Des juges marchent sur la tête : un droit du Procureur à un procès équitable ? (à propos de l'opinion minoritaire des juges dans l'arrêt confirmant l'acquittement de Mathieu Ngudjolo Chui)

Par:
Fabrice Bousquet
Langue Undefined
Le:
15 Avril 2015

Publié sur *Chroniques internationales collaboratives* et le *Blogue de la Clinique de droit international et humanitaire.*

La Chambre d'appel (ci-après, la Chambre) de la Cour pénale internationale (CPI) a prononcé, le vendredi 27 février 2015, l'acquittement définitif de Mathieu Ngudjolo Chui. Cet arrêt n'a toutefois reçu le soutien que de trois des cinq juges de la Chambre : les juges Sanji Mmasenono Monageng, président l'appel, Sang-Hyun Song, ex-président de la CPI, et Erkki Kourula (les juges Cuno Tarfusser et Ekaterina Trendafilova étant dissidents). La force de l'arrêt rendu, sans que soit remis en question l'acquittement de l'accusé, semblait donc mitigée.

Toutefois, c'est à l'aune des motivations juridiques et non au nombre de voix que la force d'un arrêt doit être apprécié. À nos yeux, l'arrêt d'acquittement revêt ainsi un poids supérieur à ce que les apparences laissaient présager. En effet, nous ne pouvons approuver le cœur des arguments développés par les juges minoritaires. Ce fil conducteur, qui irrigue en fait l'intention soutenant toute l'opinion dissidente, a été exposé pour répondre au troisième moyen d'appel soulevé par le Procureur, que les juges dissidents traitent en premier. En substance et au nom du devoir du Procureur et de la Chambre de première instance de rechercher la vérité, ces juges sont venus, sans le dire explicitement, approuver « un droit du Procureur à un procès équitable », qui n'existe pas dans les dispositions du *Statut de Rome* de la CPI (ci-après, le *Statut*). Sans revenir sur la totalité de l'arrêt et de son opinion dissidente, le présent billet se concentrera sur la distorsion du droit de l'accusé à un procès équitable et les raisonnements avancés par les juges.

Le troisième moyen d'appel du Procureur

Dans son appel (voir par. 140 et 142) à l'encontre du jugement d'acquittement rendu le 18 décembre 2012 par la Chambre de première instance II (composée des juges Bruno Cotte, juge président, et des juges Fatoumata Dembele Diarra et Christine Van den Wyngaert), le Procureur invoquait, comme troisième moyen d'appel, les erreurs des juges de première instance dans la conduite du procès. Ces erreurs procédurales auraient affecté son droit de présenter et de prouver sa cause, et par conséquent « son » droit à un procès équitable « garanti » par l'article 64(2) du *Statut*.

Spécifiquement, le Procureur reprochait à la Chambre de première instance d'avoir commis trois erreurs procédurales (voir l'arrêt, par. 252). Elle avait d'abord refusé ses requêtes persistantes tendant à obtenir un accès complet à des enregistrements de conversations téléphoniques de l'accusé pendant son temps de détention à La Haye. Ces enregistrements, et les analyses qui en avaient été faites, avaient été communiqués pour partie et de façon expurgée aux participants à la procédure, après que la Chambre de première instance l'eut ordonné aux fins, notamment, d'évaluer s'il existait des motifs raisonnables de croire à l'interférence de l'accusé avec des témoins (voir la décision pertinente). Ensuite, les juges de première instance avaient rejeté la demande du Procureur d'utiliser des parties des rapports du Greffier analysant ces enregistrements, auxquelles il avait eu accès, dans son contre-interrogatoire de l'accusé et d'un témoin de la défense. Enfin, les juges lui avaient interdit de chercher à obtenir des explications quant aux incohérences d'un de ses propres témoins.

Les juges minoritaires auraient fait droit aux trois moyens d'appel du Procureur et ordonné un nouveau procès.

La position des juges dans l'opinion dissidente

La position soutenue par les juges dans l'opinion dissidente, ainsi que leur raisonnement juridique, quant au troisième moyen d'appel, se base sur le devoir du Procureur d'établir la vérité selon l'article 54 du *Statut* (voir l'opinion dissidente, par. 5), ainsi que sur le devoir de la Chambre de première instance d'assurer la conduite équitable du procès selon l'article 64(2) du *Statut* et sa responsabilité première d'établir la vérité, « objectif ultime de la procédure pénale » [notre traduction] (*ibid*.).

Les juges semblent approuver un « droit » du Procureur à un procès équitable, qui trouverait son essence dans l'article 64(2) du *Statut* (voir l'opinion dissidente, par. 6). Selon les juges, concourant avec le Procureur, « *the* "right to a fair trial" [which] is guaranteed under [a]rticle 64(2) [of the Statute] […] obliges the Court to ensure that neither party is put at a disadvantage when presenting its case » [nos italiques] (*ibid*.) [*le* droit à un procès équitable [qui] est garanti par l'[a]rticle 64(2) du Statut […] oblige la Cour à assurer qu'aucune des parties n'est placée en situation de désavantage pour présenter sa cause » [notre traduction]]. Ils ajoutent que, bien que la notion de procès équitable soit majoritairement perçue au bénéfice de l'accusé, l'équité s'étend aussi aux autres parties comme le Procureur (*ibid*.). Au soutien de ces affirmations, les juges invoquent une jurisprudence de la CPI ainsi que du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY), soit la position du juge unique Mauro Politi dans sa décision portant sur l'autorisation d'appel du Procureur sur la participation des victimes à la procédure dans la situation en Ouganda, et la position des juges dans l'arrêt d'appel dans l'affaire *Tadic* (*ibid*.).

Comme nous allons le voir, nous n'adhérons ni à la qualité du raisonnement juridique avancé par les juges, ni à l'essence de la solution présentée.

Un droit du Procureur à un procès équitable ?

Le glissement de nature opéré par les juges, du droit de l'accusé à un procès équitable au droit des participants (accusé, victime et Procureur) à un procès équitable, a d'abord été fait, à nos yeux, en contradiction avec l'esprit du *Statut*. Cette distorsion aurait pu provenir d'une imprécision apparente de l'article 64(2) du *Statut*. En effet, celui-ci dispose que :

> La Chambre de première instance veille à ce que le procès soit conduit de façon équitable et avec diligence, dans le plein respect des droits de l'accusé et en ayant pleinement égard à la nécessité d'assurer la protection des victimes et des témoins.

L'expression « équitable » pouvait ainsi prêter à confusion, dans la mesure où il n'est pas précisé si elle fait exclusivement référence au droit de l'accusé à un procès équitable. Toutefois, les travaux préparatoires du *Statut* ne laissent aucun doute sur ce à quoi réfère cette expression : elle renvoie au droit de l'accusé à un procès équitable. Ainsi le *Rapport du groupe de travail sur un projet de statut pour une cour criminelle internationale*, annexé au *Rapport de la Commission de droit international à l'Assemblée générale sur les travaux de sa quarante-cinquième session* de 1993, indique dans son commentaire (p. 123) de ce qui deviendra l'article 64(2) du *Statut* :

> *Article 40 - Caractère équitable du procès*
>
> 1. La Chambre veille à ce que le procès soit équitable et mené avec diligence, et conduit conformément au présent Statut et au règlement de la Cour concernant la procédure et l'administration de la preuve, dans le plein respect des droits de l'accusé et avec le souci requis de la protection des victimes et des témoins. […]
>
> *Commentaire*
>
> Cet article établit le devoir de la Chambre, agissant au nom de la Cour, de veiller à ce que toute personne accusée de crime en vertu du Statut bénéficie d'un procès équitable et mené avec diligence, qui respecte pleinement les droits de l'accusé énoncés aux articles 40 à 45. […] [italiques dans l'original]

L'expression « équitable » de l'article 64(2) fait ainsi spécifiquement référence au droit de l'accusé à un procès

équitable, au sens large ; alors que la référence aux « droits de l'accusé » renvoie aux différents droits de l'accusé énumérés principalement à l'article 67 du *Statut* et qui participent de son droit à un procès équitable au sens large (cette dualité entre droit à un procès équitable au sens large et droits spécifiques se retrouve aussi, par exemple, à l'article 6(1) et 6(3) de la *Convention (européenne) de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*).

Les glissements terminologiques effectués par les juges dissidents (qui passent successivement d'un *droit* au procès équitable, à la *notion* de procès équitable, pour arriver au *principe* du procès équitable - expression plus présentable pour l'utilisation qu'ils en font) (voir l'opinion dissidente, par. 6) ne sauraient masquer la distorsion apportée au droit *de l'accusé* à un procès équitable.

Outre cette distorsion de nature, les juges dissidents ont également opéré une série de raccourcis rapides quant au contenu du droit à un procès équitable, spécifiquement quant au principe de l'égalité des armes et au droit à une procédure contradictoire.

Le droit à une procédure contradictoire

Les juges minoritaires ont avancé que l'équité du procès s'étend aussi aux autres parties à la procédure, dont le Procureur, et que celles-ci devaient se voir accorder une opportunité égale de présenter leur cause *y compris au travers de l'examen des éléments de preuve pertinents apportés par les témoins au cours du procès* (voir l'opinion dissidente, par. 6). Cette assertion est à notre sens biaisée. Le droit de l'accusé à un procès équitable comporte notamment le « droit à un procès pénal contradictoire [qui] implique, pour l'accusation comme pour la défense, la faculté de prendre connaissance des observations ou éléments de preuve *produits par l'autre partie*, ainsi que de les discuter » [nos italiques] (voir, par exemple, cet arrêt de Grande Chambre de la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH), par. 146 ; cité par le juge unique Mauro Politi au par. 27 note 47, et donc visé par les juges dans l'opinion dissidente au par. 6). L'objectif est que chaque partie ait connaissance et puisse discuter des éléments de preuve et observations « présenté[s] au juge […] en vue d'influencer sa décision » (voir, par exemple, cet arrêt de Grande Chambre de la CEDH, par. 33 ; ou celui-ci, par. 31). Toutefois, ce droit ne garantit pas un accès à des éléments de preuve non produits par l'autre partie. Ainsi, ce droit ne garantissait nullement au Procureur un accès aux enregistrements de conversations téléphoniques de l'accusé, contrairement à ce que les juges dissidents allèguent (voir l'opinion dissidente, par. 6-7). Quand bien même un tel accès serait possible, il devrait être mis en équilibre avec le droit de l'accusé à préparer adéquatement sa défense et à ne pas s'incriminer, deux autres garanties du droit de l'accusé à un procès équitable (article 67 du *Statut*), ainsi qu'avec son droit à la vie privée (les expurgations des enregistrements avaient été faites pour protéger la vie privée de l'accusé et sa stratégie de défense ; voir l'arrêt des juges majoritaires, par. 269). Les juges dissidents n'ont pas pris la peine d'effectuer cette mise en balance.

Le principe de l'égalité des armes

Le principe de l'égalité des armes a été abondamment développé par la jurisprudence de la CEDH. Ce principe « requiert que chaque partie se voie offrir une possibilité raisonnable de présenter sa cause dans des conditions qui ne la placent pas dans une situation de net désavantage par rapport à son adversaire » (voir, par exemple, cet arrêt de Grande Chambre, par. 72). Cette définition est différente de celle avancée par les juges dans l'opinion dissidente, où ceux-ci font référence à une « situation de désavantage » (voir *supra*) : le terme « net » désavantage a disparu. Cette disparition est imputable aux juges ayant rendu l'arrêt *Tadic* auquel les juges minoritaires de la CPI se sont référés. Dans l'arrêt *Tadic*, les juges ont en effet réduit le principe de l'égalité des armes à cette « situation de désavantage ». Après avoir rappelé l'importance de ce principe pour le procès équitable (par. 44 de l'arrêt) et passé en revue la jurisprudence de la CEDH (qui référait notamment à une situation de « net désavantage » [*substantial disadvantage*]), les juges ont toutefois conclu que ce principe obligeait l'organe judiciaire, selon la jurisprudence de la CEDH, à assurer qu'aucune des parties n'était placées dans une « situation de désavantage » en présentant sa cause (par. 48 de l'arrêt). Était-ce une différence terminologique non saisie par les juges d'appel ou un manque de connaissance de la jurisprudence de la CEDH ? Ou bien un moyen de justifier plus avant leur développement subséquent ? En effet, arguant de la spécificité du TPIY, c'est-à-dire la dépendance d'une coopération des États, les juges d'appel ont décidé d'interpréter, eu égard au *Statut du TPIY*, le principe d'égalité des armes plus largement. Ce principe signifiait pour eux que le Procureur et la défense devaient être « sur un pied d'égalité » devant la

Chambre de première instance (par. 51 et 52 de l'arrêt). Nous pouvons dès lors mieux comprendre le raisonnement des juges dans l'opinion dissidente.

Toutefois, aucun argument ne vient supporter l'application de cette jurisprudence du TPIY à la CPI, dont les dispositions sont différentes, outre l'interprétation litigieuse par les juges d'appel dans l'affaire *Tadic* de la jurisprudence de la CEDH. Au contraire, cette égalité entre les parties promue par les juges du fond du TPIY ne prend pas en compte l'équilibre de la procédure devant la CPI. Alors que le procès devant le TPIY a été conçu, du moins majoritairement, suivant le système de *common law*, qui oppose deux parties, celui devant la CPI intègre plus avant des considérations touchant aux systèmes de droit romano-germanique. D'une part, la position et le rôle des victimes devant la CPI empêchent de considérer l'égalité des armes comme une relation ne touchant que l'accusation et la défense. D'autre part, l'intégration dans les obligations du Procureur d'un devoir d'établir la vérité, en enquêtant tant à charge qu'à décharge (article 54(1) du *Statut*), a renforcé, du moins en théorie, l'indépendance de son rôle et l'a éloigné de celui de simple partie.

Une distorsion de la signification du devoir du Procureur d'établir la vérité

Outre les approximations et le manque de justifications avancées par les juges minoritaires, ce qui est en définitive le plus inquiétant est la distorsion opérée du devoir du Procureur d'établir la vérité. En effet, en essence, c'est sur la base de ce devoir du Procureur, formulé à l'article 54(1)(a) du *Statut*, que les juges dissidents s'appuient pour justifier son accès complet aux enregistrements litigieux. Ce devoir est ainsi utilisé comme une sorte de droit qu'aurait le Procureur à accéder à ce qui pourrait lui permettre d'établir la vérité, et qui devrait être mis en balance avec les droits de l'accusé. Il est alors bon de rappeler l'origine de ce devoir, qui est seulement source d'*obligations* pour le Procureur.

L'article 54(1)(a) du *Statut* dispose que :

> Le Procureur :
>
> a) Pour établir la vérité, étend l'enquête à tous les faits et éléments de preuve qui peuvent être utiles pour déterminer s'il y a responsabilité pénale au regard du présent Statut et, ce faisant, enquête tant à charge qu'à décharge ;

Cette obligation d'enquêter à charge et à décharge pour établir la vérité, inspirée des systèmes de droit de tradition romano-germanique, trouve son origine dans une proposition soumise par l'Allemagne, lors des travaux préparatoires du *Statut*, devant le Comité préparatoire pour la création d'une cour criminelle internationale (*Proposal Submitted by Germany for Article 26*, 15 août 1996) :

> Article 26 [l'actuel article 54 du *Statut*]
>
> l.a To establish the truth the prosecutor shall, ex officio, extend the investigation to cover all facts and evidence that are relevant to an assessment of the charge and to the legal consequences that may follow. He shall equally investigate incriminating and exonerating circumstances.
>
> Remarks
>
> (1) Cases falling within the court's jurisdiction will necessitate exceptionally time-consuming and difficult investigations. In particular, these investigations will have to be conducted in countries and regions whose structures may have been largely destroyed by armed conflict. Conceivably, numerous witnesses may have to be traced and questioned on the spot and mass graves exhumed.
>
> (2) It seems hardly conceivable that a suspect - even with the assistance of his defence lawyer - will be in a position to make such investigations, perhaps of an exonerating nature. His financial resources may already be severely limited. In particular, it will be impossible for the suspect to conduct his own investigations for the reason that under the Statute states are merely required to cooperate with the court and its prosecuting authority but not with the suspect and the defence lawyer he has chosen.
>
> (3) On these grounds this proposal provides for a duty, incumbent on the prosecutor, to conduct a comprehensive investigation, expressly including those circumstances exonerating the suspect.

> Investigations must further cover any other circumstances relevant for sentence. These would include the suspect's personality, his individual circumstances and the background of the crime. »[1]

Ainsi, le *devoir* du Procureur d'enquêter à charge et à décharge pour établir la vérité est une obligation pesant sur le Procureur *durant l'enquête* (comme l'indique d'ailleurs l'intitulé de l'article 54 « Devoirs et pouvoirs du Procureur en matière d'enquêtes »), *vis-à-vis notamment de la défense* et de la situation institutionnelle privilégiée du Procureur au sein de la CPI. Ce devoir a été établi pour renforcer les chances de l'accusé d'avoir un procès équitable. Il semble donc paradoxal que ce devoir puisse être opposé à ce dernier afin de limiter ses droits à un procès équitable et à la vie privée.

Conclusion : la nécessité d'apprécier l'équilibre d'ensemble du *Statut*

En définitive, l'*Opinion dissidente* nous semble mêler sans explication, et de façon erronée (voir *supra*), des concepts opposés tirés de deux systèmes procéduraux différents, sans égard pour l'équilibre d'ensemble. D'une part, les juges dissidents viennent placer sur un pied d'égalité l'accusation et la défense, comme dans un pays de *common law*, pour essayer de justifier un droit d'accès étendu du Procureur à des informations touchant à la défense de l'accusé et à sa vie privée. D'autre part, ils utilisent le concept de devoir d'établir la vérité, propre aux pays de droit romano-germanique, pour distordre le *droit de l'accusé* à un procès équitable et en faire un *principe* du procès équitable.

Nous ne fustigeons aucunement un mélange de ce qu'il y aurait de meilleur dans les procédures de tradition romano-germanique et anglo-saxonne. Toutefois, cette fusion ne devrait pas se faire sans égard ou explications sur le modèle d'ensemble ainsi créé, et en faisant attention aux concepts maniés. Nous comprenons les difficultés d'enquête et de coopération auxquelles le Procureur doit faire face dans le type d'affaires menées devant la CPI et la tentation pour les juges de les compenser. Toutefois, compenser ces difficultés par un affaiblissement de l'équité du procès et de la qualité de la justice rendue ne nous semble pas être la solution la meilleure. Un renforcement de la qualité des enquêtes *ab initio* du Procureur, ce vers quoi les juges semblent déjà tendre (voir par exemple la *Décision portant sur l'audience de confirmation des charges dans l'affaire Le Procureur c. Laurent Gbagbo*, par. 44, où les juges majoritaires viennent prescrire au Procureur un complément d'enquête sur des points précis), et de l'efficacité de la coopération internationale sont plutôt à rechercher.

Ce billet ne lie que la ou les personnes l'ayant écrit. Il ne peut entraîner la responsabilité de la Clinique de droit international pénal et humanitaire, de la Faculté de droit, de l'Université Laval et de leur personnel respectif, ni des personnes qui l'ont révisé et édité. Il ne s'agit pas d'avis ou de conseil juridiques.

---

[1] « Article 26. 1a. Pour établir la vérité, le Procureur étend d'office l'enquête à tous les faits et éléments de preuve nécessaires à l'appréciation du chef d'accusation et des conséquences juridiques qui pourraient en découler. Il enquête également sur les faits à charge et les circonstances absolutoires.

Remarques (1) Les affaires relevant de la compétence de la cour nécessiteront des enquêtes exceptionnellement chronophages et difficiles. En particulier, ces enquêtes devront être menées dans des pays et régions dont les structures pourront avoir été en grande partie détruites par un conflit armé. Il est concevable que de nombreux témoins puissent devoir être retrouvés et interrogés sur place et des fosses communes exhumées.

(2) Il semble difficilement concevable qu'un suspect - même avec l'aide de son avocat de la défense - soit en mesure de faire de telles enquêtes, peut-être d'une nature à décharge. Ses ressources financières peuvent déjà être sévèrement limitées. En particulier, il sera impossible pour le suspect de mener ses propres enquêtes du fait, qu'en vertu du Statut, les États sont simplement tenus de coopérer avec la Cour et son autorité de poursuite, mais pas avec le suspect et l'avocat de la défense qu'il a choisi.

(3) Pour ces motifs, cette proposition prévoit un devoir, incombant au procureur, de mener une enquête complète, y compris expressément sur les circonstances exonérant le suspect. Les enquêtes doivent couvrir en outre toutes autres circonstances pertinentes pour la peine. Celles-ci comprennent la personnalité du suspect, sa situation personnelle et le cadre dans lequel ces crimes s'insèrent. » [notre traduction].

Sujet:
Procès juste et équitable
Mathieu Ngudjolo Chui
Cour pénale internationale
Procureur
Vérité