

Chroniques

Chronique de droit international pénal (2020/1)

Introduction

Cette huitième livraison de la chronique de droit international pénal présente et analyse les développements menés et les décisions rendues durant la période allant du 1^{er} octobre 2019 au 31 mars 2020. La période visée a été marquée par la décision de la Chambre d'appel de la CPI autorisant la procureure à ouvrir une enquête dans la situation relative à l'Afghanistan. Si cette décision entraîne de nombreuses conséquences juridiques, elle provoque aussi beaucoup de réactions politiques. En outre, la CPI a prononcé durant cette période la peine à temps la plus sévère, à savoir 30 ans, à l'encontre de Bosco Ntaganda, condamné pour de multiples crimes commis en RDC au milieu des années 2000.

Avant d'entrer dans nos développements, mentionnons que le 23 janvier 2020, la Cour pénale internationale (CPI) a marqué l'ouverture de l'année judiciaire 2020. Dans un discours bref mais rempli de conviction, le président de la Cour, le juge Chile Eboe-Osuji, a rappelé que la CPI avec 123 États parties de tous les coins du globe, édifie « la position du monde organisé contre l'impunité pour le génocide, les crimes contre l'humanité, les crimes de guerre et les agressions »¹.

I. Actualités de la Cour pénale internationale

L'actualité de la Cour pénale internationale concerne tant de questions générales relatives à son fonctionnement (A), que des points procéduraux concernant les stades préliminaires des examens, les enquêtes et les affaires (B).

A. Questions générales

Avant d'analyser l'activité judiciaire de la CPI, il sied de présenter plusieurs éléments d'ordre généraux. Tout d'abord, l'Assemblée des États Parties (AEP) a mis en place, en décembre 2019, un examen de la Cour par des experts indépendants². En effet, les États parties ont estimé qu'un processus transparent et inclusif était nécessaire pour « recenser et mettre en œuvre des mesures destinées à renforcer la Cour et améliorer ses performances », tout en soulignant « que la réussite de ce processus passe par la participation de tous les États Parties, la Cour et d'autres

1 CPI, Président Chile EBOE-OSUJI, *Remarks at Special Session Marking the Opening of the International Criminal Court's Judicial Year 2020*, 23 janvier 2020.

2 AEP, *Résolution ICC-ASP/18/Res.7*, adoptée à la 9^e séance plénière, le 6 décembre 2019, par consensus, ICC-ASP/18/Res. 7.



parties prenantes concernées »³ ; rappelant au passage que la Cour n'est pas très performante et que les États ne collaborent pas de manière complète. Dans une optique managériale, les États parties ont donné mandat à des experts indépendants pour « formuler des recommandations concrètes, réalistes et susceptibles d'être mises en pratique, destinées à améliorer les performances, l'efficacité et l'efficacéité de la Cour et du système du Statut de Rome dans son ensemble, en tenant pleinement compte des langues de travail de la Cour, et de soumettre lesdites recommandations à l'Assemblée et à la Cour pour examen »⁴. Par cette décision, l'AEP décide donc de mettre en œuvre des groupes et sous-groupes composés d'experts indépendants afin d'analyser notamment les éléments suivants : la culture de gestion et de gouvernance, le rôle administratif du greffier, la gouvernance et la direction unifiées, l'engagement du personnel, la souplesse et l'adaptabilité des niveaux d'effectifs, le renforcement du cadre d'évaluation des performances ou encore le procès équitable, la défense et l'aide judiciaire.

Au vu de ces questions, on peut se demander si l'indépendance est réellement de mise dans le cadre de ce énième groupe de travail qui évaluera l'activité de la CPI et son fonctionnement ou si les États parties ne veulent pas mettre sous contrôle la Cour et ses différents organes qui – jusque-là – se contrôlaient mutuellement comme la dernière décision relative à la situation en Afghanistan le montre (voy. *infra*). En outre, les experts sélectionnés⁵ sont principalement des *insiders* de la justice internationale pénale. Cela n'est pas sans éveiller des craintes d'une évaluation de la CPI dans un entre-soi toujours discutable et discuté par la doctrine⁶. Aucun expert « issu » de la Défense ne fait partie des personnes sélectionnées. Une usine à gaz de plus dans un contexte bien pauvre en innovation voit donc le jour.

Les juges ont, par ailleurs, organisé une retraite en octobre 2019, et ont travaillé sur la mise à jour du Guide pratique de procédure pour les chambres ; un texte non contraignant mais qui pose des balises importantes. L'utilité d'aborder ce texte a trait aux délais judiciaires. Si de nombreux délais s'imposent aux parties à la procédure et aux victimes, le Statut, le RPP et le RC ne cadrent *quasi* pas la temporalité du travail des magistrats⁷. Ces derniers estiment néanmoins que la rapidité (nous nous permettons d'ajouter « toute relative ! ») doit être un engagement collectif⁸. Le guide tente dès lors de « créer une série plus complète de délais pour les décisions judiciaires clés, en conformité avec les droits fondamentaux de l'accusé,

3 *Ibid.*, § 4.

4 *Ibid.*, § 6.

5 D. GUILFOYLE, *The International Criminal Court Independent Expert Review: reforming the Court: Part II*, EJILTalk!, 7 février 2020, consulté le 1^{er} avril sur <https://www.ejiltalk.org/the-international-criminal-court-independent-expert-review-reforming-the-court-part-ii/>.

6 *Idem.*

7 Voy. Normes 53 et 64-7 du RC et règles 109-1, 118-2 et 135-4 du RPP.

8 CPI, *Guide pratique de procédure pour les Chambres*, 4^e édition, 2019, p. ii (ci-après « Guide pratique »).

dont le droit à une procédure équitable et rapide »⁹. Relevons les délais significatifs de la liste retenue : 1) Autorisation d'ouverture d'une enquête¹⁰ : 120 jours après la notification de la requête du procureur¹¹ ; 2) Procès en première instance : les déclarations finales seront présentées au plus tard 90 jours à compter de la date de clôture officielle par le président de chambre des moyens de preuve¹² ; 3) Jugement écrit au fond en première instance¹³ : 10 mois à partir de la présentation des déclarations finales ; 4) Décision écrite relative à la peine en première instance¹⁴ : quatre mois après la décision sur la culpabilité¹⁵ ; 5) En cas d'appel contre un jugement sur la culpabilité ou un acquittement, ou contre une ordonnance de réparation, la Chambre d'appel devra décider, dans le mois qui suit le dépôt de la réponse au mémoire d'appel, si elle tiendra ou non une audience. Si la procédure se déroule sans audience, l'arrêt sera rendu par écrit dans les dix mois suivant le dépôt de la réponse au mémoire d'appel. En cas de convocation d'une audience, celle-ci devra être tenue dans les trois mois qui suivent le dépôt de la réponse au mémoire d'appel et l'arrêt sera rendu par écrit dans les dix mois qui suivent la clôture de l'audience¹⁶ ; 6) L'arrêt relatif à l'appel interjeté contre une décision sur la peine sera rendu par écrit en même temps que l'arrêt relatif à l'appel interjeté sur la culpabilité. S'il a été interjeté appel uniquement contre la peine mais pas contre la culpabilité, la Chambre d'appel décide, dans le mois qui suit le dépôt de la réponse au mémoire d'appel, si elle tiendra une audience. Dans la négative, l'arrêt sera rendu par écrit dans les quatre mois suivant le dépôt de la réponse au mémoire d'appel. Si la Chambre d'appel décide de tenir une audience, celle-ci sera tenue dans les deux mois qui suivent le dépôt de la réponse au mémoire d'appel et l'arrêt sera rendu dans les quatre mois après l'audience¹⁷ ; 7) Pour les appels interlocutoires¹⁸, la Chambre d'appel statue dans les quatre mois qui suivent le dépôt de la réponse au mémoire d'appel. Si la Chambre décide de tenir une audience, cette décision doit être prise dans le mois suivant le dépôt de la réponse au mémoire d'appel et l'audience doit être tenue dans les deux mois qui suivent le dépôt de la réponse au mémoire d'appel. En cas d'audience, l'arrêt est rendu dans les quatre mois qui la suivent¹⁹.

Le Guide précise que les délais peuvent évidemment être écourtés et qu'ils s'appliquent aux affaires en cours à sa date de publication, à savoir le 29 novembre 2019. Il n'y aura dès lors aucun caractère rétroactif attaché aux délais susvisés²⁰.

9 *Ibid.*, p. i.

10 Art. 15 du Statut.

11 Guide pratique, *op. cit.*, § 2.

12 Règle 141-1 du RPP. Guide pratique, *op. cit.*, § 88.

13 Art. 74 du Statut.

14 Art. 76 du Statut.

15 Guide pratique, *op. cit.*, § 89.

16 *Ibid.*, § 90.

17 *Ibid.*, § 91.

18 Voy. art. 82-1, alinéas a), c) et d) et art. 82-2.

19 Guide pratique, *op. cit.*, § 92.

20 *Ibid.*, p. iii.



Enfin, relevons, pour terminer cette brève présentation, que le Statut de la CPI a été modifié en décembre 2019 pour corriger ce qui a été vu comme une omission accidentelle²¹ : l'absence de la famine comme crime de guerre dans les conflits armés non-internationaux²². Ainsi, suite à une proposition déposée par la Suisse, un amendement a été accepté à l'unanimité par les États parties. En vertu de l'article 121-5 du Statut, cet amendement entrera uniquement « en vigueur à l'égard des États qui l'ont accepté un an après le dépôt de leurs instruments de ratification ou d'acceptation ».

B. Revue d'actualité au stade des procédures préliminaires

Ces quelques nouvelles générales apportées, nous devons à présent analyser les différents développements en matière d'examins et d'enquêtes préliminaires (1) et concernant les affaires en cours devant la CPI (2).

1. Examens, enquêtes préliminaires et recevabilité

Parmi les 9 examens préliminaires en cours devant la CPI, plusieurs n'ont pas particulièrement évolué depuis notre dernière chronique, à l'image de la Colombie (dont l'examen préliminaire a débuté en 2004) où la procureure suit de près les avancées des procédures nationales (puisque l'enjeu est la compétence ou non de la CPI) : elle y a effectué une mission durant la période considérée et son rapport annuel précise que des procédures judiciaires sont toujours en cours. Selon l'organe de poursuite de la CPI, des milliers d'affaires auraient été ou seraient instruites et de nombreuses arrestations ont été menées²³. Le constat est le même pour les situations relatives au Nigéria ou à la Guinée, où, en ce qui concerne cette dernière, des procès devraient avoir lieu avant juin 2020 au niveau national²⁴.

Plus intéressants sont les développements relatifs à l'examen préliminaire de la situation en Palestine. Pour rappel, cette situation fait l'objet d'un examen préliminaire depuis janvier 2015 et concerne des crimes qui auraient été commis en Cisjordanie, à Jérusalem-Est (y compris la colonisation) et à Gaza (par toutes les parties au conflit). En décembre 2019 et en janvier 2020²⁵, le Bureau du Procureur a estimé que tous les critères de recevabilité étaient remplis mais que la question de la compétence territoriale devait être soumise à la Chambre préliminaire en

21 R. BARTELS, *Time to fix the Rome Statute and add the crime of starvation in non-international armed conflicts!*, EJILTalk!, 3 décembre 2019, consulté le 1^{er} avril 2020 sur <https://www.ejiltalk.org/time-to-fix-the-rome-statute-and-add-the-crime-of-starvation-in-non-international-armed-conflicts/>.

22 Suisse, *Proposition d'amendement*, 30 août 2019, consulté le 1^{er} avril 2020 sur https://asp.icc-cpi.int/icc-docs/asp_docs/WGA/Proposal/CN.399.2019-Eng.pdf.

23 CPI, BP, *Rapport sur les activités menées en 2019 en matière d'examen préliminaire*, 5 décembre 2019, §§ 95-133.

24 *Ibid.*, §§ 150-152.

25 CPI, BP, *Prosecution request pursuant to article 19(3) for a ruling on the Court's territorial jurisdiction in Palestine*, 22 janvier 2020.

charge de la situation pour qu'elle se prononce sur sa délimitation²⁶. Le 28 janvier 2020, la Chambre a rendu une *Ordonnance fixant la procédure et le calendrier relatifs au dépôt d'observations* à ce propos, invitant la Palestine, l'Israël et tout autre État, organisation ou personne à soumettre des demandes d'observations avant le 14 février 2020²⁷. Plus de 40 demandes d'observations ont été envoyées à la CPI issues d'États (Palestine, Australie, etc.), d'organisations non-gouvernementales ou d'académiques. En date du 20 février 2020, la Chambre préliminaire a rendu une décision²⁸ par laquelle elle déclarait accepter lesdites demandes en précisant certaines modalités ; elle donnait jusqu'au 16 mars à toutes et tous pour envoyer les observations. Sur base de ces différentes observations et *amici curiae*, les juges vont à présent se prononcer sur la compétence de la Cour, sur le statut de la Palestine et sur l'étendue des frontières de la Palestine.

Plusieurs observations envoyées ne sont que peu intéressantes et ne méritent pas que l'on s'y attarde. Les observations des États, pour leur part, développent des arguments forts intéressants, même s'ils ne sont pour la plupart pas juridiques. Les États utilisent ainsi la Cour pour rappeler des positions anciennes, principalement politiques, et entrent dans un jeu diplomatique que la Cour leur présente sur un plateau. Ainsi, l'Ouganda demande à ce que la Cour se déclare incompétente au risque de devoir entrer dans un conflit politique compliqué et parce qu'il est essentiel que toutes les parties concernées (la Palestine et Israël) se mettent d'accord sur la compétence territoriale²⁹. Cet État est rejoint, peu ou prou, par le Brésil³⁰. Pour sa part, la Ligue des États Arabes, sans surprise, développe un argumentaire défendant la Palestine comme État qui comprend les trois territoires précédemment mentionnés et rappelle que l'occupation ne vaut pas transfert de souveraineté³¹. Quant à l'Australie, elle rappelle qu'elle soutient une solution (au conflit actuel) à deux États mais qu'elle ne reconnaît aujourd'hui pas l'État de Palestine. En outre, pour cet État, l'accession de la Palestine comme État membre de la CPI ne signifie pas que la compétence de la Cour s'applique à la Palestine³². L'Allemagne déplore un état de fait singulier : la Cour n'est pas une instance à vocation universelle ; elle n'a pas de compétence sur le territoire palestinien qui n'est d'ailleurs pas délimité³³.

26 BP, *Déclaration du Procureur de la CPI, Fatou Bensouda, à propos de la clôture de l'examen préliminaire de la situation en Palestine, et de sa requête auprès des juges de la Cour afin qu'ils se prononcent sur la compétence territoriale de la Cour*, 19 décembre 2020.

27 CPI, Chambre préliminaire I, *Ordonnance fixant la procédure et le calendrier relatifs au dépôt d'observations*, 28 janvier 2020.

28 CPI, Chambre préliminaire I, *Decision on Applications for Leave to File Observations Pursuant to Rule 103 of the Rules of Procedure and Evidence*, 20 février 2020.

29 CPI, *Situation dans l'État de Palestine, The Observations of the Republic of Uganda Pursuant to Rule 103 of the RPE*, 16 mars 2020.

30 CPI, *Situation dans l'État de Palestine, Brazilian Observations on ICC Territorial Jurisdiction in Palestine*, 16 mars 2020.

31 CPI, *Situation dans l'État de Palestine, Submission of the observations of League of Arab States relative to the Situation in Palestine*, 16 mars 2020.

32 CPI, *Situation dans l'État de Palestine, Observations of Australia*, 16 mars 2020.

33 CPI, *Situation dans l'État de Palestine, Observations by the Federal Republic of Germany*, 16 mars 2020.

Hormis les *amici curiae* des États, plusieurs estimés confrères ont déposé des observations, pour certains reprenant ce qu'ils exposent bien souvent dans leurs articles. De nombreuses associations ont, elles aussi, déposé des écritures. L'une des plus intéressantes est sûrement celle signée notamment par Robert Badinter. Sans détailler ici cet *amicus curiae*, notons que les auteurs estiment que :

- « a. First, the term "State" under Article 12(2)(a) of the ICC Statute was intended to mean a sovereign State pursuant to general international law.
- b. Second, Palestine is not a "State" for the purposes of Article 12(2)(a) of the ICC Statute merely because of its accession to the Rome Statute or its membership of the Assembly of State Parties.
- c. Third, Palestine is not a State for the purposes of Article 12(2)(a) of the ICC Statute as a result of UN General Assembly Resolution 67/19.
- d. Fourth, it would not be appropriate for the ICC to determine whether Palestine is a sovereign State as a matter of general international law or whether the conduct in question occurred "on the territory of" Palestine when there are mandated legal frameworks for negotiated solutions.
- e. Fifth, Palestine does not meet the criteria for statehood as a matter of general international law.
- f. Sixth, the Palestinian Authority does not possess the requisite criminal jurisdiction in order to delegate it to the ICC.
- g. Seventh, a finding that Palestine is not a State for the purposes of Article 12(2)(a) of the ICC Statute need not result in impunity »³⁴.

Si ses conclusions sont contestables, nous en recommandons grandement la lecture et attendons maintenant la décision de la Chambre préliminaire avec impatience.

Dans une autre situation, le 4 novembre 2019, la Chambre préliminaire a autorisé l'ouverture d'une enquête relative au Bangladesh/Myanmar³⁵ suite à la demande présentée par la procureure le 4 juillet 2019³⁶. Les crimes contre l'humanité allégués sont entre autres liés à la déportation de 600 000 à un million de Rohingyas à la frontière entre le Myanmar et le Bangladesh et à la persécution pour des motifs d'ordre ethnique et/ou religieux commis contre la population Rohingya. Pour rappel, le Bangladesh est un État partie au Statut de Rome depuis le 1^{er} juin 2010, ce qui fonde la compétence de la Cour. La Chambre estime ici que s'agissant de crimes continus, la procureure pourrait remonter dans son enquête à des faits commis avant le 1^{er} juin 2010 s'ils emportent la compétence d'autres États par-

34 CPI, *Situation dans l'État de Palestine, Observations on the question of jurisdiction pursuant to Rule 103 of the RPE*.

35 CPI, Chambre Préliminaire III, *Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorisation of an Investigation into the Situation in the People's Republic of Bangladesh/Republic of the Union of Myanmar*, 14 novembre 2019.

36 CPI, BP, *Request for authorisation of an investigation pursuant to article 15*, 4 juillet 2019.

ties³⁷. L'ampleur des crimes et le nombre de victimes justifient une situation suffisamment grave pour que la procureure enquête³⁸ et note qu'instruire cette situation, s'inscrit dans l'intérêt de la justice. C'est d'ailleurs de manière unanime que les victimes sollicitent cette enquête³⁹. La procureure a tenu en outre à préciser : « mon Bureau n'est pas tenu de restreindre son enquête aux événements, personnes ou groupes décrits dans ma demande, ni à leur qualification juridique provisoire⁴⁰ ». Elle n'exclura donc pas les combattants de l'Armée du salut des Rohingyas de l'Arakan (ARSA) de la liste des suspects, et le crime de génocide reste envisageable même si la procureure ne l'a pas spécifiquement mentionné.

Cette déclaration nous amène inmanquablement à relever la procédure pendante devant la Cour internationale de Justice. Le 11 novembre 2019, la Gambie, se fondant sur l'article 36 § 1^{er} du Statut de la CIJ⁴¹ et sur l'article 9 de la Convention sur le génocide⁴² a déposé une requête contre le Myanmar concernant des violations alléguées de ladite Convention. Cette requête vise à faire constater les transgressions, à obliger le Myanmar – à cesser toute violation, – à s'assurer que les responsables soient punis par les tribunaux compétents ou une juridiction pénale internationale, – à satisfaire à ses obligations de réparation au profit des victimes et – à offrir des assurances et des garanties de non-répétition des violations de la Convention sur le génocide⁴³.

La Gambie sollicitait également des mesures conservatoires que la CIJ a acceptée en partie le 23 janvier 2020⁴⁴. Relevons en l'état, vu son caractère historique, le passage de la décision qui nous semble clé :

37 CPI, Chambre Préliminaire III, *Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute*, op. cit., §§ 131-132.

38 *Ibid.*, § 118.

39 *Ibid.*, § 119. On notera d'ailleurs à la lecture de la décision une forte mobilisation pour les victimes.

40 CPI, BP, *Déclaration du Procureur de la Cour pénale internationale, Fatou Bensouda, quant à la décision des juges de la CPI autorisant l'ouverture d'une enquête sur la situation au Bangladesh/Myanmar*, 22 novembre 2019. Voy. également : CPI, BP, *Déclaration du Bureau du Procureur de la Cour pénale internationale prononcée lors de la conférence de presse à Dhaka (Bangladesh)*, 4 février 2020.

41 Pour rappel, cet article stipule : « La compétence de la Cour s'étend à toutes les affaires que les parties lui soumettront, ainsi qu'à tous les cas spécialement prévus dans la Charte des Nations Unies ou dans les traités et conventions en vigueur ».

42 Pour rappel, cet article stipule : « Les différends entre les Parties contractantes relatifs à l'interprétation, l'application ou l'exécution de la présente Convention, y compris ceux relatifs à la responsabilité d'un État en matière de génocide ou de l'un quelconque des autres actes énumérés à l'article III, seront soumis à la Cour internationale de Justice, à la requête d'une partie au différend ».

43 CIJ, *Gambie c. Myanmar*, *Requête introductive d'instance et demande en indication de mesures conservatoires*, 11 novembre 2019. Certains auteurs pointent déjà des critiques cf. D. EICHERT, *Concerns about the Non-Inclusion of Sexual Violence against Men and Boys in The Gambia v. Myanmar*, 4 mars 2020, consulté le 1^{er} avril sur opiniojuris.org/2020/03/04/concerns-about-the-non-inclusion-of-sexual-violence-against-men-and-boys-in-the-gambia-v-myanmar/.

44 CIJ, *Gambie c. Myanmar*, *Ordonnance relative à la demande en indication de mesures conservatoires dans le cadre de l'application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, R.G.178, 23 janvier 2020. Pour un bref commentaire, cf. P. PILLAI, *ICJ Order on Provisional Measures: The Gambia v Myanmar*, 24 janvier 2020, consulté le 1^{er} avril sur <https://opiniojuris.org/2020/01/24/icj-order-on-provisional-measures-the-gambia-v-myanmar/>.



« En raison des valeurs qu'ils partagent, tous les États parties à la convention sur le génocide ont un intérêt commun à assurer la prévention des actes de génocide et, si de tels actes sont commis, à veiller à ce que leurs auteurs ne bénéficient pas de l'impunité. Cet intérêt commun implique que les obligations en question s'imposent à tout État partie à la convention à l'égard de tous les autres États parties. Dans l'arrêt qu'elle a rendu en l'affaire relative à des Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique c. Sénégal), la Cour a indiqué que les dispositions pertinentes de la convention contre la torture étaient "comparables" à celles de la convention sur le génocide. Elle a estimé que ces dispositions généraient des "obligations ... [pouvant] ... être qualifiées d'"obligations *erga omnes partes*", en ce sens que, quelle que soit l'affaire, chaque État partie a[vait] un intérêt à ce qu'elles soient respectées" (arrêt, C.I.J. Recueil 2012 (II), p. 449, par. 68). Il s'ensuit que tout État partie à la convention sur le génocide, et non pas seulement un État spécialement affecté, peut invoquer la responsabilité d'un autre État partie en vue de faire constater le manquement allégué de celui-ci à ses obligations *erga omnes partes* et de mettre fin à ce manquement »⁴⁵.

Faisant droit à la demande de la Gambie, selon les termes de la décision de la CIJ, le Myanmar doit ainsi : – prendre toutes les mesures afin de prévenir la commission, à l'encontre des Rohingyas présents sur son territoire, de tout acte entrant dans le champ d'application de l'article 2 de la Convention sur le génocide (meurtre, atteinte grave à l'intégrité physique ou mentale, soumission intentionnelle du groupe à des conditions d'existence devant entraîner sa destruction physique totale ou partielle, et mesures visant à entraver les naissances au sein du groupe) ; – veiller à ce que ni ses unités militaires, ni aucune unité armée irrégulière qui pourrait relever de son autorité ou bénéficier de son appui ou organisation ou personne qui pourrait se trouver sous son contrôle, son autorité ou son influence ne commettent, à l'encontre des Rohingyas présents sur son territoire, l'un quelconque des actes définis ci-dessus, ou ne participent à une entente en vue de commettre le génocide, n'incitent directement et publiquement à le commettre, ne se livrent à une tentative de génocide ou ne se rendent complices de ce crime ; et enfin, – prendre des mesures effectives pour prévenir la destruction et assurer la conservation des éléments de preuve relatifs aux allégations d'actes entrant dans le champ d'application de l'article 2 de la Convention sur le génocide⁴⁶.

Afin de démontrer le respect de l'ordonnance, le Myanmar devra fournir un rapport sur les mesures prises dans un délai de quatre mois à compter de la date de

45 *Ibid.*, § 41. Pour un bref commentaire, S. RAJ SINGH, *Standing on "Shared Values": The ICJ's Myanmar Decision and its Implications for Atrocity Prevention*, 29 janvier 2020, consulté le 1^{er} avril sur <https://opiniojuris.org/2020/01/29/standing-on-shared-values-the-icjs-myanmar-decision-and-its-implications-for-atrocity-prevention/>.

46 *Ibid.*, p. 25.

celle-ci, puis tous les six mois jusqu'à ce que la Cour ait rendu sa décision définitive en l'affaire⁴⁷.

Toujours en matière d'examen préliminaire, le Bureau du Procureur a terminé son analyse de la compétence *ratione materiae* et a estimé qu'il existait une base raisonnable permettant de penser qu'un certain nombre de crimes relevant du Statut avaient été commis à la fois dans le contexte de la situation en Crimée et dans l'est de l'Ukraine⁴⁸. Dans le cadre de cette analyse, il a examiné plusieurs formes de comportements présumés à l'aune des différentes qualifications juridiques prévues par le Statut mais il déplore certaines difficultés dans l'accès à des sources précises d'information⁴⁹. Il est depuis passé à l'évaluation de la recevabilité de la situation en Ukraine puisque différentes procédures nationales ont été mises sur pied depuis 2014 afin d'enquêter et de poursuivre les crimes commis⁵⁰. Le BP a élaboré une « cartographie » des procédures en cours afin de pouvoir prendre position et se concentre ainsi sur des affaires potentielles qui lui permettraient de prendre une décision au titre de l'article 15, 3 du Statut. Les autorités ukrainiennes n'ayant fixé aucune date d'échéance quant à l'exercice de la compétence de la CPI, le BP continuera à recenser les allégations d'autres crimes commis en Ukraine⁵¹.

Enfin, le Venezuela a renvoyé en date du 13 février 2020 conformément à l'article 14-1 du Statut, la situation liée à une série de sanctions américaines, estimant que des crimes contre l'humanité résultant de l'application de mesures coercitives adoptées unilatéralement par le Gouvernement des États-Unis d'Amérique ont été commis depuis l'année 2014 au moins⁵². En vertu de l'article 53-1 du Statut, la procureure doit examiner les questions de compétence, de recevabilité et d'intérêts de la justice pour pouvoir se prononcer. Il s'agit du second renvoi relatif au Venezuela puisque, le 27 septembre 2018, un groupe d'États parties (Argentine, Canada, Chili, Colombie, Paraguay et Pérou), avait déféré la situation depuis le 12 février 2014⁵³. Ce renvoi suivait d'ailleurs une décision de la procureure du 8 février 2018 d'entamer un examen préliminaire sur des crimes commis depuis avril 2017 par les forces de l'ordre (usage excessif de la force, sévices graves et mauvais traitement en détention) et des groupes de protestataires dans le contexte des manifestations et des troubles politiques y afférents.

Concernant les enquêtes préliminaires à présent, une décision historique a été rendue par la Chambre d'appel sur la situation relative à l'Afghanistan. Pour rappel, la situation vise les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre commis

47 *Ibid.*

48 BP, *Rapport sur les activités menées en 2019 en matière d'examen préliminaire*, op. cit., § 268.

49 *Ibid.*, § 269.

50 *Ibid.*, § 281.

51 *Ibid.*, § 288.

52 Informations disponibles via : CPI, Procureur, *Annex I to the Prosecution's Provision of the Supporting Document of the Referral Submitted by the Government of Venezuela*, ICC-01/20-4-AnxI, 4 mars 2020.

53 CPI, BP, *Déclaration de Fatou Bensouda, Procureur de la Cour pénale internationale, à propos du renvoi, par un groupe de six États parties, de la situation au Venezuela*, 27 septembre 2018.

depuis le 1^{er} mai 2003 en Afghanistan par les forces afghanes et étrangères dont les forces armées américaines et la CIA mais aussi les groupes armés rebelles dont les Talibans ainsi que les crimes commis en lien avec le conflit depuis le 1^{er} juillet 2002 sur le territoire d'autres États parties dont la Lituanie, la Pologne et la Roumanie en ce compris les « prisons secrètes » de la CIA. Dans une décision du 12 avril 2019, à juste titre très critiquée⁵⁴, la Chambre préliminaire II avait refusé à la procureure sa demande d'ouverture d'enquête, estimant principalement que les intérêts de la justice et des victimes ne seraient pas servis en raison du résultat incertain des investigations, la Chambre confondant manifestement intérêts de la Cour avec intérêts de la justice et des victimes⁵⁵. Le 17 septembre 2019, la Chambre préliminaire II a autorisé la procureure à interjeter appel de la décision refusant d'enquêter⁵⁶.

Cet appel a mobilisé de nombreux acteurs à la hauteur de l'enjeu pour la lutte contre l'impunité mais aussi pour des dizaines de milliers de victimes : outre les observations de la procureure, des victimes et de la République islamique d'Afghanistan, des *amici curiae* se sont manifestés⁵⁷. Dans une décision très attendue, la Chambre d'appel a rejeté les considérations quant aux « intérêts de la justice » développées par la Chambre préliminaire et précise que celle-ci aurait dû s'en tenir à un examen strict lié aux conditions imposées par l'article 15-4 du Statut, à savoir l'existence d'une base raisonnable pour ouvrir une enquête relevant de la compétence de la Cour, sans préjudice des décisions que la Cour prendra ultérieurement en matière de compétence et de recevabilité⁵⁸. À ce titre, la Chambre d'appel considère que les incidents mentionnés par la procureure dans sa demande d'autorisation d'enquête ne sont pas pertinents, peu importe donc que l'enquête soit jalonnée de difficultés, elle doit être autorisée ! La Chambre d'appel estime dès lors que la Chambre préliminaire n'a pas à revoir l'application faite par la

54 Cf. D. SCALIA et M. ALIÉ, *Chronique de droit international pénal* (2/2019), *Rev. dr. pén. crim.*, 2020, 1, pp. 140-142.

55 CPI, Chambre préliminaire II, *Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorisation of an Investigation into the Situation in the Islamic Republic of Afghanistan*, 12 avril 2019.

56 CPI, Chambre Préliminaire II, *Decision on the Prosecutor and Victims' Requests for Leave to Appeal the 'Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorisation of an Investigation into the Situation in the Islamic Republic of Afghanistan'*, 17 septembre 2019. Pour les demandes, cf. Procureur, *Request for Leave to Appeal the "Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorisation of an Investigation into the Situation in the Islamic Republic of Afghanistan"*, 7 juin 2019, et Représentants légaux des victimes, *Victims' request for leave to appeal the 'Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorisation of an Investigation into the Situation in the Islamic Republic of Afghanistan'*, 10 juin 2019.

57 Voy. CPI, Chambre Préliminaire II, *Decision on the Prosecutor and Victims' Requests for Leave to Appeal the 'Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorisation of an Investigation into the Situation in the Islamic Republic of Afghanistan'*, *op. cit.*, pp. 5-6.

58 CPI, Chambre d'appel, *Judgment on the Appeal against the Decision on the Authorisation of an Investigation into the Situation in the Islamic Republic of Afghanistan*, 5 mars 2020, § 46. Pour le raisonnement intégral, lire les §§ 23 et ss. Pour un bref commentaire, cf. J. TRAHAN, *The Significance of the ICC Appeals Chamber's Ruling in the Afghanistan Situation*, 10 mars 2020, consulté le 1^{er} avril sur <https://opiniojuris.org/2020/03/10/the-significance-of-the-icc-appeals-chambers-ruling-in-the-afghanistan-situation/>. Voy. également : CPI, *Separate opinion of Judge Luz del Carmen Ibáñez Carranza to the Judgment on the Appeal against the Decision of Pre-Trial Chamber II on the Authorisation of an Investigation into the Situation in the Islamic Republic of Afghanistan*, 5 mars.

procureure de l'article 53-1-a), b) et c) du Statut (évaluation de la compétence de la Cour, la recevabilité, la gravité des crimes, l'intérêt de la justice et des victimes)⁵⁹. Plutôt que de renvoyer le traitement de l'autorisation devant la Chambre préliminaire, la Chambre d'appel se montre prudente et autorise dans le chef du Bureau du procureur une enquête *proprio motu*.

Même si le rejet du contrôle judiciaire de l'application de l'article 53-1-a) à c) du Statut peut inquiéter⁶⁰, cette décision doit être accueillie positivement eu égard à son contexte particulier. Les partisans de la CPI n'en attendaient pas moins puisqu'une décision contraire aurait de nouveau remis en cause la crédibilité de l'institution. La FIDH, entre autres, a relevé que cette décision : « contribue à restaurer, dans une certaine mesure, la crédibilité de la cour et la confiance dans son indépendance. En rendant cette décision, les juges se sont attachés à appliquer la loi et à protéger la cour des pressions politiques »⁶¹.

La réaction des États-Unis est à l'image de son opposition à la CPI : le Secrétaire d'État, Mike Pompeo, dans son point presse du 17 mars 2020, a clairement traité la Cour d'organe politique, et menacé nommément plusieurs membres de son personnel. Il a indiqué : « *We oppose any effort by the ICC to exercise jurisdiction over U.S. personnel. We will not tolerate its inappropriate and unjust attempts to investigate or prosecute Americans. When our personnel are accused of a crime, they face justice in our country* »⁶². La procureure de la CPI n'entend bien sûr pas se laisser impressionner par ce type de discours⁶³ ; la société civile s'est également insurgée⁶⁴.

59 CPI, Chambre d'appel, *Judgment on the Appeal against the Decision on the Authorisation of an Investigation into the Situation in the Islamic Republic of Afghanistan*, op. cit., § 45.

60 K. J. KELLER, *The Appeals Chamber Got One Aspect of the Afghanistan Decision Very Wrong*, 9 mars 2020, consulté le 1^{er} avril sur <https://opiniojuris.org/2020/03/09/the-appeals-chamber-got-one-aspect-of-the-afghanistan-decision-very-wrong/>.

61 FIDH, Événement à La Haye : précisions sur la décision de la CPI concernant l'Afghanistan, communiqué, 18 mars 2020, consulté le 1^{er} avril sur <https://www.fidh.org/fr/themes/justice-internationale/cour-penale-internationale-cpi>.

62 US Department of State, *Secretary Michael R. Pompeo's Remarks to the Press*, consulté le 1^{er} avril sur <https://www.state.gov/secretary-michael-r-pompeo-remarks-to-the-press-6/>.

63 CPI, BP, *Déclaration de la Cour pénale internationale concernant les menaces récentes à l'encontre de membres du personnel et de leurs familles*, 19 mars 2020, consulté le 1^{er} avril sur <https://www.icc-cpi.int/Pages/item.aspx?name=200319-icc-statement&ln=fr>.

64 Voy. entre autres, HRW, *US Again Threatens International Criminal Court*, 19 mars 2020, consulté le 1^{er} avril sur <https://www.hrw.org/news/2020/03/19/us-again-threatens-international-criminal-court> ; CICC, *Civil society condemns the U.S. government's attack against ICC officials and their families*, 23 mars 2020, consulté le 1^{er} avril sur <http://www.coalitionfortheicc.org/news/20200323/civil-society-condemns-us-governments-attack-against-icc-officials-and-their-families>, FIDH, *US Intimidation of ICC: States Must Push Back*, 24 mars 2020, consulté le 1^{er} avril sur <https://www.fidh.org/en/issues/international-justice/international-criminal-court-icc/us-intimidation-of-icc-states-must-push-back>. Pour une analyse doctrinale de l'indépendance de la CPI, cf. A. MULEEFU, *The Independence of the International Criminal Court*, Cambridge, Intersentia, 2019.



2. États des lieux des affaires en cours devant la CPI

Parmi les affaires en cours devant la CPI, celle relative tout d'abord au désormais ancien président soudanais, Omar Al-Bashir, a connu plusieurs développements. Il y a quelques années, nous mentionnions que seule sa chute du pouvoir l'amènerait à La Haye, les faits nous donnent aujourd'hui raison. Le nouveau gouvernement, après différents atermoiements, a décidé, à la surprise générale, de transférer Omar Al-Bashir à la CPI⁶⁵. À notre connaissance, Al-Bashir n'a toujours pas été remis à la Cour. Cette décision soulève cependant quelques interrogations d'ordre général. Tout d'abord, la Cour semble apparaître – mais ce n'est pas la première fois – comme une solution à l'évacuation d'un problème national. Des chefs d'États ont, à plusieurs reprises, envoyé des opposants politiques à La Haye, permettant ainsi d'externaliser une contestation ou une difficulté à juger au niveau national un individu. La situation est ici particulière puisque Al-Bashir était déjà inculpé alors qu'il était en exercice. Peut-être le Soudan devrait-il réfléchir à un jugement interne avant d'exécuter l'extradition vers les Pays-Bas ? Cela serait en accord avec la colonne vertébrale du système de la Cour pénale internationale, à savoir le principe de complémentarité. Le Bureau du Procureur a d'ailleurs mis en exergue le fait que des enquêtes étaient menées à l'encontre des suspects internationaux par le procureur de la République du Soudan⁶⁶. En outre, juger Al-Bashir signifie aujourd'hui collaborer avec un gouvernement qui ne semble pas très respectueux des droits fondamentaux et dont une partie des membres ont mis en œuvre la politique de l'ancien président, légitimant en cela le nouveau pouvoir. Ces contradictions sont inextricables et la CPI doit faire son examen de conscience dans des cas comme celui-ci.

Dans le cadre encore de la situation relative au Darfour, les juges de la Chambre de première instance IV ont rendu une ordonnance⁶⁷ relative à la situation de *Abdallah Banda Abakaer Nourain*. En effet, après avoir comparu libre dans la phase préliminaire de son affaire, il est aujourd'hui en fuite – semble-t-il au combat à l'extérieur du Soudan. Cela étant, la Chambre de première instance a demandé aux différentes parties au procès – et notamment à la Défense – des informations quant à la situation de l'accusé, mais aussi quant à la possibilité de le juger *in absentia*⁶⁸. Si la Cour devait juger ainsi cet accusé, ce serait une première.

65 BBC, *Omar Al-Bashir : Sudan agrees ex-president must face ICC*, 11 février 2020, consulté le 1^{er} avril sur <https://www.bbc.com/news/world-africa-51462613>.

66 CPI, BP, *Treizième rapport du Procureur de la CPI au Conseil de Sécurité des Nations Unies en application de la Résolution 1593(2005)*, 18 décembre 2019, § 7.

67 CPI, Chambre de première instance, *Le Procureur c. Abdallah Banda Abakaer Nourain*, Order following Status Conference on 30 Octobre 2019, 19 novembre 2019, dispositif.

68 *Idem*.

II. Développements en matière de procédure, de crimes et de responsabilité pénale

En plus des développements jurisprudentiels de taille apportés par la Cour pénale internationale (A), nous présenterons brièvement la condamnation prononcée en Belgique à l'encontre de Fabien Neretse pour sa participation au génocide qui s'est déroulé en 1994 au Rwanda (B).

A. Jurisprudence de la Cour pénale internationale

Plusieurs décisions de fond ont été rendues par les juges de la CPI au cours de la période considérée. Parmi celles-ci ont été délivrées des décisions de confirmation des charges dans l'affaire *Al Hassan* et dans l'affaire *Yekatom et Ngäïssona*, ainsi qu'une décision sur la peine à l'encontre de *Ntaganda*.

En l'affaire *Al Hassan*, la décision confirmant les charges est intervenue le 30 septembre 2019⁶⁹. Pour rappel, les charges retenues visent, d'une part, des crimes contre l'humanité commis le 1^{er} avril 2012 et le 28 janvier 2013 contre la population civile à Tombouctou et dans sa région, à savoir des actes de torture, viols, esclavage sexuel, et d'autres actes inhumains y compris, des actes prenant la forme de mariages forcés, et persécution et, d'autre part, des crimes de guerre commis entre avril 2012 et janvier 2013 dans le cadre d'un conflit armé interne, à savoir des actes de torture, des traitements cruels, des atteintes à la dignité de la personne, des viols et de l'esclavage sexuel, des condamnations extrajudiciaires et des attaques intentionnellement dirigées contre des bâtiments protégés consacrés à la religion et monuments historiques. La responsabilité pénale individuelle de M. Al Hassan repose sur l'article 25-3-d) du Statut de Rome⁷⁰. La Défense a tenté de s'opposer à cette décision en sollicitant l'autorisation d'interjeter appel sur un nombre impressionnant de motifs⁷¹, autorisation qui lui a été refusée par la

69 CPI, Chambre préliminaire I, *Rectificatif à la Décision relative à la confirmation des charges portées contre Al Hassan Ag Abdoul Aziz Ag Mohamed Ag Mahmoud*, 13 novembre 2019. Pour un examen de cette décision, nous renvoyons à notre précédente chronique : D. SCALIA et M. ALIÉ, *Chronique de droit international pénal* (2/2019), *op. cit.*, p. 146-147.

70 *Ibid.*, § 1010.

71 La défense a présenté dix motifs d'appels reprochant à la décision les éléments suivants : erreur en créant un amalgame entre Ansar Dine et AQMI avec pour conséquence une appartenance au plan commun, erreur quant à la définition de la politique de l'organisation au sens de l'article 7 du Statut, erreur en omettant de procéder à l'évaluation du lien entre le conflit armé et chaque crime, pour ce qui est des crimes de guerre, erreur en adoptant la même définition de l'« attaque » au sens de l'article 8-2-e-iv du Statut que celle employée dans l'affaire Al Mahdi, en dépit de l'absence de preuve quant à l'usage de la force ou d'un lien quelconque entre la démolition des tombes et les combats entre les groupes armés, erreur dans son interprétation du paragraphe 5 de l'article 8-2-c-iv du Statut relatif à l'élément psychologique du crime de condamnation sans jugement préalable ou rendu par un tribunal régulièrement constitué, assorti des garanties judiciaires généralement reconnues comme indispensable tel que défini dans les Éléments des crimes, erreur en s'appuyant exclusivement sur des témoignages anonymes non corroborés pour confirmer certains faits, dilution du standard de preuve en confirmant certains faits, définition erronée du crime de persécution tel qu'énoncé à l'article 7-1-h du Statut, définition erronée de l'article 25-3-c et d du Statut, et erreur dans son appréciation du degré de contribution exigé, ainsi que du lien entre cette dernière et les



Chambre préliminaire II dans sa décision du 18 novembre 2019⁷². La Chambre relève de manière cinglante que les motifs d'appel soulevés par la Défense sont tous sans exception soit des désaccords avec la manière dont la Chambre a évalué la preuve, soit des questions d'interprétation du droit qui ont déjà fait l'objet de débats entre les parties au cours de la phase préliminaire. Partant, la Chambre considère que la Défense n'a justifié aucune question au sens de l'article 82-1-d) du Statut⁷³.

Dans le cadre de la phase préliminaire, la Défense avait également contesté la compétence de la Cour sur base des articles 17-1-d) et 19 du Statut en raison de l'absence du degré de gravité requis de charges⁷⁴. Cette requête pouvait surprendre dans la mesure où la nature même des chefs d'accusation est *per se* d'une gravité certaine. Néanmoins, elle a pour mérite d'engendrer des développements jurisprudentiels intéressants. Nous avons analysé la décision de la Chambre préliminaire dans notre précédente chronique⁷⁵, c'est aujourd'hui la décision rendue en appel le 19 février 2020 que nous abordons⁷⁶.

Certes l'article 17-1-d) du Statut prévoit une cause d'irrecevabilité liée à la gravité d'une affaire, mais, ainsi que la Chambre d'appel l'a relevé, l'exigence de gravité vise à exclure des cas plutôt rares où des faits spécifiques d'une affaire donnée qui ne sont pas suffisamment graves pour que la Cour y donne suite, ce qui n'est pas

crimes et erreur en ayant recours à l'article 21-3 du Statut et en s'appuyant sur le droit international des droits de l'homme, qui engage la responsabilité des États, comme une source de droit positif pour l'interprétation de la définition du crime de torture contenue à l'article 7-1-k du Statut, qui engage la responsabilité pénale individuelle. Cf. CPI, Défense, *Defence request for leave to appeal the Pre-Trial Chamber I's « Décision relative à la confirmation des charges portées contre Al Hassan Ag Abdoul Aziz Ag Mohamed Ag Mahmoud »* (ICC-01/12-01/18-461-Conf), 7 octobre 2019 (version publique en attente).

72 CPI, Chambre préliminaire II, *Décision relative à la requête de la défense aux fins d'autorisation d'interjeter appel de la Décision relative à la confirmation des charges et transmission du dossier à la présidence en vertu de la règle 129 du Règlement de procédure et de preuve*, 18 novembre 2019.

73 *Ibid.*, § 36. Cf. M. ALIÉ, « Spécificités de la procédure devant la Cour pénale internationale : analyses et réflexions relatives à la phase préliminaire du procès pénal », *R.B.D.I.*, 2010/2, p. 564 : « La seule possibilité ouverte pour interjeter appel d'une décision confirmant les charges réside dans la voie « classique », c'est-à-dire la demande d'autorisation d'interjeter appel sur pied de l'article 82 § 1^{er}, d) du Statut. Cette base juridique implique de soulever une question juridique précise, c'est-à-dire un problème dont le règlement est essentiel pour trancher des points litigieux dans la cause. Ladite question doit remplir deux conditions : 1/ affecter de manière appréciable le déroulement équitable et rapide de la procédure ainsi que l'issue du procès et, 2/ nécessiter un règlement immédiat qui pourrait faire progresser sensiblement la procédure ».

74 CPI, Défense, *Public redacted version of "Submissions for the confirmation of charges"*, ICC-01/12-01/18-394-Red, 9 juillet 2019. Lire également, CPI, Défense, *Public redacted version of Defence Reply on Admissibility Challenge (Gravity)*, 6 septembre 2019. La version confidentielle avait été soumise le 6 août 2019.

75 CPI, Chambre préliminaire II, *Décision relative à l'exception d'irrecevabilité pour insuffisance de gravité de l'affaire soulevée par la défense*, 27 septembre 2019. Cf. notre précédente chronique, D. SCALIA et M. ALIÉ, *Chronique de droit international pénal* (2/2019), *op. cit.*, pp. 145-146. Pour les motifs d'appel cf. CPI, Défense, *Notice of Appeal of the Pre-Trial Chamber's "Décision relative à l'exception d'irrecevabilité pour insuffisance de gravité de l'affaire soulevée par la défense"* (ICC-01/12-01/18-459), 4 octobre 2019.

76 CPI, Chambre d'appel, *Judgment on the Appeal of Mr Al Hassan against the Decision of Pre-Trial Chamber I entitled 'Décision relative à l'exception d'irrecevabilité pour insuffisance de gravité de l'affaire soulevée par la défense'*, 19 février 2020.

la conclusion à apporter pour l'affaire *Al Hassan*⁷⁷. La Chambre précise dans cet examen qu'il convient de procéder au cas par cas sur base du contexte⁷⁸ en examinant les critères quantitatifs mais aussi les critères qualitatifs. Ainsi, le nombre de victimes est certes pertinent mais n'est pas déterminant, il convient de mener une évaluation globale d'un ensemble de signes. Dans ce cadre, la Chambre relève que le comportement de l'accusé doit être pris en considération: « *In this regard, whether the conduct attributed to the accused amounted to the violation of several provisions of the Rome Statute and infringed numerous internationally recognised human rights is relevant when determining, for instance, the extent of the damage caused and the nature of the unlawful behavior* »⁷⁹. Elle confirme également la décision entreprise en ce qu'elle a pris en compte la nature et l'ampleur des crimes, leurs conséquences sur les victimes et sur la population de Tombouctou en général, le motif discriminatoire des crimes (raisons religieuses et/ou sexistes), la vulnérabilité de certaines victimes, le cadre d'une attaque généralisée et systématique contre la population civile, le rôle important que la procureure attribue à Al Hassan dans l'exécution desdits crimes par sa contribution à la police islamique ainsi que son degré de participation à ces crimes⁸⁰. La Chambre de première instance X a fixé la date du début du procès au 14 juillet 2020⁸¹. Entretemps, outre la procédure de divulgation des éléments de preuves, la préparation du procès fait l'objet de nombreux challenges démontrant le travail des divers acteurs : participation des victimes⁸², préparation des témoins⁸³, protection des témoins⁸⁴, monitoring des contacts de l'accusé⁸⁵, questions liées à la détention⁸⁶, etc.

Par ailleurs, une autre décision de confirmation des charges a été rendue durant la période traitée : elle concerne Alfred Yekatom et Patrice-Édouard Ngaïssona. Yekatom aurait été le plus haut dirigeant et coordinateur général national des anti-balaka en République Centrafricaine⁸⁷ et Ngaïssona, un ancien caporal-chef des Forces armées centrafricaines et membre du Parlement en RCA, aurait com-

77 *Ibid.*, § 1 et §§ 56-59.

78 *Ibid.*, § 64.

79 *Ibid.*, § 124.

80 *Ibid.*, § 127.

81 CPI, Chambre de première instance X, *Decision Setting the Commencement Date of the Trial*, 6 janvier 2020.

82 CPI, Chambre de première instance X, *Decision on the procedure for the admission of victims to participate in proceedings for the purposes of trial*, 12 mars 2020.

83 Voy. notamment : CPI, Chambre de première instance X, *Decision on witness preparation and familiarisation*, 17 mars 2020; *Decision on the 'Protocol on the handling of confidential information during investigations and contact between a party or participant and witnesses of the opposing party or of a participant', the 'Dual Status Witness Protocol', and related matters*, 19 mars 2020.

84 Voy. CPI, Chambre de première instance X, *Public redacted version of 'Decision on the variation of protective measures for Witnesses P-0004, P-0113, P-0114, P-0147, and P-0431'*, 20 février 2020.

85 Voy. entre autres : CPI, Défense, *Public Redacted Version of "Defence observations to the Registry report on an incident that occurred during the active monitoring of Mr Al Hassan's telephone communications"*, 18 mars 2020; CPI, Chambre de première instance X, *Public redacted version of Decision on Mr Al Hassan's restrictions and accesses while in detention*, 14 février 2020.

86 Par exemple : CPI, Défense, *Version publique expurgée de la « Demande urgente de mise en liberté provisoire »*, 24 mars 2020.

87 CPI, BP, *Public redacted version of "Document Containing the Charges"*, 18 septembre 2019, p. 12.



mandé un groupe d'environ 3 000 membres au sein du mouvement anti-balaka⁸⁸. Le 11 décembre 2019, la Chambre préliminaire II a rendu sa décision confirmant une partie des charges à l'encontre des accusés⁸⁹. Durant cette étape préliminaire, 1 085 victimes ont été autorisées à participer à la procédure⁹⁰. Afin d'éviter les conflits d'intérêts, celles-ci ont été réparties en deux groupes à l'instar d'autres affaires portées devant la CPI : les « anciens enfants soldats » et les « victimes d'autres crimes »⁹¹.

Pour rappel, l'objet de cette procédure préliminaire est conformément à l'article 61-7 du Statut, d'évaluer si les charges sur lesquelles la procureure entend se fonder pour la conduite d'un procès contre un accusé ont un fondement sérieux et raisonnable. Concernant le contexte, la Chambre préliminaire estime qu'il existe des motifs substantiels de croire qu'entre septembre 2013 et décembre 2014, un conflit armé interne au sens des alinéas d) et f) de l'article 8-2 du Statut a sévi sur le territoire de la RCA entre la Séléka et les anti-balaka⁹². Afin d'asseoir sa conclusion, la chambre a pris en compte les éléments suivants : la propagation des affrontements entre les deux parties dans plusieurs préfectures de l'ouest de la RCA ; le nombre d'éléments déployés ; le nombre de décès (surtout après l'attaque du 5 décembre 2013 contre Bangui) ; le nombre élevé de réfugiés et de personnes déplacées à l'intérieur de leur propre pays ; le fait que le conflit a attiré l'attention du Conseil de sécurité ; et les tentatives répétées de faire cesser les hostilités⁹³. La Chambre a estimé que tant la Séléka que les anti-balaka constituaient des groupes armés organisés⁹⁴. Au sujet des crimes de guerre, les juges relèvent également plusieurs éléments : les musulmans de RCA étaient assimilés à la Séléka, les anti-balaka ne faisaient pas de distinction entre les personnes ne participant pas activement aux hostilités et celles qui y participaient effectivement, et des bâtiments ont été détruits, notamment des bâtiments religieux, dont rien n'indiquait qu'ils constituaient des objectifs militaires⁹⁵.

Quant aux crimes contre l'humanité, la Chambre constate que les anti-balaka constituant un groupe organisé au sens de l'article 7-2-a) du Statut ont mené une attaque généralisée contre la population civile musulmane (la Chambre pointe un grand nombre de victimes dans une vaste zone géographique couvrant plusieurs préfectures de l'Ouest de la RCA et pendant une longue période, de septembre 2013 à décembre 2014) perçue – sur la base de son appartenance religieuse ou

88 *Ibid.*, p. 14.

89 La version expurgée de la décision de confirmation des charges a été publiée le 20 décembre 2019, cf. CPI, Chambre préliminaire II, *Décision relative à la confirmation des charges portées contre Alfred Yekatom et Patrice-Édouard Ngaïssona*, 20 décembre 2019.

90 *Ibid.*, § 7.

91 CPI, Chambre préliminaire II, *Decision on the Legal Representation of Victims*, 23 mai 2019, ICC-01/14-01/18-205, § 14.

92 CPI, Chambre préliminaire II, *Décision relative à la confirmation des charges*, *op. cit.*, § 72.

93 *Ibid.*, § 73.

94 *Ibid.*, § 74.

95 *Ibid.*, § 69-70.



ethnique – comme complice ou favorable à la Séléka et donc, collectivement responsable des crimes qui auraient été commis par celle-ci⁹⁶.

S'agissant des charges particulières pesant contre Yekatom, la Chambre a conclu qu'il existe des motifs substantiels de croire qu'il serait responsable dans divers lieux en RCA (Bangui, dont Cattin, Boeing, l'école Yamwara et le PK9-Mbaïki Axis) : 1. de crime de guerre (meurtres, traitements cruels, torture, attaques intentionnellement dirigées contre la population civile, attaques dirigées contre des bâtiments consacrés à la religion, conscription, enrôlement et utilisation d'enfants de moins de 15 ans pour les faire participer activement aux hostilités, et déplacement); et 2. de crimes contre l'humanité (meurtres, déportation, transfert forcé de population, emprisonnement et autres formes de privation grave de liberté physique, torture, persécution et autres actes inhumains)⁹⁷. Les modes de responsabilité retenus reposent sur l'article 25-3-a) du Statut (avoir commis les crimes conjointement avec d'autres personnes ou par l'intermédiaire d'autres personnes et sur l'article 25-3-b) du Statut (avoir ordonné la commission des crimes)⁹⁸. Pour déterminer la responsabilité probable de Yekatom, la Chambre a retenu les éléments suivants: structuration, entraînement et équipement de ses éléments anti-balaka, préparation des attaques des anti-balaka et de leur avancée sur le terrain, participation à l'exécution de ces attaques et de leur avancée et direction de son groupe à cette occasion, ordres donnés à des membres des anti-balaka, et conscription et/ou enrôlement d'enfants de moins de 15 ans ainsi que leur utilisation pour l'aider dans les camps/bases, et le fait d'ordonner qu'ils soient stationnés à des barrages routiers et des postes de contrôle et qu'ils participent activement à des hostilités⁹⁹.

Pour Ngaïssona, la Chambre a conclu qu'il existe des motifs substantiels de croire qu'il serait responsable dans divers lieux en République centrafricaine (Bangui, dont Cattin, Boeing, l'école Yamwara, Bossangoa et le PK9-Mbaïki Axis) : 1. de crimes de guerre (attaques contre la population civile, meurtres, torture, viols, attaques contre des bâtiments consacrés à la religion, déplacement de la population civile, destruction des biens de l'adversaire, et pillages)¹⁰⁰ ; 2. de crimes contre l'humanité (meurtres, déportation ou transfert forcé de population, emprisonnement et autres formes de privation grave de liberté physique, torture, viols, persécution et autres actes inhumains). Les modes de responsabilité retenus sont fondés sur l'article 25-3-c) du Statut (faciliter la commission des crimes décrits dans les charges confirmées, en apportant son aide, son concours ou toute autre forme d'assistance à la commission desdits crimes) et sur l'article 25-3-d)-i) ou (ii) du Statut, (contribuer de toute autre manière à la commission de ces crimes par un groupe de personnes agissant de concert)¹⁰¹. Le rôle suivant fonde, d'après

96 *Ibid.*, § 70.

97 *Ibid.*, dispositif, pp. 110-113.

98 *Ibid.*, dispositif, p. 114.

99 *Ibid.*, dispositif, pp. 113-114.

100 *Ibid.*, dispositif, pp. 114-116.

101 *Ibid.*, dispositif, p. 118.

la Chambre, ces modes de responsabilité : prise de mesures pour structurer les anti-balaka, financement des anti-balaka, y compris aux fins de l'acquisition d'armes, instructions données à des membres des anti-balaka, notamment en ce qui concerne l'attaque du 5 décembre 2013 et des attaques qui l'ont précédée, et le fait d'assurer la liaison avec des membres des anti-balaka exerçant des fonctions clés¹⁰².

On ne peut que s'interroger sur les modes de responsabilité retenus par la Chambre préliminaire car le raisonnement manque de clarté et surtout promet le retour de longs débats juridiques en première instance. La procureure a d'ailleurs estimé devoir contester la décision en invoquant l'argument¹⁰³. En effet, elle avait notamment sollicité le renvoi de Yekatom en phase de procès sur pied de l'article 28 du Statut donc en qualité de supérieur hiérarchique mais la décision confirmant les charges non seulement ne retient pas cette qualité mais ne procède à aucun examen approfondi. Par ailleurs, la Chambre a également omis de considérer les articles 25-3-c) et d) comme modes de responsabilité potentiels dans le chef de Yekatom¹⁰⁴. La procureure a d'ailleurs envoyé sa soumission sous la forme à titre principal d'une demande de rectification tant l'erreur lui paraissait évidente et à titre subsidiaire en tant que demande d'autorisation d'interjeter appel. Il est utile de mentionner ici le Guide pratique de procédure pour les Chambres car la demande de la procureure était tout à fait conforme audit Guide :

« Dans les charges, le Procureur peut proposer plusieurs qualifications juridiques sous forme d'alternative, que ce soit pour les crimes ou pour les modes de responsabilité. En pareil cas, la chambre préliminaire confirmera plusieurs charges (et modes de responsabilité) lorsque les preuves suffisent pour étayer chacune des branches de l'alternative. C'est alors à la chambre de première instance qu'il reviendrait, sur la base d'un procès complet, de dire dans chaque cas laquelle des branches confirmées retenir, le cas échéant. Cette manière de procéder devrait permettre de limiter le recours à la norme 55 du Règlement de la Cour, qui en tant qu'instrument exceptionnel, ne devrait être utilisée que parcimonieusement, en cas de nécessité absolue. En particulier, cela devrait permettre d'éviter le recours indu à la norme 55 immédiatement

102 *Ibid.*, dispositif, p. 118.

103 CPI, Procureur, *Prosecution's Request for Reconsideration of, or alternatively Leave to Appeal, the "Decision on the confirmation of charges against Alfred Yekatom and Patrice-Edouard Ngaïssona"*, 2 mars 2020.

104 *Ibid.*, § 11: « A person may not be convicted cumulatively for all these modes with respect to the same conduct, nor may their responsibility be aggravated on this basis. However, these concerns arise only if a person is convicted following a trial before a Trial Chamber. It does not bar a Pre-Trial Chamber from confirming all viable cumulative or alternative charges. This is because confirmation proceedings are concerned solely with identifying and delineating all those charges preferred by the Prosecutor that are sufficiently supported by the evidence, and upon which a person may properly be tried ».

après la décision de confirmation des charges, avant même l'ouverture du débat sur la preuve au procès »¹⁰⁵.

La demande légitime de la procureure a été balayée par la Chambre préliminaire d'un revers de la main qui a ordonné la transmission de la décision de confirmation des charges à la Présidence permettant ainsi la poursuite de la procédure¹⁰⁶. Le 16 mars, la Chambre de première instance V a été mise en place¹⁰⁷. Elle est composée par les juges Bertram Schmitt, Péter Kovács et Chang-ho Chung. Dès le lendemain, la Défense de Yekatom a déposé une requête contestant la compétence de la Cour sur base de l'article 17 du Statut de Rome, estimant que la RCA est désormais capable de poursuivre et de juger les faits¹⁰⁸. Vu la mise sur pied de la Cour pénale spéciale en RCA, la question mérite d'être posée : cette dernière mentionne dans son Statut qu'elle possède une compétence subsidiaire à la CPI, quand le système de la CPI énonce l'inverse¹⁰⁹. Une décision à ce propos s'annonce fort pertinente.

Enfin, durant la période commentée, une décision relative à la peine a été rendue par la CPI : elle vise Ntaganda, qui rappelons-le, a été reconnu coupable de 18 chefs de crimes de guerre et de crimes contre l'humanité, commis en Ituri, RDC, en 2002-2003. Pour ces actes, Bosco Ntaganda a été condamné à la peine à

105 Guide pratique, *op. cit.*, p. 20. Pour un bref commentaire à ce sujet, voy. P. BRADFIELD, *Alternative Charges and Modes of Liability in the Latest CAR Case at the ICC – Trouble Ahead?*, 21 janvier 2020, consulté le 1^{er} avril sur ejiltalk.org/alternative-charges-and-modes-of-liability-in-the-latest-car-case-at-the-icc-trouble-ahead/. Cet auteur fustige également l'absence d'analyse en droit et en fait de l'existence et de la participation à un plan commun en relevant ce passage (§ 60), il est vrai contestable, de la décision confirmant les charges : « La notion de plan commun comme moyen d'imputer la responsabilité individuelle pour les crimes visés dans les charges est récurrente dans le cadre des affaires portées devant les chambres de la Cour depuis les débuts de celle-ci, dans le droit fil de la jurisprudence des tribunaux ad hoc. En l'espèce, le Procureur y apporte une nuance, en alléguant l'existence d'un plan commun « stratégique » et d'un plan commun « opérationnel » comme deux aspects distincts et complémentaires d'un dessein criminel commun. Consciente de la finalité limitée et spécifique de la phase procédurale de confirmation des charges, la Chambre considère, aux fins de la présente décision, qu'il n'est ni nécessaire ni approprié de déterminer ou d'examiner de toute autre manière que ce soit la mesure dans laquelle la notion de plan commun, ou sa variante spécifiquement utilisée en l'espèce, est compatible avec les textes fondamentaux. La Chambre garde à l'esprit que d'après la jurisprudence de la Chambre d'appel, le plan commun peut être l'une des formes prises par une entente criminelle, et que malgré l'apparente omniprésence de cette notion, sa compatibilité même avec les textes fondamentaux et son utilité dans le cadre de l'article 25 du Statut sont loin de couler de source. S'écarter du modèle instauré par les textes régissant les tribunaux ad hoc, le Statut énumère en son article 25 les différents modes de responsabilité, ce qui en fait une disposition exhaustive, qui permet d'englober toutes les formes et modalités possibles de contribution à un crime. En conséquence, la Chambre appréciera les preuves à la lumière des éléments constitutifs de chacun des modes de responsabilité énumérés dans cette disposition ».

106 CPI, Chambre préliminaire II, *Decision on the Prosecutor's request for reconsideration or, in the alternative, leave to appeal the 'Decision on the confirmation of charges against Alfred Yekatom and Patrice-Edouard Ngaïssona'*, 11 mars 2020.

107 CPI, Présidence, *Decision constituting Trial Chamber V and referring to it the case of The Prosecutor v. Alfred Yekatom and Patrice-Edouard Ngaïssona*, 16 mars 2020.

108 CPI, Défense, *Yekatom Defence's Admissibility Challenge — Complementarity*, 17 mars 2020.

109 À ce sujet, voy. M. ALIÉ, « Cour pénale internationale et juridictions nationales mixtes ou hybrides : un mariage de raison ou la raison d'un mariage ? » D. SCALIA et O. NEDERLANDT (dir.), *Les juridictions pénales internationalisées*, R.B.D.I., 2017, 1, p. 352 et s.



temps maximale, à savoir 30 ans d'emprisonnement¹¹⁰, conformément aux réquisitions de l'Accusation et la demande des représentants des victimes. Les juges avaient déjà estimé que la peine à temps la plus sévère était 30 ans d'emprisonnement et que, seuls des cas d'une extrême gravité ou touchant des circonstances particulières (voy. art. 77 du Statut de Rome) pouvait permettre de prononcer une peine à perpétuité ; estimant ainsi qu'entre la peine maximale à temps et la perpétuité, aucune peine ne pouvait être prononcée. En l'espèce, après un bref rappel des finalités de la peine, des principes la gouvernant et ceux relatifs aux circonstances atténuantes et aggravantes, les juges vont principalement relever, pour chacun des crimes, la gravité de ceux-ci et les circonstances aggravantes y attachés. C'est ainsi que la décision commentée souligne la particulière cruauté dans la commission des meurtres (les détenus ont été battus et forcés d'avoir des relations sexuelles avec d'autres détenues¹¹¹), le jeune âge des victimes de viols et leur répétition ainsi que le caractère discriminatoire de ces crimes¹¹², des pillages, des destructions de biens ou encore des transferts forcés¹¹³. Dans certains passages du raisonnement, il semble néanmoins que les juges ont pu mélanger les éléments constitutifs de l'infraction avec les circonstances aggravantes, à l'image des attaques à l'encontre des civils pour lesquelles la Cour estime que l'attaque des civils est en soi une circonstance aggravante...¹¹⁴.

En matière de circonstances atténuantes, les juges de première instance vont écarter tous les éléments mis en avant par la Défense¹¹⁵. Si l'argumentation de la Chambre n'est pas novatrice en l'espèce, un élément est à l'évidence inédit, même si les juges l'écartent un peu facilement. La Défense a en effet mis en exergue le fait que Ntaganda a vécu le génocide au Rwanda, durant lequel il a combattu auprès du FPR. Il avait à cette période perdu sa famille. Ce passé devait permettre, toujours selon la Défense, de diminuer la peine vu les atrocités vécues et vues durant cette sombre période. La Chambre reconnaît que ce passé est traumatisant mais refuse de lui accorder un poids atténuant la peine¹¹⁶. C'est ici un élément qui est au cœur même des jugements pour crimes internationaux : l'effet traumatique du contexte guerrier et des crimes subis. Il n'a jamais été reconnu par les juges et les juristes, alors même qu'il est un élément important du passage à l'acte reconnu par les psychologues. Le jugement en cours de délibération en l'affaire *Ongwen* abordera sûrement plus en profondeur cette question, en lien avec le passé d'enfants soldats de l'accusé. Les 30 ans prononcés à l'encontre de Ntaganda reflètent bien la position de la Chambre qui n'a accepté ici aucune circonstance permettant d'atténuer la peine.

110 CPI, Chambre de première instance VI, *Le Procureur c. Bosco Ntaganda, Sentencing Judgment*, 7 novembre 2019.

111 *Ibid.*, §§ 76-84.

112 *Ibid.*, §§ 121-125.

113 *Ibid.*, §§ 151-154 et 169.

114 *Ibid.*, § 85.

115 *Ibid.*, §§ 202-245.

116 *Ibid.*, §§ 209-210.



B. Autres

Pour finir, mentionnons que fin 2019, la Belgique a connu un nouveau procès sur base de la compétence universelle. En l'espèce, c'est surtout grâce à la nationalité belge de l'une des victimes au moment des faits, que d'autres victimes de nationalité rwandaise notamment ont pu obtenir et participer à un procès devant la cour d'assises de Bruxelles contre Fabien Neretse¹¹⁷.

Il s'agit d'un procès historique puisque c'est la première fois que le parquet fédéral belge poursuit des faits commis au Rwanda en 1994 sous la qualification de génocide et pas uniquement de crime de guerre. Dans son arrêt sur la culpabilité rendu le 19 décembre 2019¹¹⁸, la cour d'assises a déclaré établi le crime de génocide non en présentant une définition étayée dudit crime mais en renvoyant aux éléments constitutifs des crimes de guerre commis et en précisant l'intention génocidaire du groupe ethnique tutsi par une série d'éléments factuels. Parmi ceux-ci les juges ont retenu l'appartenance de Neretse à l'appareil étatique *via* le MRND (Mouvement révolutionnaire national pour le développement, parti unique institué par le régime du président Habyarimana), puis ses liens avec Froduald Raramira, dirigeant du parti extrémiste MDR Power (parti issu du Mouvement démocratique républicain et radicalisé dans la défense des hutus contre les tutsis) ainsi que différents témoignages directs ou indirects quant à son comportement, son attitude haineuse, sa participation à des réunions spécifiques, l'implication de ses miliciens dans les massacres, les ordres qu'il donnait et ses propos traduisant explicitement son intention génocidaire. Le 20 décembre 2019, la cour d'assises a condamné Fabien Neretse à 25 ans de réclusion¹¹⁹. Une procédure devant la Cour de cassation est actuellement en cours.

Maryse ALIÉ,
Avocate au barreau de Bruxelles,
Assistante chargée d'enseignement à l'Université Saint-Louis – Bruxelles
et à l'Université libre de Bruxelles

Damien SCALIA,
Professeur à la faculté de droit et de criminologie de l'Université libre de
Bruxelles (ULB)

117 Voy. l'article 10-1° *bis* du Titre préliminaire du Code de procédure pénale.

118 Cour ass. Bruxelles, *Arrêt de motivation fondé sur les articles 334 et 337 du C. i. crim.*, 19 décembre 2019, inédit.

119 Cour ass. Bruxelles, *Arrêt pénal*, 20 décembre 2019, inédit.

