliqués soit dans l'organisation de la manifestation, soit dans la défense des militants qui furent arrêtés à cette occasion. Le procès de ces militants devait aboutir, par ricochet, à la création de l'Association juridique internationale. Madagascar fut ainsi précurseur en matière de *cause lawyering* anticolonial avec le procès de 1929³³.

Enfin, le dernier acteur clef de l'organisation judiciaire est bien sûr le justiciable lui-même – victimes ou accusés, directement ou indirectement à l'origine de l'action. Dans un système reposant sur la domination et le contrôle, l'hypothèse d'un sous- ou d'un non-investissement des colonisés devant les tribunaux est une hypothèse plausible. En fait, les justiciables

³⁰ Cf. notamment les travaux de Sharon Elbaz, Liora Israël, Alain Ruscio, Meredith Terretta et Sylvie Thénault sur la question de l'engagement d'avocats proche du parti communiste au moment des décolonisations et sur le *cause lawyering*.

³¹ Pierre Boiteau leur a consacré des notices détaillées dans *Le Maitron* (<http://maitron-en-ligne.univ-paris1.fr/>).

³² Francis Koerner, « Le réveil nationaliste malgache. La manifestation du 19 mai 1929 », *Revue historique*, t. 275, 1986, pp. 159-173.

³³ Je mène actuellement des travaux sur les avocats et les procès anticolonialistes, centrés sur Madagascar comme laboratoire du *cause lawyering*.

« indigènes »³⁴ se sont emparés, dans des proportions qui restent à déterminer, des outils qu'ils avaient à disposition.

Des justiciables revendicatifs

Les justiciables sont parmi les moins connus du système judiciaire. Ce qui vaut pour l'Empire colonial, vaut également pour la France. L'historiographie s'est davantage intéressée à la procédure et à la sanction, qu'à la personne qui en est à l'origine et à ses motivations. Sans doute parce que les justiciables et leurs motivations semblent, de premier abord, extrêmement hétérogènes et que les sources manquent. Parmi les justiciables, la présence ou l'absence d'autochtones interrogent. Dans un système de domination, qu'est-ce qui incite un individu à opter pour la justice de l'occupant ? Même si le recours à la justice française est très inférieur à celui qui se fait en faveur de la justice locale, les autochtones y ont également recours³⁵. Les travaux contemporains sur la question montrent qu'ils développaient des stratégies afin d'obtenir les résultats qu'ils escomptaient, par exemple en essayant de jouer sur le dualisme juridictionnel (justice française/justice autochtone). La scène judiciaire servait également à dénoncer la condition des populations et les abus coloniaux : cette stratégie était surtout utilisée lors des procès. Les juges pouvaient enfin être saisis à des fins d'émancipation. Ce fut le cas de femmes de la région de Kayes au Soudan français qui n'hésitèrent pas à aller devant le tribunal pour défendre leurs droits matrimoniaux³⁶. Même si aucun calcul global n'a été opéré permettant de savoir dans quelles proportions les populations locales s'adressaient à la justice, l'analyse de la jurisprudence montre que le droit dans son ensemble était concerné, y compris les questions foncières et politiques. Les justiciables pouvaient être soutenus ou encouragés, par exemple, par la « Ligue des droits de l'Homme » qui possédait ses relais locaux dans les colonies, notamment des avocats. Parallèlement à l'outil judiciaire, d'autres « armes » furent utilisées à des fins de défense et de revendications dans les colonies, comme la presse ou les pétitions.

En conclusion, la principale, mais non l'unique, différence dans l'organisation de la justice en France et dans l'Empire colonial est l'entrelacement, évolutif dans l'espace et dans le temps, du pouvoir judiciaire et du pouvoir administratif. Cet entrelacement a parfois provoqué des controverses entre juges et administrateurs sur l'étendue de leurs compétences respectives et la manière de « rendre justice ». Pour le reste, la justice civile se différencie essentiellement par son pluralisme et la justice pénale par son aspect répressif. Ces deux caractéristiques, ainsi que les problèmes de distance, d'intérim, de manque de personnel, de coût et de complexité des procédures ont ponctuellement abouti à la création d'organisations et de normes originales qui se retrouveront parfois, plus tardivement, en France. C'est le cas notamment du

³⁴ Je reprends ici la terminologie de l'époque car elle permet de fixer la catégorie générale dont il est question ici.

³⁵ Par exemple, en 1886, les cadis de 69 tribunaux musulmans (*mahakma*) du Nord de l'Algérie (Tell) ont prononcé 50 000 jugements et rédigé environ 140 000 actes civils. Parallèlement, entre 1878 et 1880, seuls un peu plus d'une centaine d'autochtones (entre 120 et 140) se sont adressés à des juges de paix. Cf. « la justice en Algérie. Repères historiques », *Histoire de la justice*, n°16, 2005/1, <https://www.cairn.info/revue-histoire-de-la-justice-2005-1-page-297.htm>

³⁶ Marie Rodet, « Genre, Islam et pluralisme juridique au Soudan français (1900-1925) », *Outre-Mers. Revue d'histoire*, n°370-371, pp. 173-183.

juge unique, de la fusion des fonctions d'avocats et d'avoués³⁷, de l'instauration de travaux d'intérêt public³⁸, de la professionnalisation des juges de paix en Algérie³⁹ ou encore de la résolution des questions juridico-familiales (divorces de citoyens juifs, question du temps d'ensevelissement des morts pour les musulmans dans les cimetières⁴⁰). Ce « laboratoire judiciaire » ou cette « anticipation judiciaire », selon les cas, sont le fruit d'une adaptation aux spécificités locales et de la liberté d'interprétation dont jouissent les juges, et non le résultat d'un esprit libéral. Si la jurisprudence fit parfois preuve d'audace dans ses décisions, elle reste, dans les colonies, conservatrice et acquise au système colonial. Bien que les barreaux, comme groupes professionnels, puissent être définis en des termes proches, des avocats n'hésitèrent pas à mener une guérilla judiciaire en faveur des autochtones, comme l'illustre la situation malgache. Enfin, des justiciables autochtones utilisèrent eux aussi la justice « coloniale » pour tenter de faire valoir leurs droits ou dénoncer des abus, constatation invitant à diversifier l'analyse des formes de résistance⁴¹. Ces observations offrent l'image d'une justice qui n'est pas uniquement celle de la confusion des pouvoirs, mais aussi d'une institution *en tension*, confrontée au pluralisme juridique, prise entre des choix de politiques coloniales, interpellée par des acteurs et actrices – justiciables et avocat(e)s – dont le rôle et parfois les revendications en faveur de l'égalité, voire de formes d'émancipation, mériteraient d'être approfondis.

³⁷ En 1971, les professions d'avocats et d'avoués sont fusionnées en France, mais uniquement auprès des tribunaux de grande instance. La fusion totale a été réalisée par la loi du 25 janvier 2011, faisant disparaître la profession d'avoué.

³⁸ La création par le décret du 9 août 1903 de « travaux d'utilité publique » en Algérie anticipe les travaux d'intérêt général institués par la loi du 10 juin 1983. Les journées d'emprisonnement sont ainsi transformées en tâches (terrassements, déblais ou transport de matériaux, etc.) sous la surveillance non pas d'agents du service pénitentiaire, mais d'agents désignés par l'autorité locale (cantonniers, pépiniéristes, etc.). Toutefois, les deux réformes ne se confondent pas sur leurs modalités (alternative partiel à la prison dans le premier cas, etc.). Les motivations de leurs concepteurs divergent également. En 1903, il s'agit de lutter contre ce que la doctrine présente comme l'inefficacité des peines de prison sur les sujets musulmans ; le coût de l'internement ; et le besoin de main-d'œuvre. En 1983, la mesure répond essentiellement à une volonté d'allègement de la répression, même si le facteur de surpopulation carcérale ne peut être écarté. Sur les modalités pratiques de ces chantiers, voir les travaux de Nadia Biskri et Didier Guignard.

³⁹ Les juges de paix en Algérie étaient des magistrats professionnels qui débutaient, en général, leur carrière par ce poste. En France, il s'agissait jusqu'en 1929 de non-professionnels.

⁴⁰ Stéphane Papi, « Normes islamiques et droit interne en France : de quelques zones de confluences », *Droit et société*, n°88, 2014/3, pp. 689-708.

⁴¹ Sur la question des formes de « résistance », voir notamment Romain Tiquet, « Migrations protestataires et résistance au travail forcé en AOF (1900-1946) », *Hommes et migrations*, n°1307, 2014/3, pp. 166-169.