

**L’AFFAIRE BARAYAGWIZA DEVANT LA CHAMBRE D’APPEL DU TRIBUNAL
PENAL INTERNATIONAL POUR LE RWANDA¹
ARRET DU 31 MARS 2000²**

Sophie FREDIANI

La Chambre d’Appel du Tribunal International Pénal pour le Rwanda³, présidée par le Juge Jorda, a rendu le 31 mars 2000, un arrêt très attendu dans l’affaire *Jean-Bosco Barayagwiza c. Le Procureur*⁴. Par cet arrêt, la Chambre d’Appel révisé l’arrêt extrêmement controversé qu’elle avait rendu le 3 novembre 1999⁵. Ce dernier rejetait l’acte d’accusation à l’encontre de J.B. Barayagwiza – soupçonné de génocide et de crimes contre l’Humanité - avec arrêt définitif des poursuites et ordonnait sa remise en liberté immédiate. La Chambre fondait sa décision sur la violation des droits du suspect et sur la responsabilité du Procureur dans cette violation.

Le Juge Shahabbudden affirme : « *Ceci est une importante affaire : ce n’est pas tous les jours qu’une Cour révisé sa décision de libérer un accusé* »⁶.

En effet, L’arrêt du 31 mars – ci-après, arrêt de révision – constitue un revirement sans précédent. Il est d’une part, le premier arrêt de révision rendu par les Tribunaux pénaux *ad hoc* de l’ONU depuis leur création. D’autre part, il met en exergue les difficultés procédurales et matérielles auxquelles doivent faire face les juridictions pénales internationales pour assurer une répression effective des crimes internationaux, tout en assurant aux accusés le droit d’être traduits devant une justice impartiale et indépendante, respectueuse des principes fondamentaux des droits de l’homme.

Avant de procéder à l’examen au fond de cette affaire (II), il paraît opportun de rappeler les faits ainsi que la procédure (I). Il s’agira ensuite d’appréhender l’interprétation de la Chambre des conditions requises afin de procéder à une révision de l’arrêt (III). Enfin, nous évoquerons le contexte exceptionnel de cette affaire eu égard aux pressions exercées par des organes politiques auxquelles devait faire face la Chambre d’Appel (IV).

² L’arrêt est lisible sur le site du Tribunal Pénal International pour le Rwanda : <http://www.ictj.org/>

³ Ci-après dénommé TPIR ou le Tribunal. Notons que la Chambre d’appel est commune au Tribunal Pénal International pour le Rwanda et au Tribunal Pénal International pour l’ex-Yougoslavie.

⁴ *Jean-Bosco Barayagwiza c/ Le Procureur, Arrêt de la Chambre d’Appel, Demande du Procureur en révision ou réexamen*, Affaire n. ICTR-97-19-AR72, 31 mars 2000.

⁵ *Jean-Bosco Barayagwiza c/ Le Procureur, Arrêt de la Chambre d’Appel*, Affaire n. ICTR-97-19-AR72, 3 novembre 1999.

⁶ Déclaration du Juge de la Chambre d’Appel du TPIR, cité par l’Agence de Presse Hirondelle, 1^{er} avril 2000.

I- Rappel des faits et procédure

Nous retracerons dans un premier temps les événements factuels et juridiques survenus avant la décision de révision de la Chambre d'Appel, pour examiner ensuite les compétences de la Chambre en matière de révision en vertu du Statut du Tribunal International et du Règlement de Procédure et de Preuve – ci- après, le Règlement.

A/ L'origine de l'affaire

J. B. Barayagwiza était membre fondateur de la Radio- Télévision Libre des Milles Collines (RTL), dite, la *Radio de la Haine*. Cette radio, lors du génocide rwandais de 1994, émettait des messages exhortant les Hutus à massacrer les Tutsis. Cette incitation à la haine ethnique par la voix de ce média a joué un rôle important dans le génocide des Tutsis. J. B. Barayagwiza était également membre du parti extrémiste Hutu, le C.D.R., et conseiller en politique étrangère du gouvernement intérimaire rwandais qui a dirigé le génocide.

Le 15 avril 1996, les autorités du Cameroun arrêtaient J. B. Barayagwiza ainsi que plusieurs autres individus, soupçonnés d'avoir commis un crime de génocide et des crimes contre l'humanité. Cette arrestation était effectuée sur la base de demandes émanant des gouvernements rwandais et belges⁷.

Le 17 avril, le Procureur du TPIR demandait l'application de mesures conservatoires sur la base de l'article 40 du Règlement de Procédure et de Preuves.

Cet article se lit comme suit :

« En cas d'urgence le Procureur peut demander à tout Etat:

i) de procéder à l'arrestation et au placement en garde à vue d'un suspect ou d'un accusé ;

ii) de saisir tous éléments de preuves matériels;

iii) de prendre toute mesure nécessaire pour empêcher l'évasion du suspect ou de l'accusé, l'intimidation ou les atteintes à l'intégrité physique des victimes ou des témoins, ou la destruction d'éléments de preuve.

L'Etat concerné s'exécute sans délai, en application de l'article 28 du Statut »

Le 6 mai, le procureur demandait aux autorités camerounaises une extension de trois semaines de la période de détention de tous les suspects arrêtés. Mais le 16 mai, le Procureur informait le Cameroun qu'il n'envisageait plus de poursuites à l'encontre de J.B. Barayagwiza. Aussi, ce dernier fut détenu au Cameroun pour le compte du Tribunal International à partir du 17 avril jusqu'au 16 mai.

Le 21 février 1997, la Cour d'Appel du Cameroun examinait la demande d'extradition de J. B. Barayagwiza émanant du gouvernement rwandais. La Cour d'Appel refusait cette demande et ordonnait la libération du suspect. Le même jour, le Procureur du TPIR demandait à nouveau l'application de

⁷ La base de cette arrestation reste controversée, voir supra p. 4.

l'article 40 du Règlement aux fins d'arrestation et de mise en détention provisoire de J. B. Barayagwiza. Elle déposait, par la suite, une requête aux fins du transfert et du placement en détention provisoire du suspect dans les locaux du quartier pénitentiaire du Tribunal International, sur la base de l'article 40 *bis* du Règlement⁸. Le 3 mars 1997, le Juge Aspegren signait l'ordonnance de transfert du suspect⁹. Or, le décret-loi camerounais autorisant le transfert du suspect vers Arusha ne fut signé par le Président Paul Biya que le 21 octobre 1997. J. B. Barayagwiza fut transféré au siège du Tribunal International le 19 novembre 1997. Entre temps, le 29 septembre 1997, celui-ci adressait au Tribunal International une lettre d'*Habeas Corpus* pour violation de ses droits.

Le 24 février 1998, il déposait devant le Tribunal une *motion en extrême urgence* afin que soit déclarées nulles par la Chambre de Première Instance son arrestation et sa détention.

J. B. Barayagwiza soutenait devant la Chambre qu'il avait été arrêté par les autorités du Cameroun sur la base d'une demande émanant du Procureur du Tribunal International et non sur la base de demandes des gouvernements

⁸ L'article 40 *bis* intitulé « *transfert et détention provisoire de suspects* » se lit comme suit :

A) Dans le cadre d'une enquête, le Procureur peut transmettre au Greffe, pour obtenir une ordonnance d'un juge désigné conformément à l'article 28 ci-dessus, une requête aux fins du transfert et du placement en détention provisoire d'un suspect dans les locaux du quartier pénitentiaire relevant du Tribunal. Cette requête est motivée et, à moins que le Procureur souhaite seulement interroger le suspect, mentionne un chef d'accusation provisoire et est accompagnée d'un condensé des éléments sur lesquels le Procureur se fonde. B) Le juge ordonne le transfert et la détention provisoire du suspect si les conditions suivantes sont remplies: i) le Procureur a demandé à un Etat de procéder à l'arrestation et au placement en détention provisoire du suspect conformément à l'article 40 ci-dessus ou le suspect est autrement détenu par les autorités d'un Etat; ii) après avoir entendu le Procureur, le juge considère qu'il existe des indices fiables et concordants tendant à montrer que le suspect aurait commis une infraction relevant de la compétence du Tribunal; et iii) le juge considère la détention provisoire comme une mesure nécessaire pour empêcher l'évasion du suspect, l'intimidation ou les atteintes à l'intégrité physique des victimes ou des témoins, la destruction d'éléments de preuve ou comme autrement nécessaire à la conduite de l'enquête. C) L'ordonnance de transfert et de placement en détention provisoire du suspect doit être signée par un juge et revêtue du sceau du Tribunal. L'ordonnance mentionne les fondements sur lesquels le Procureur s'appuie pour introduire sa requête visée au paragraphe A) ci-dessus, y compris le chef d'accusation provisoire, ainsi que les motifs pour lesquels le juge rend l'ordonnance, compte tenu du paragraphe B) ci-dessus. L'ordonnance précise également la durée initiale de la détention provisoire et est accompagnée d'un document rappelant les droits du suspect, tels qu'indiqués par le présent article et les articles 42 et 43 ci-après. D) La détention provisoire du suspect est ordonnée pour une durée qui ne saurait être supérieure à trente jours à compter de la date de transfert du suspect au siège du Tribunal. Au terme de cette période, à la demande du Procureur, le juge ayant rendu l'ordonnance initiale ou un autre juge appartenant à la même Chambre peut décider, à la suite d'un débat contradictoire entre le Procureur et le suspect assisté de son conseil, de prolonger la détention provisoire pour une durée qui ne saurait être supérieure à trente jours si les nécessités de l'enquête le justifient. Au terme de cette prolongation, à la demande du Procureur, le juge ayant rendu l'ordonnance initiale ou un autre juge appartenant à la même Chambre peut décider, à la suite d'un débat contradictoire entre le Procureur et le suspect assisté de son conseil, de prolonger à nouveau la détention provisoire pour une durée qui ne saurait être supérieure à trente jours, si des circonstances particulières le justifient. La durée totale de la détention provisoire ne peut en aucun cas excéder quatre-vingt dix jours, délai à l'issue duquel, pour le cas où un acte d'accusation n'a pas été confirmé et un mandat d'arrêt signé, le suspect est remis en liberté ou, le cas échéant, remis aux autorités nationales initialement requises. E) Les dispositions des articles 55 B) à 59 bis s'appliquent *mutatis mutandis* à l'exécution de l'ordonnance de transfert et de placement en détention provisoire du suspect. F) Après son transfert au siège du Tribunal, le suspect assisté de son conseil comparait sans délai devant le juge ayant rendu l'ordonnance initiale ou un autre juge appartenant à la même Chambre qui s'assure du respect de ses droits. G) Au cours de la détention, le Procureur, le suspect ou son conseil peuvent présenter à la Chambre de première instance à laquelle appartient le juge ayant rendu l'ordonnance initiale, toutes requêtes relatives à la régularité de la détention provisoire ou à la remise en liberté du suspect. H) Sans préjudice du paragraphe D) ci-dessus, les articles relatifs à la détention préventive de personnes mises en accusation s'appliquent *mutatis mutandis* à la détention provisoire de personnes conformément au présent article.

⁹ Ordonnance aux fins de transfert et de placement en détention préventive (Article 40 *bis*), Affaire n : ICTR-97-19-DP, 3 mars 1997.

rwandais et belges et que, de ce fait, il avait été détenu à compter du 15 avril 1996 pour le compte du Tribunal International. Sur ce premier point, la Chambre de première instance, dans une décision en date du 17 novembre 1998¹⁰, rejette l’argument du défendeur et affirme que son arrestation était fondée sur les demandes des deux gouvernements précités¹¹. D’autre part, selon la Chambre, la période de détention du suspect du 21 février au 3 mars 1997 ne constitue pas une violation de ses droits en vertu de l’article 40 du Règlement. De plus, la Chambre considère que la durée de la détention provisoire du suspect et les délais encourus avant le transfert de celui-ci au siège du Tribunal International ne constitue pas une violation de l’article 40 *bis* du Règlement.

J. B. Barayagwiza fit appel de cette décision. La Chambre d’Appel, dans l’arrêt du 3 novembre, conclut les points suivants :

- Le Tribunal International a failli à son obligation d’informer le suspect des charges retenues contre lui dans les meilleurs délais
- La période de détention provisoire du suspect au Cameroun viole l’article 40 *bis* du Règlement et le Tribunal International – par le biais du Procureur – est responsable des délais excessifs dans le transfert du suspect vers le Quartier Pénitentiaire d’Arusha.
- Le droit du suspect de comparaître sans délai devant une autorité judiciaire a de même été violé.

Eu égard aux violations répétées des droits de J. B. Barayagwiza tout au long de la procédure et à la responsabilité du Procureur dans la commission de ces violations, la Chambre d’Appel décidait de rejeter l’acte d’accusation à l’encontre de J. B. Barayagwiza, de le libérer et qu’il serait remis aux autorités du Cameroun. Cette décision fut prise « *au préjudice du Procureur* » signifiant que ce dernier ne pouvait en aucune manière entamer de nouvelles poursuites à l’encontre du suspect ; il y avait donc *arrêt définitif des poursuites*.

Le 5 novembre, J.B. Barayagwiza déposait une demande en révision du dispositif de l’arrêt de la chambre qui prévoyait qu’il serait remis aux autorités camerounaises.

Le 1^{er} décembre 1999, le Procureur déposait lui aussi une demande en révision de l’arrêt ou, à défaut, une demande en réexamen.

Il convient à ce stade d’examiner le pouvoir de révision de la Chambre d’Appel.

B/ Du pouvoir de révision de la Chambre d’Appel

¹⁰ *J.B. Barayagwiza c/ Le Procureur, Decision on the Extremely Urgent Motion by the Defence for Orders to Review and/or Nullify the Arrests and Provisional Detention of the Suspect, Affaire n. ICTR-97-19-1, 17 novembre 1998.*

¹¹ Selon la Chambre, aucune preuve n’a été fournie par le plaignant pour démontrer que son arrestation se fondait sur la demande du Tribunal. Cela étant dit, la Chambre d’Appel, dans son arrêt du 3 novembre déclare “*We note, however, that although the record make references to the disposition of the Rwanda extradition request, there is non such reference to the disposition of the Belgian extradition request*”. Mais la Chambre ajoute: “*For our purposes, it is unnecessary to consider the disposition of the Belgian extradition request – if indeed there was one*”. Arrêt du 3 novembre, *op. cit.*, p. 4.

L'article 25 du Statut et 120 du Règlement régissent les modalités de révision des arrêts rendus par le Tribunal International.

En vertu de l'article 25 du statut « *S'il est découvert un fait nouveau qui n'était pas connu au moment du procès en première instance ou en appel et qui aurait pu être un élément décisif de la décision, le condamné ou le Procureur peut saisir le Tribunal international pour le Rwanda d'une demande en révision de la sentence* ». L'article 120 du Règlement dispose : « *S'il est découvert un fait nouveau qui n'était pas connu de la partie intéressée lors de la procédure devant une Chambre de première instance ou la Chambre d'appel ou dont la découverte n'avait pu intervenir malgré toutes les diligences effectuées, la défense ou, dans l'année suivant le prononcé du jugement définitif, le Procureur peut soumettre à la même Chambre une requête en révision du jugement* ».

Un premier point litigieux au regard de la compétence de la Chambre d'Appel à réviser l'arrêt précédent tient au fait que l'article 25 du statut prévoit que « *le condamné ou le Procureur* » peut saisir la Chambre pour une demande en révision. Or selon la défense, la Chambre en l'espèce ne peut réviser l'arrêt précédent dans la mesure où ce dernier ne constitue pas un « *jugement* » tel qu'énoncé à l'article 120 du statut et J.B. Barayagwiza n'a pas été condamné par la Chambre. La Chambre d'Appel rejette cet argument. Selon elle, accepter l'argument de la défense impliquerait qu'une décision d'acquittement ne pourrait non plus faire l'objet d'un appel puisque l'article 24 du Statut, relatif à l'appel, se réfère également aux personnes condamnées. La Chambre souligne que « *les recours contre les décisions d'acquittement ont été autorisés par la chambre d'Appel du TPIY* »¹².

La Chambre s'appuie sur un raisonnement logique d'interprétation du Statut et du Règlement. Il convient néanmoins de préciser que le Statut de Rome de la Cour Pénale Internationale prévoit uniquement la possibilité de révision d'une décision portant sur la culpabilité ou la peine. Aussi, en vertu de l'article 84 du Statut, seuls une *personne déclarée coupable* – ou ses ayants droit si ceux-ci ont été mandatés – ou le Procureur peuvent saisir la Chambre d'Appel d'une requête en révision de la décision définitive. La Chambre d'Appel de la CPI ne pourrait donc être compétente d'une demande en révision d'un arrêt similaire en la forme à celui rendu par la Chambre d'appel du TPIR.

Conformément aux article 25 du Statut et 120 du Règlement, seul un jugement définitif peut être révisé si certaines conditions sont réunies¹³. Or, il est un principe reconnu en droit international public : le principe *res judicata*. En vertu de ce principe, si une affaire a fait l'objet d'un jugement final, valide et rendu par une autorité judiciaire compétente, la même affaire ne peut être jugée une nouvelle fois. En conséquence seuls les jugements définitifs relèvent de ce principe. De plus, selon le principe *non bis in idem*, introduit en l'article 9 du Statut du Tribunal, nul ne peut être jugé deux fois pour les mêmes faits.

Cependant, une révision de l'arrêt de la Chambre d'Appel ne contrevient pas au principe *non bis in idem* en ce que cet arrêt n'était pas, comme le soutient le procureur, un jugement sur le fond de l'affaire. D'autre part, le

¹² Arrêt p. 12.

¹³ Voir supra Partie IV, p. 31.

Statut et le Règlement autorisent expressément la possibilité de révision d'un arrêt définitif. Dans la mesure où l'arrêt de la Chambre mettait fin à toute poursuite à l'encontre de J.B. Barayagwiza, cet arrêt peut être considéré comme définitif, au sens des articles susmentionnés.

Enfin, la défense soutenait que la Chambre n'était pas compétente pour procéder à la révision de l'arrêt. Dans l'affaire *Tadic*, la Chambre d'Appel se prononçait sur l'admission de moyens de preuves supplémentaires, ces derniers étant régis par l'article 115 du Règlement du TPIY. Dans le cadre d'une comparaison effectuée par la Chambre entre une demande d'admission de moyens de preuves supplémentaires et une requête aux fins de révision d'un jugement, la Chambre déclarait : « *C'est à la Chambre de première instance qui a rendu le jugement définitif qu'il revient d'étudier une demande en révision, c'est donc à elle qu'il conviendrait d'adresser la demande. Dans pareil cas, la Chambre de première instance a pour tâche de réviser le jugement et de décider si le fait nouveau, s'il était avéré, aurait pu constituer un élément décisif* »¹⁴. Dans l'affaire qui nous intéresse, le jugement définitif a été rendu par la Chambre d'Appel, c'est donc à elle qu'il revient d'examiner la demande en révision.

Afin de décider de l'éventuelle révision de l'arrêt elle doit décider si l'étendue des violations des droits de l'accusé pouvait justifier sa remise en liberté.

II- Etendue de la violation du droit de l'accusé

Afin de déterminer l'étendue de la violation des droits de l'accusé et de décider, conformément au précédent arrêt si celui-ci doit être libéré, la chambre divise la période de détention de celui-ci en trois sections. La première débute à l'arrestation du suspect jusqu'à la décision de la Cour d'Appel du Cameroun de refuser la demande d'extradition rwandaise. La Chambre d'Appel, dans l'arrêt précédent estime que le Tribunal avait failli à son obligation d'informer sans délai Barayagwiza des accusations portées contre lui (A). La deuxième période commence à la date de la décision camerounaise et se termine au transfert du suspect au quartier pénitentiaire du Tribunal International. Selon la Chambre d'Appel, la durée de détention du suspect au Cameroun violait la durée maximale autorisée par l'article 40 *bis* du Règlement et le Tribunal - par le biais du Procureur - était responsable des délais dans le transfert du suspect (B). La troisième couvre la période de détention du suspect au siège du Tribunal International. La Chambre considérait que les droits de celui-ci de comparaître sans délai devant une autorité judiciaire avait été violés (C).

A/ Le droit du suspect d'être informé des charges retenues contre lui

L'article 40bis (E) du Règlement dispose : « *Dès que possible, des copies de l'ordonnance et de la requête du Procureur sont notifiées par le greffier*

¹⁴ *Le Procureur c/ Tadic, Décision relative à la requête de l'Appelant aux fins de prorogation de délai et d'admission de moyens de preuves supplémentaires*, Chambre d'Appel, 15 octobre 1998, para. 30, p. 8.

au suspect et à son conseil ». D'autres part en vertu de l'article 9(2) du Pacte International relatif aux Droits civils et Politiques « *Tout individu arrêté sera informé, au moment de son arrestation, des raisons de cette arrestation et recevra notification, dans le plus court délai, de toute accusation portée contre lui* ».

J.B Barayagwiza dit avoir fait l'objet de violations de la part du Tribunal International de son droit d'être informé des charges retenues contre lui, en vertu des instruments internationaux applicables, du Statut et du Règlement de Procédure et de Preuve du Tribunal.

Arrêté le 15 avril 1996, Barayagwiza prétend n'avoir eu connaissance de documents authentiques relatifs à son arrestation et à sa détention que le 6 mai 1997, soit plus de 13 mois après cette arrestation. Cependant, il fut établi que le Directeur Adjoint du Parquet de la Cour d'Appel du Cameroun a montré au suspect, le 10 mars 1997, « *une photocopie d'un document supposé avoir été envoyé par le TPIR pour son transfert et sa détention* »¹⁵. Le 3 novembre 1999, la Chambre d'Appel considère que les droits du suspect ont été violés par le fait que ce dernier ait passé 11 mois – depuis son arrestation jusqu'au 10 mars 1997 – sans être informé de la nature des charges qui pesaient contre lui.

Le 31 mars, la chambre examine les faits nouveaux qui lui sont soumis par le Procureur.

Ceux-ci sont constitués de comptes rendus d'audience devant les juridictions camerounaises au cours desquelles la demande d'extradition de J.B. Barayagwiza fut examinée. Il s'avère que le 3 mai 1996, le suspect a déclaré « *c'est le Tribunal International qui est compétent* ». La chambre d'Appel considère cet élément comme un fait nouveau car il implique que le suspect « *connaissait la nature générale des accusations portées contre lui le 3 mai 1996* »¹⁶. Il s'ensuit que J.B. Barayagwiza n'a passé en réalité que 18 jours sans connaître les charges qui pesaient contre lui et non 11 mois comme le considérait la Chambre d'Appel dans l'arrêt précédent.

Deux facteurs entrent ici en ligne de compte eu égard au droit du suspect d'être informé sans délai de l'accusation : quelle est, d'une part, la forme et le contenu que doit revêtir cette information ? (1) ; Quels sont d'autre part les délais impartis aux autorités judiciaires dans l'information du suspect ? (2).

1° La forme requise de l'information

La Chambre d'Appel considère une déclaration de l'Appelant selon laquelle « *c'est le Tribunal International qui est compétent* » comme une preuve qu'il connaissait, à cette date, « *la nature générale des accusations portées contre lui* »¹⁷.

¹⁵ Déclaration de J.B. Barayagwiza citée par la Chambre d'Appel, arrêt du 3 novembre, op.cit. p. 6, note 19.

¹⁶ Arrêt de révision, op.cit. p.14.

¹⁷ Ibid.

Une telle déclaration est-elle suffisante pour affirmer que le suspect s'est vu informé des accusations portées contre lui conformément aux textes internationaux relatifs aux droits de l'Homme ?

Il est tout d'abord nécessaire de rappeler que J.B. Barayagwiza était à ce stade de la procédure suspecté de génocide et de crimes contre l'humanité et non accusé de ces crimes. Le statut de suspect de Barayagwiza revêt ici une importance majeure. En effet, en tant que suspect, il ne bénéficie pas des droits identiques à ceux d'accusé.

Ainsi, l'article 14(3) du Pacte International relatif aux Droits Civils et Politiques, dispose: "*Toute personne **accusée**¹⁸ d'une infraction pénale a droit, en pleine égalité, au moins aux garanties suivantes: a) A être informée, dans le plus court délai, dans une langue qu'elle comprend et de façon **détaillée**, de la nature et des motifs de l'accusation portée contre elle* ».

En tant qu'accusé, l'individu doit donc se voir notifié l'accusation « de façon détaillée ». Tel n'est pas le cas lorsque l'individu possède le statut de suspect. Aux termes de l'article 9(2) du Pacte, applicable en l'espèce, «*Tout individu **arrêté** sera informé, au moment de son arrestation, des **raisons** de cette arrestation et recevra notification, dans le plus court délai, de toute accusation portée contre lui* ».

Le juge Shahabuddeen déclarait en ce sens : « *What would be applicable at that time would be the principle of Article 9(2) of the International Covenant on Civil and Political Rights. However, it is well understood [...] that that provision (unlike Article 14(3)(a) of the Covenant) does not require communication of detailed charges or formalities* »¹⁹.

Selon la Cour Européenne des Droits de l'Homme, toute personne arrêtée doit être informée en langage simple et non technique qu'elle comprend, « *des raisons juridiques et factuelles de sa privation de liberté* » afin qu'elle puisse en discuter ensuite la légalité devant un tribunal²⁰.

Cependant aucune formalité particulière n'est imposée quant à la manière dont l'accusé – et à fortiori le suspect – doit être informé. Selon la Commission Européenne des Droits de l'Homme, une information donnée même verbalement est suffisante²¹.

En l'espèce, en se basant sur de telles considérations, la Chambre d'Appel pouvait à bon droit, dans l'arrêt précédent, déclarer le suspect informé de l'accusation lorsqu'il eut connaissance d'une photocopie de l'ordre de transfert émanant du Tribunal. C'est donc à tort que J.B. Barayagwiza soutenait que seule une notification authentifiée des charges qui pesaient contre lui pouvait être retenue comme attestant le suspect informé de l'accusation, conformément aux textes internationaux.

Qu'en est-il, en revanche, de l'affirmation de la Chambre l'Appel, dans le second arrêt, selon laquelle la déclaration de l'Appelant – qui reconnaît la

¹⁸ C'est nous qui soulignons.

¹⁹ Opinion Séparée, op.cit. p.12.

²⁰ Fox, Campbell et Hartley v. U.K, Série A, n°182, 30 août 1990.

²¹ Commission, affaire X. c. Pays-Bas, 17 décembre 1981, requête. n°8361/78, D.R. vol. 27, p.37.

compétence du Tribunal en la matière – constitue une preuve que le celui-ci était informé de l'accusation ?

Au cours de l'audience devant la Cour d'Appel du Cameroun, à l'occasion de l'examen de la demande d'extradition rwandaise, J.B. Barayagwiza affirme que le Tribunal International est compétent en l'espèce et non les juridictions rwandaises. Cette déclaration implique deux suppositions.

En premier lieu, cette déclaration signifie que J.B. Barayagwiza sait que le Tribunal International bénéficie d'une primauté sur les juridictions rwandaises²².

En second lieu, cette déclaration peut constituer une présomption selon laquelle Barayagwiza est informé de la compétence *ratione materiae* du Tribunal, à savoir crime de génocide, crimes contre l'Humanité et crimes de guerre. En conséquence, on présume que Barayagwiza sait qu'il est suspecté par le Tribunal International de l'un ou plusieurs de ces crimes internationaux. Ayant connaissance de la compétence matérielle du Tribunal, on peut présumer que Barayagwiza connaît « *la nature générale des accusations portées contre lui* ». Telle peut être la base d'appréciation de la Chambre d'Appel.

Même si elle peut paraître fondée, une interprétation aussi extensive de la notion et de la substance que doit revêtir l'information nous semble quelque peu aléatoire ou risquée eu égard à la protection des droits de l'homme, et dans le cas précis du droit des accusés et des suspects.

2° La notion de « sans délai »

La question posée réside dans les délais d'information des accusations portées contre le suspect.

Dans le premier arrêt, la Chambre d'Appel a considéré que le suspect avait passé 11 mois en détention sans être informé des charges qui pesaient contre lui. A l'évidence cette période de 11 mois viole les droits du suspect. Il paraît toutefois opportun de signaler qu'en réalité, sur ces 11 mois, seuls 35 jours étaient effectivement attribuables au Tribunal International (du 17 avril au 16 mai 96 et du 4 au 10 mars 1997). La Chambre, cependant, déclarait « [...] *the fact remains that the Appellant spent an inordinate amount of time in provisional detention without knowledge of the general nature of the charges against him. At this juncture, it is irrelevant that only a small portion of that total period of provisional detention is attributable to the Tribunal, since it is the Tribunal—and not any other entity—that is currently adjudicating the Appellant's claims* »²³.

Cependant, même si la chambre n'avait pris en considération que la période attribuable au Tribunal, en l'occurrence 35 jours, ce délai dans l'information était de nature à constituer une violation des droits du suspect.

²² Il est d'ailleurs aisé de comprendre la raison pour laquelle Barayagwiza défend cette primauté de la juridiction internationale qui lui permet d'échapper à une éventuelle peine capitale devant les tribunaux rwandais.

²³ Arrêt du 3 novembre, op.cit. para. 85, p.48.

Les faits nouveaux révèlent que le suspect connaissait la nature générale de l'accusation le 3 mai 1996, « *il a donc passé un maximum de 18 jours en détention sans être informé des raisons pour ceci* »²⁴.

Au regard de la jurisprudence applicable, ce délai doit être considéré comme une violation des droits du suspect. La Cour Européenne des droits de l'Homme considère en effet qu'un délai de 10 jours entre l'arrestation et l'information est contraire à l'article 5(2) de la convention²⁵. En ce sens, la Chambre d'Appel conclut « *un tel délai viole le droits de l'Appelant d'être informé sans délai des accusations portées contre lui* »²⁶.

Dans son premier arrêt, la Chambre précise que la Convention Européenne fait peser sur les autorités l'obligation d'informer le suspect dans le plus court délai – un délai de 24 heure par exemple a été reconnu comme conforme à l'article 5(2) de la Convention²⁷ – mais non au moment de l'arrestation. Cependant, la Chambre omet de préciser qu'en vertu de l'article 9(2) du Pacte International relatif aux Droits Civils et Politiques, le suspect doit être informé des raisons de son arrestation au moment de celle-ci.

Cependant, il faut rappeler que Barayagwiza a été arrêté par les autorités du Cameroun sur la base de demandes émanant des gouvernements rwandais et belges et non – comme l'affirmait le suspect – sur la base d'une demande émanant du Tribunal International. La demande du Procureur pour l'application des mesures conservatoires sur la base de l'article 40 du Règlement n'est intervenue que deux jours après l'arrestation. En conséquence, Barayagwiza aurait dû être informé par le Tribunal International de l'accusation dans le plus court délai à compter de la demande du Tribunal sur la base de l'article 40 *bis*. En revanche, le suspect ne pourrait se prévaloir devant le TPIR de n'avoir pas été informé des raisons de son arrestation lors de celle-ci.

La Chambre d'Appel devait ensuite se prononcer sur le point qui est, à notre sens, le plus litigieux et controversé de cette affaire. La question réside dans l'éventuelle violation des droits du suspect au regard de la durée de sa détention au Cameroun et des délais dans le transfert de celui-ci à Arusha et de la responsabilité du Procureur dans la commission de cette violation.

B/ Les délais dans le transfert du suspect

L'article 40bis du Règlement de Procédure et de Preuve établit les modalités de transfert du suspect au siège du Tribunal International et règlemente le placement en détention provisoire de ce dernier.

Aux termes de l'alinéa C) de l'article 40 *bis* du Règlement, « *la détention provisoire du suspect peut être ordonnée pour une durée qui ne saurait être supérieure à 30 jours à compter du lendemain du transfert du suspect au quartier pénitentiaire du Tribunal* ». L'alinéa F) de cet article ajoute que cette période initiale de 30 jours peut être prorogée de 30 jours supplémentaires si « *les nécessités de l'enquête le justifient* » et « *à la suite d'un débat contradictoire* ». L'alinéa G) prévoit un nouveau prolongement

²⁴ Arrêt de révision, op.cit. p.14.

²⁵ *Van der Leer v. Netherlands*, série A 170-A, C.E.D.H. 1990 para. 31.

²⁶ Arrêt de révision, op. cit. p. 14.

²⁷ *Fox, Campbell et Hartley v. UK*, op.cit.

de 30 jours de cette période de détention provisoire. Enfin, selon l'alinéa H), « *la durée totale de la détention provisoire ne peut en aucun cas excéder 90 jours, délai à l'issue duquel, pour le cas où un acte d'accusation n'a pas été confirmé et un mandat d'arrêt signé, le suspect est remis en liberté ou, le cas échéant, remis aux autorités nationales de l'Etat initialement requise* ».

Le principe d'une détention provisoire tel que stipulé en l'article 40bis est tout à fait en conformité avec les instruments internationaux relatifs aux droits de l'Homme.

Ces instruments en effet n'interdisent pas la mise en détention provisoire d'un suspect à la condition que la durée de cette détention ne soit pas excessive²⁸. Le Comité des Droits de l'Homme des Nations Unies considère que « *la détention préventive doit être une exception et aussi courte que possible* »²⁹.

Dans l'affaire qui nous intéresse, le suspect a été détenu à la demande du Tribunal à compter du 21 février 1997 - date de la décision de la Cour d'Appel du Cameroun de ne pas extradier Barayagwiza au Rwanda - jusqu'au 19 novembre 1997 - date de son transfert à Arusha.

Le 3 mars, le juge Aspegreen signait une ordonnance en vue du transfert et du placement en détention provisoire du suspect au siège du Tribunal. L'acte d'accusation du suspect fut confirmé le 23 octobre. Or Barayagwiza ne fut transféré à Arusha que le 19 novembre 1997, soit plus de 7 mois après la confirmation de l'acte d'accusation.

Devant la Chambre d'Appel, Barayagwiza invoquait ainsi une violation de l'article 40 bis, à savoir une détention provisoire supérieure à la durée maximale autorisée -90 jours- et, en vertu de l'application dudit article, demandait à la chambre d'Appel de prononcer sa libération.

Or, la question de l'éventuelle application en l'espèce de l'article 40 bis à la période de détention du suspect au Cameroun demeure l'un des points fondamentaux de cette affaire.

La controverse repose ici sur le fait de savoir si l'on peut considérer la détention de Barayagwiza au Cameroun comme une détention provisoire au sens de l'article 40bis.

Les deux conclusions successives de la Chambre d'Appel relatives à la détention provisoire du suspect et aux délais de transfert de celui-ci au Tribunal d'Arusha sont tout à fait intéressantes mais également surprenantes.

En effet, dans l'arrêt du 3 novembre, la Chambre d'Appel donne une interprétation large de l'article 40 bis du Règlement : elle considère la détention du suspect au Cameroun comme une détention provisoire au sens de l'article 40 bis et estime que le Procureur est responsable des délais de transfert. A la lumière des faits nouveaux, la Chambre d'Appel estime le Procureur non responsable en totalité des délais et ce faisant, il semble qu'elle révisé par la même - et ce de manière implicite - l'interprétation du champ d'application de l'article 40 bis.

²⁸ Art 9(3) du Pacte International relatif aux Droits Civils et Politiques ; art. 5(3) de la Convention Européenne des Droits de l'Homme.

²⁹ Commentaire Général N°8 [16], para 3 et 4.

Il nous paraît donc opportun d'examiner successivement les arrêts de la Chambre d'Appel.

1° Interprétation du champ d'application de l'article 40 bis du Règlement donné par l'arrêt du 3 novembre : l'Etat est un agent du Tribunal International

La Chambre d'Appel fonde ses conclusions sur deux éléments : elle considère que la période de détention du suspect au Cameroun constitue une détention provisoire au sens de l'article 40 bis du Règlement (1). Elle estime de plus que les délais dans le transfert du suspect à Arusha sont imputables au Procureur (2).

a. Application de l'article 40 bis à la période de détention du suspect au Cameroun

Selon le procureur, la lecture des dispositions de l'alinéa C) de l'article 40 bis, a savoir «la détention provisoire du suspect peut être ordonnée pour une durée qui ne saurait être supérieure à 30 jours *à compter du lendemain du transfert du suspect au quartier pénitentiaire du Tribunal* » implique que cet article ne trouve pas application à la période de la détention du suspect au Cameroun ; cette disposition ne serait en effet applicable qu'à compter du 19 novembre 1997, date du transfert de Barayagwiza au Tribunal.

Cette thèse fût corroborée par la Chambre de première instance du Tribunal dans sa décision du 17 novembre 1998³⁰.

La Chambre d'Appel, dans son arrêt du 3 novembre, donne une interprétation divergente du champ d'application de l'article 40bis. Elle considère en effet, que l'article 40bis trouverait application à la période de détention au Cameroun «*si l'Appelant était en détention implicite du Tribunal*»³¹. Selon la Chambre, cette formulation de *détention implicite* doit s'entendre comme le fait « *d'exercer un pouvoir et un contrôle physiques sur la personne* »³². La Chambre examine alors les relations existantes entre le Cameroun et le Tribunal afin de déterminer si ce dernier exerçait une quelconque autorité à l'égard de la détention du suspect au Cameroun. La Chambre déclare que, alors même que l'appelant n'était pas physiquement transféré au quartier pénitentiaire du Tribunal jusqu'au 19 novembre 1997, il était détenu depuis le 21 février 1997 seulement à la demande du Procureur³³. La Chambre note d'autre part, que sans cette demande émanant du Procureur, l'appelant aurait été relâché le 21 février 1997, date à laquelle le Cameroun refusait la demande d'extradition du Rwanda et ordonnait la libération immédiate de l'appelant³⁴.

Se basant sur une jurisprudence émanant pour l'essentiel de décisions américaines, la Chambre considère la présente situation comme analogue à la procédure selon laquelle l'Etat requérant peut obtenir la détention d'un

³⁰ J.B. Barayagwiza c/ Le Procureur , *Décision on the Extremely Urgent Motion by the Defence for order to Review and / or Nullify the Arrest and Provisional Detention of the Suspect*, TPIR-97-19-1, 17 novembre 1998, p.5.

³¹ Arrêt du 3 Novembre 1999, op. cit., para.54, p. 33.

³² Ibid, note 145.

³³ Ibid.

³⁴ Ibid.para.55.

individu avant sa libération par l'Etat de détention. Et citant une décision de la Cour suprême américaine, la Chambre ajoute « *in such a case, the State holding the prisoner in immediate confinement acts as an agent for the demanding State* »³⁵. Si l'on en croit l'interprétation de la Chambre d'Appel, le Cameroun agissait alors en tant qu'agent du Tribunal International. Poursuivant son raisonnement, la Chambre ajoute « *Notwithstanding a lack of physical control, the Appellant was in the Tribunal's custody if he were being detained pursuant to lawful process or authority of the Tribunal* »³⁶. Aux regard des faits, la Chambre conclut « *Cameroun was holding the Appellant in constructive custody for the Tribunal by virtue of the Tribunal's lawful process authority* »³⁷.

En résumé, à la lumière des raisonnements de la Chambre susmentionnés, il apparaît que celle-ci applique les délais stipulés en l'article 40 *bis* à la période de la détention du suspect au Cameroun. Une telle application de l'article 40*bis* peut paraître surprenante.

En premier lieu, l'article 40*bis* stipule expressément que la période initiale de détention provisoire ne court qu' « *à compter du lendemain du transfert du suspect au quartier pénitentiaire du Tribunal* » et non à compter de l'arrestation du suspect.

Or, la Chambre se réfère elle-même à l'article 31(1) de la Convention de Vienne sur le droit des Traités selon lequel « *un traité doit être interprété de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but* »³⁸. Ce faisant, la Chambre considère que l'article 40*bis* doit être interprété de manière restrictive³⁹.

Or, selon nous, une interprétation stricte ou restrictive de l'article 40 *bis* à la lumière des buts et objets du Règlement ne conduit pas à une application de la durée de la détention provisoire à une période antérieure au transfert effectif du suspect au Tribunal. Au contraire, selon la thèse du Juge Shahabuddeen, le but de ce texte « *is to ensure release if no indictment has been filed after a maximum period of provisional detention by the tribunal following on transfer to the detention unit of the Tribunal in Arusha* »⁴⁰. Et, poursuit-il « *That purpose is substantially changed if the procedure prescribed by the text is made to apply also to the materially different matter of pre-transfer detention in the requested State* »⁴¹.

En second lieu, bien que le Règlement soit muet sur ce point, il paraît logique de considérer que le règlement admet de manière implicite qu'il puisse y avoir une intervalle de temps entre l'arrestation et le transfert

³⁵ *Braden v. 30th Judicial Circuit Court of Kenedy*, 410 U.S.484, 1973, p.498-499, cité par la Chambre d'Appel, para. 56.

³⁶ *Ibid.*, para. 58.

³⁷ *Ibid.* para.61.

³⁸ Article 31(1) de la Convention de Vienne de 1969 sur le Droit des Traités, 23 Mai 1969, 1155 U.N.T.S 331.

³⁹ La Chambre déclare « *It is important that in interpreting these provisions [Rule 40 and Rule 40bis] that the Chamber follow the principle of effective interpretation a well-established principle under international law. Interpreting Rule 40 and Rule 40bis together, we conclude that both Rules must be read restrictively* ». Arrêt de la Chambre d'Appel, op.cit., para.46, p. 30.

⁴⁰ *Le procureur v. Barayagwiza*, Separate Opinion of Judge Shahabuddeen, 3 Novembre 1999, p.17.

⁴¹ *Ibid.*

effectif du suspect. Cela n’implique pas pour autant que l’article 40 bis que celui-ci soit applicable avant le transfert du suspect. Le texte de l’article 40 bis paraît dénué d’ambiguïté sur ce point.

b. La responsabilité du procureur dans les délais de transfert du suspect au Tribunal d’Arusha

Selon la Chambre, le Cameroun représentait un agent du Tribunal et partant, elle considérait que le Tribunal, à travers le Procureur, était responsable des délais dans le transfert.

La question posée réside alors dans la nature des relations entre les Etats et les tribunaux *ad hoc* de l’ONU en matière de coopération.

Peut-on effectivement, comme le soutenait la chambre, considérer que les Etats, dans leurs obligations de coopérer avec les Tribunaux, agissent en tant qu’agents des instances pénales internationales ?

En vertu des résolutions du Conseil de Sécurité de l’ONU, de l’article 28 du Statut du TPIR et 29 du Statut du TPIY⁴², les Etats ont l’obligation inconditionnelle de coopérer avec ces Tribunaux.

Or, lorsqu’ils coopèrent avec le Tribunal, les Etats exécutent les responsabilités qui leur incombent en vertu du Statut et des résolutions du Conseil de Sécurité mais on ne peut dire qu’ils exécutent les propres responsabilités du Tribunal. Comme le soutient le Juge Shahabuddeen « *A State which is cooperating with the Tribunal is discharging its own responsibilities and not those of the Tribunal* »⁴³. Cela étant dit, on peut considérer que les Etats, en accomplissant leurs propres responsabilités, agissent dans le but d’assurer aux Tribunaux Pénaux Internationaux la possibilité de remplir eux-mêmes leur responsabilité première de répression des crimes internationaux les plus graves. Si les Etats ne remplissent pas leurs responsabilités, les Tribunaux ne peuvent remplir les leurs.

P. Weckel déclarait en ce sens : « *Les autorités nationales apparaissent comme des agents d’exécution du droit international au service des exigences de l’ordre public international* »⁴⁴.

Même si, compte tenu des pouvoirs exercés par les Tribunaux sur les Etats, on peut dans une certaine mesure, considérer ces derniers comme des agents des instances pénales internationales, il n’en demeure pas moins que les tribunaux ne peuvent être responsables des fautes ou négligences commises par ces « agents » dans l’exécution de leurs obligations.

Or la Chambre fonde en grande partie sa décision sur le fait que le Tribunal, par le biais du procureur serait responsable des délais excessifs survenus

⁴² Ces articles disposent : « 1. *Les États collaborent avec le Tribunal à la recherche et au jugement des personnes accusées d’avoir commis des violations graves du droit international humanitaire.* 2. *Les États répondent sans retard à toute demande d’assistance ou à toute ordonnance émanant d’une Chambre de première instance* ».

⁴³ Separate Opinion, op.cit., p.21.

Tel est également l’argument du Procureur lorsqu’il déclare « *neither entity is an agent or, alter ego, of the other* », *Prosecutor’s Provisional Memorial*, para.37, cité par la Chambre d’Appel, Arrêt du 3 novembre, p.11.

⁴⁴ P. Weckel, « *Conférence Internationale de Syracuse sur l’établissement d’une Cour Criminelle Internationale Permanente (Syracuse, 3-8 décembre 1995)* », *Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé*, janvier-mars 1996.

dans le transfert de J.B. Barayagwiza. Il n'aurait pas pris les mesures nécessaires à fin d'assurer une remise rapide du suspect.

Se fondant sur le droit extraditionnel, la chambre pose le principe d'un devoir de l'Etat requérant de prendre toute mesure procédurale nécessaire en vue d'une remise du suspect dans les meilleurs délais⁴⁵. En l'espèce, la Chambre déclare « *[T]he only plausible conclusion is that the prosecutor failed in her duty to take the steps necessary to have the Appellant transferred in a timely fashion* »⁴⁶.

En vertu des éléments de preuves qui lui sont présentés, la Chambre considère que le Cameroun était tout à fait prêt à transférer Barayagwiza⁴⁷ vers le Tribunal. Ainsi, la seule responsabilité des délais excessifs subis par Barayagwiza incomberait au Procureur.

En conséquence, la Chambre décide l'application de l'article 40bis, affirme que le suspect a été victime d'une violation répétée de ses droits, décide de retirer les charges qui pesaient contre lui, et de le libérer au préjudice du Procureur, compte tenu de la négligence que ce dernier aurait commise lors de cette procédure.

Le fait que cette décision soit au préjudice du Procureur emporte des conséquences graves. A l'issue de la libération de Barayagwiza, le Procureur se voit retiré le droit d'arrêter un nouvelle fois ce dernier.

2° L'application de l'article 40 bis à la lumière des faits nouveaux : l'Etat ne serait pas un agent du Tribunal International

a. Exposé des faits nouveaux

Les faits nouveaux soumis à la Chambre par le Procureur prouvent que la responsabilité dans les délais de transfert n'incombe pas au Procureur lui-même mais aux autorités du Cameroun.

Comme il a été dit précédemment, la Chambre, dans son arrêt du 3 novembre, considérait que le Cameroun était disposé à transférer le suspect dans les délais.

Elle déclarait notamment « *[T]he President of Cameroon signed a decree order to transfer the Appellant prior to the signing of the Warrant of Arrest and Order for Surrender by Judge Aspegren on 23 October 1997. These facts indicate that **Cameroon was willing to transfer the Appellant*** »⁴⁸.

Les éléments fournis par le Procureur révèlent que le Cameroun n'était en réalité pas prêt à remettre le suspect au Tribunal. Ces éléments sont de deux ordres.

⁴⁵ La chambre cite notamment la Cour Suprême des Etats-Unis qui déclare « *[The Government had] a constitutional duty to make a diligent, good-faith effort to bring [the defendant] before the court for trial* ». *Smith v. Hooey*, 393 U.S. 374, 89 S.Ct 575, 1969, p.383 ; cité la Chambre d'Appel dans l'arrêt du 3 novembre, para.96, p.54.

⁴⁶ Ibid. para.98

⁴⁷ La Chambre se réfère en particulier au Procureur adjoint de la Cour d'Appel du Cameroun qui, au cours de l'audience en vue de l'examen de la demande d'extradition de Barayagwiza vers Kigali, aurait déclaré que le TPIR avait la primauté sur les juridictions nationales et aurait convaincu la Cour de le déférer vers le Tribunal International. Arrêt de la Chambre d'Appel du 3 novembre, op. cit. para.59 p.36

⁴⁸ Arrêt du 3 novembre, op. cit., para.59, p.36 ; c'est nous qui soulignons.

Il s'agit en premier lieu d'un rapport d'un Juge de la Cour Suprême du Cameroun qui fournit les raisons de la signature tardive par le Président du Cameroun, Paul Biya, du décret-loi permettant la remise de Barayagwiza au siège du Tribunal international. Selon ce rapport, « *si le décret-loi n'a pu être signé que le 21 octobre 1997 cela est dû à la pression exercée par les autorités rwandaises sur le Cameroun en vue de l'extradition des détenus à Kigali*⁴⁹ ».

Cette déclaration appelle plusieurs remarques.

Si le Cameroun avait cédé aux pressions émanant des autorités rwandaises et avait par-là même extradé le suspect vers Kigali au lieu de décider de le remettre au Tribunal, alors le Cameroun aurait été en violation des obligations qui lui incombent en vertu du Statut du Tribunal. En effet, si un Etat est sujet à des requêtes concurrentes de remise émanant à la fois d'un Etat et du Tribunal International, l'Etat requis est dans l'obligation de faire prévaloir la demande du Tribunal. Ce dernier bénéficie en effet d'une primauté sur les juridictions nationales, en vertu de l'article 8 al.2 du Statut.

D'autre part, comme le rappelle la Chambre, « *La requête [du Tribunal] en vertu de l'article 40 bis a été soumise à un processus d'extradition à tort, alors qu'aux termes de l'article 28 du Statut obligation est faite à tous les Etats de coopérer avec le tribunal* »⁵⁰.

En effet, la remise d'un suspect ou d'un accusé depuis un Etat vers les juridictions pénales internationale –aussi bien les Tribunaux ad hoc de l'ONU que la Cour Pénale Internationale - ne peut être assimilée à une extradition.

L'extradition ne joue que dans les relations entre Etats et ces derniers ne doivent en aucun cas pouvoir se prévaloir de leur droit interne extraditionnel pour refuser, voire retarder, la remise d'une personne aux juridictions internationales.

L'article 58 du Règlement du T.P.I.R. disposent : « *Les obligations énoncées à l'article 28 du Statut prévalent sur tous obstacles juridiques que la législation nationale ou les traités d'extradition auxquels l'Etat intéressé est partie pourrait opposer à la remise ou au transfert de l'accusé ou d'un témoin au Tribunal* ».

En tout état de cause, le fait que la demande de remise de Barayagwiza émanant du Juge Aspegren fut traitée par les autorités camerounaises comme une demande d'extradition eut pour effet néfaste de retarder le processus de transfert. Une telle procédure –qualifiée par le Juge Mballe lui-même de « *mi-politique, mi-juridique* » est tout à fait regrettable et en contravention avec les dispositions du Statut.

A la lumière de ces faits nouveaux, il s'avère ainsi que le Tribunal, à travers les actes du Procureur n'est pas responsable des délais de transfert du suspect, comme la Chambre d'Appel l'affirmait dans l'arrêt du 3 novembre.

Le second élément fourni par le Procureur devant la Chambre d'Appel est constitué d'une déclaration de l'ambassadeur américain pour les crimes de guerre, David Scheffer, selon laquelle « *la signature du décret-loi*

⁴⁹ Arrêt de révision, op. cit. p.14.

⁵⁰ Ibid. p.15.

présidentiel était retardée par les élections prévues pour octobre 1997 »⁵¹. Il s'avère, de plus que « M. Bernard Muna du bureau du Procureur aurait demandé à M. Scheffer d'intervenir pour accélérer le transfert »⁵².

Cet élément prouve que le bureau du procureur prenait des initiatives et des mesures afin d'inciter les autorités du Cameroun à procéder au transfert du suspect dans les meilleurs délais. Or la Chambre d'Appel le 3 novembre, considérait, au contraire, qu'aucune mesure ou aucun effort n'avait été pris par le Procureur dans le but d'un transfert rapide du suspect. Elle déclarait notamment « *The prosecutor provided no evidence that she contacted the authorities in Cameroon in an attempt to get them to comply with the rule 40 bis order* »⁵³.

b. Conséquence des faits nouveaux sur l'interprétation de l'article 40 bis du Règlement

La Chambre d'Appel considère ces deux éléments présentés par le procureur comme constitutifs de faits nouveaux : « *le fait nouveau que le Cameroun n'était pas prêt à transférer l'Appelant avant la date à laquelle il a été effectivement transféré au quartier pénitentiaire du Tribunal aurait eu un impact important sur l'arrêt s'il avait été connu à l'époque. (...) La chambre d'appel tirait ses conclusions sur la négligence du Procureur en partie du fait que rien n'empêchait le transfert de l'Appelant sauf l'inaction du Procureur* »⁵⁴.

En conséquence, la Chambre reconnaît que les droits de Barayagwiza ont été violés mais que cette violation n'est pas imputable au Procureur. De ce fait, elle n'ordonne plus la libération de Barayagwiza .

Cette détermination de la Chambre revêt un intérêt particulier dans la mesure où l'interprétation initiale de la Chambre du champ d'application de l'article 40 bis s'en trouve modifiée.

⁵¹ Ibid p.14.

⁵² Ibid.

⁵³ Arrêt du 3 novembre, op.cit.,para. 98, p.56.

Une brève remarque apparaît nécessaire quant à l'opportunité de l'intervention américaine auprès des autorités du Cameroun en vue du transfert du suspect. En effet selon Barayagwiza, la Chambre d'Appel n'aurait pas dû prendre en considération cet élément de preuve dans la mesure où l'ambassadeur Scheffer n'avait aucun rôle à jouer dans la procédure devant le Tribunal. Or comme le note le Juge Shahabuddeen, rien dans les buts du Statut n'empêche un Etat d'user de ses bons offices envers un autre Etat afin d'assurer la coopération de ce dernier avec le tribunal (Separate opinion of Judge Shahabuddeen, 31mars 2000 p13).

La Chambre d'Appel du Tribunal Pénal International pour l'Ex-Yougoslavie, dans l'affaire Blaskic allait même plus loin dans son interprétation du champ d'application des obligations de coopération des Etats avec le tribunal. Elle déclarait en effet en « (...) [l']obligation, exprimée dans les termes les plus clairs à l'article 29 [du Statut] incombe en vertu de l'article 2(6) de la charte des Nations Unies, à tous les Etats vis-à-vis de tous les Etats membres des Nations Unies.(...)L'article 29 dispose que tous les Etats ont des obligations envers la Communauté Internationale dans son ensemble ou en d'autres termes des obligations erga omnes ». La Chambre ajoutait : « (...) tout autre membre des Nations Unies est investi d'un intérêt juridique à l'exécution de l'obligation prévue à l'article 29 » *Le Procureur v. T. Blaskic, Arrêt relatif à la requête de la République de Croatie aux fins d'examen de la décision de la Chambre de Première instance II rendue le 18 Juillet 1997, Arrêt de la Chambre d'Appel du 29 Octobre 1997, IT-95-14-AR 108bis, para.26.*

En application de cette jurisprudence, on peut considérer que les Etats-Unis, comme tout Etat membre des Nations Unies ont un intérêt à voir le Cameroun se conformer à son obligation de transfert de Barayagwiza au Tribunal International.

⁵⁴ Arrêt de révision, op.cit. 15.

Dans l'arrêt du 3 novembre, la Chambre d'Appel, rappelons-le, fondait ses conclusions sur les points suivants :

- application de la détention provisoire à la période de détention du suspect au Cameroun et non à partir du transfert effectif de celui-ci au Tribunal;
- considération du Cameroun comme un agent du Tribunal;
- imputabilité de la responsabilité des délais de transfert au Procureur.

Les faits nouveaux révèlent seulement la non-responsabilité du Procureur dans les délais de transfert. Or si l'on s'en tient à l'interprétation de la Chambre dans le premier arrêt, et ce, même en considérant les faits nouveaux, il s'en suivrait la conclusion suivante : la détention provisoire s'applique à la période de détention au Cameroun ; la durée de cette détention a excédé les 90 jours autorisés ; et, en application de l'article 40*bis*, le suspect devrait être relâché, que le Procureur soit ou non responsable des délais de transfert.

Or dans l'arrêt de révision, la Chambre reconnaît la violation des droits du suspect, sans pour autant tirer les conséquences attachées à cette violation et stipulées à l'article 40*bis*, à savoir, la relaxe du suspect ; et cela pour une seule raison : la non-responsabilité du Procureur dans la violation des droits de l'accusé.

Il s'ensuit la conclusion suivante. Le suspect peut être remis en liberté en vertu de l'article 40 *bis* si les deux conditions suivantes sont réunies : la durée de la détention préventive a excédé 90 jours et le Tribunal est responsable de cette durée excessive.

On est, en conséquence, en droit d'affirmer que lors du premier arrêt, la raison centrale de l'application de l'article 40 *bis* avec décision de libération du suspect se trouve dans la responsabilité du Procureur des délais de transfert.

On en veut pour preuve la déclaration suivante de Barayagwiza suite à la décision de la mise en liberté : « *It's the Prosecutor's failure to comply with the mandates of Rule 40 and 40bis that compelled the appeals Chamber to order the Appellant release* »⁵⁵.

Selon la thèse du Juge Shahabuddeen, si la Chambre n'avait pas considéré que le Tribunal était responsable des délais de transfert, alors elle n'aurait pas eu à décider l'application de l'article 40*bis* et la mise en liberté du suspect sur la base de cet article⁵⁶.

Ainsi, on peut supposer que la Chambre n'a appliqué l'article 40 *bis* à la période de détention de Barayagwiza au Cameroun et non à partir du transfert de ce dernier au Tribunal - comme le voudrait une interprétation stricte des dispositions de cet article - pour l'unique raison de la responsabilité du Tribunal dans les délais de transfert.

Reste en suspens la question de savoir si la Chambre, à la lumière des nouveaux faits, aurait considéré que le Cameroun était un agent du Tribunal. Nous pensons que tel n'aurait pas été le cas.

En effet, la Chambre fondait sa thèse sur l'hypothèse de la *détention implicite*. Elle définissait ce type de détention comme le fait pour un Etat –

⁵⁵ Déclaration citée par le Juge Shahabuddeen dans son Opinion Séparée du 31 mars 2000, p.14.

⁵⁶ Ibid.

ou, en l'espèce, un organe international – de bénéficier d'autorité ou de contrôle sur l'Etat qui détient la personne.

Or, les faits nouveaux révèlent que le Tribunal, par le biais du Procureur, n'était pas pourvu de telles prérogatives sur les autorités du Cameroun. Ces dernières, pour des raisons à la fois juridiques et politiques, faisaient obstacle à un transfert rapide du suspect vers le Tribunal, sans que ce dernier ne soit pourvu des moyens nécessaires pour accélérer le processus de remise. Il apparaît donc qu'il ne s'agissait pas en l'espèce de *détention implicite* dans le sens où l'entendait la Chambre.

Afin d'étayer cette thèse, nous pouvons également nous référer à une deuxième affaire relevant du Tribunal Pénal International pour le Rwanda, l'affaire Elizaphan Ntakirutimana.

Ce dernier fut l'objet de deux actes d'accusation à son encontre par le TPIR pour génocide et crimes contre l'humanité⁵⁷. En 1996, Elizaphan Ntakirutimana fut arrêté au Texas sur la base d'un mandat d'arrêt et ordonnance de transfert émis par le Juge W. Sekule le 7 septembre 1996. Le 17 décembre 1997, le Juge américain Notzon délivrait un ordre de refus de la demande du gouvernement américain en vue de la remise de Ntakirutimana au Tribunal International et ordonnait sa remise en liberté. Cette décision trouve deux fondements : d'une part, la remise serait inconstitutionnelle en l'absence d'un traité d'extradition entre le Tribunal International et les Etats-Unis ; d'autre part la preuve que l'accusé aurait commis un génocide au Rwanda ne satisfait pas au principe de la cause probable. Le 7 août 1998, un juge de district ordonne la remise de Ntakirutimana au TPIR. Cette décision fut confirmée par la Cour d'Appel le 5 août 1998. Ntakirutimana fut transféré au Tribunal International en mars 2000. Ainsi, cet individu a passé plus de quatre années en détention sur la base d'un mandat d'arrêt et d'un ordre de transfert émanant du Tribunal International.

Or à aucun moment au cours de cette longue procédure, ni dans aucune des décisions des juridictions américaines, ne fut avancée la thèse selon laquelle l'accusé serait en détention *implicite* sous contrôle du Tribunal ; de même, jamais ne fut avancée l'idée que le fait de détenir l'accusé ferait des Etats-Unis un agent du Tribunal International. Nonobstant la non-application en l'espèce de l'article 40 *bis* du Règlement, il va sans dire que le Tribunal n'est en aucun cas responsable des délais dans le transfert de l'accusé et de la non conformité par les autorités américaines de leurs obligations en vertu du Statut et Règlement du tribunal pendant quatre années.

En ce sens, le Procureur, dans l'affaire Barayagwiza se référait au cas Ntakirutimana pour soutenir l'hypothèse selon laquelle « *under international law, an order by the Tribunal for the transfer of an individual does not give the tribunal custody over such a person until the physical transfer has taken place* »⁵⁸. Or la Chambre, dans le premier arrêt, distingue ces deux affaires notamment dans la mesure où dans l'affaire Barayagwiza, rien ne prouve que le Cameroun n'avait pas la volonté de remettre le suspect au Tribunal, au contraire des Etats-Unis.

Il apparaît ainsi - et cela de manière quelque peu surprenante - que la Chambre fonde la thèse de la *détention implicite* et celle de la dénomination

⁵⁷ ICTR-96-10-I du 20 Juin 1996 et ICTR-96-17-I du 7 Septembre 1996.

⁵⁸ Arrêt du 3 novembre, op.cit. p.35.

des Etats en tant qu'agents du Tribunal seulement en fonction du comportement plus ou moins coopératif de l'Etat de détention.

Les deux arrêts de la Chambre d'Appel prouvent le caractère encore ambigu ou incertain de la nature des relations existantes entre les Etats et les juridictions pénales internationales nouvellement créées. A l'évidence, les Etats, soucieux de préserver leur souveraineté nationale, particulièrement en matière judiciaire n'accepteraient cette qualification d'agent des juridictions que si l'on y accorde une interprétation restrictive.

Le troisième point sur lequel la Chambre devait trancher relève des droits de l'accusé à compter de sa détention au quartier pénitentiaire du Tribunal International. La Chambre d'Appel, dans le premier arrêt estimait que les droits de ce dernier de comparaître sans délai devant une autorité judiciaire n'avaient pas été respectés.

A/ Les délais entre le transfert de l'accusé et sa comparution initiale

Aux termes de l'article 62 du Règlement, « *Après son transfert au Tribunal, l'accusé comparait sans délai devant une chambre de première instance et est officiellement mis en accusation* ».

En l'espèce, J.B. Barayagwiza a été transféré au quartier pénitentiaire du Tribunal d'Arusha le 19 novembre 1997 ; sa comparution initiale devant un juge n'eut lieu que le 23 février 1998, soit 96 jours après son transfert.

A bon droit, la Chambre d'Appel a considéré que ce délai violait les droits de l'accusé.

Cependant, à la lumière des éléments présentés devant la Chambre par le Procureur, il apparaît que l'avocat de l'accusé est « *entré en pourparler avec le greffe pour fixer la date de la comparution initiale* » et que « *des problèmes de disponibilités des juges et du conseil de la défense sont intervenus* ». L'annexe d'une lettre du greffe indique que la défense avait consenti à la date du 3 février 1997 pour la comparution initiale de l'accusé. La chambre accepte cet élément comme constitutif d'un fait nouveau. Elle considère ainsi que le délai est ramené à 20 jours, et qu'un tel délai viole les droits de l'accusé mais d'une manière substantielle.

1° Le fondement du droit de comparaître sans délai devant une autorité judiciaire

L'une des protections essentielles des détenus en détention préventive est le contrôle judiciaire de cette détention aux premiers stades de celle-ci. L'autorité judiciaire doit d'assurer de la légalité de l'arrestation et de la détention et déterminer s'il existe des raisons suffisantes de prolonger cette détention préventive.

Cette obligation de la part des autorités judiciaires est expressément stipulée dans les textes internationaux relatifs aux droits de l'homme : l'article 9(3) du Pacte International relatif aux Droits Civils et Politiques⁵⁹, l'article 5(3)

⁵⁹ L'article 9(3) du Pacte International relatif aux droits civils et politiques dispose : « *Tout individu arrêté ou détenu du chef d'une infraction pénale sera traduit dans le plus court délai devant un juge ou une autre autorité*

de la Convention Européenne des Droits de l'Homme, l'article 7(5) de la Convention Américaine des Droits de l'Homme.

De même, l'Ensemble des Principes pour la Protection de Toutes les Personnes Soumises à une Forme Quelconque de Détention ou d'Emprisonnement, adopté par l'Assemblée Générale des Nations Unies le 9 décembre 1988, stipule en son principe 11(1) « *Une personne ne sera pas maintenue en détention sans avoir la possibilité effective de se faire entendre sans délai par une autorité judiciaire ou autre* » .

Ces obligations de l'autorité judiciaire envers l'accusé sont primordiales pour plusieurs raisons.

La Chambre d'Appel, dans le premier arrêt, affirme : « *The right of the accused to be promptly brought before a judicial authority and formally charged ensures that the accused will have the opportunity to mount an effective defence* »⁶⁰. Or, comme le souligne le Juge Shahabuddeen, l'acte d'accusation avait été transmis à l'accusé lors de sa détention au Cameroun. Avant même sa comparution initiale, il était donc d'ores et déjà en mesure de préparer sa défense.

Cependant, là n'est pas le seul fondement de ce droit. Outre la préparation de la défense, il permet aussi de protéger l'accusé contre une éventuelle détention arbitraire ou illégale. En ce sens, le principe 37 de l'Ensemble de Principes pour la Protection de Toutes les Personnes Soumises à une Forme Quelconque de Détention ou d'Emprisonnement dispose : « *Toute personne détenue du chef d'une infraction pénale est, après son arrestation, traduite dans les meilleurs délais devant une autorité judiciaire ou autre, prévue par la loi. Cette autorité statue sans retard sur la légalité et la nécessité de la détention* ». Le droit à une comparution initiale sans délai assure ainsi à l'accusé qu'une autorité judiciaire indépendante et impartiale procèdera à l'examen attentif non seulement de l'opportunité de sa détention mais également des conditions de celle-ci. Ce droit est tout à fait essentiel afin de protéger les accusés contre d'éventuelles tortures ou mauvais traitements.

2° Portée de l'obligation de l'autorité judiciaire

Dans le premier arrêt, la Chambre d'Appel considère que le délai avant la comparution initiale s'élève à 96 jours : depuis le transfert de l'accusé jusqu'à sa comparution initiale du 23 février 1997. A la lumière des faits nouveaux, la Chambre « *ramène ce délai à 20 jours* » : depuis la date acceptée par la défense jusqu'à la comparution initiale de l'accusé. Avant d'examiner en quoi ce délai de 20 jours viole les droits de l'Appelant – conformément à la conclusion de la Chambre d'Appel – (b), il nous paraît opportun de discuter de la décision de la Chambre de ne prendre en considération que le délai à compter de la date acceptée par la défense (a).

a. L'acceptation par la défense d'une date de comparution initiale

habilité par la loi à exercer des fonctions judiciaires, et devra être jugé dans un délai raisonnable ou libéré. La détention de personnes qui attendent de passer en jugement ne doit pas être de règle, mais la mise en liberté peut être subordonnée à des garanties assurant la comparution de l'intéressé à l'audience, à tous les autres actes de la procédure et, le cas échéant, pour l'exécution du jugement ».

⁶⁰ Arrêt du 3 novembre 1999, op.cit., para. 70, p. 40.

Le fait que la Chambre ramène ce délai à 20 jours signifie concrètement que le délai entre le transfert de l'accusé au siège du tribunal – le 19 novembre 1997 - et la date de comparution initiale acceptée par la défense – le 3 février - n'est plus pris en compte par la Chambre pour examiner si les droits de l'accusé ont été violés. Le Tribunal International n'est ainsi responsable de la violation des droits de l'accusé qu'à compter du 3 février. Il semble donc que la Chambre se base sur le fait que la défense n'ait pas émis d'objection à ce que la comparution initiale se déroule le 3 février, soit 76 jours après le transfert de l'accusé. Cette considération de la Chambre peut être discutée.

Selon nous, il appartenait au premier chef au Tribunal International de proposer à la défense une date de comparution initiale dès l'arrivée de l'accusé au siège du Tribunal ou dans les jours qui suivaient. Quand bien même la défense a accepté cette date du 3 février, il nous semble que le Tribunal International – censé appliquer les plus hauts standards internationaux relatifs aux droits de l'Homme ; censé représenter également, selon les termes du Juge Cassese « *an exemplary standard for future international criminal trials* »⁶¹ - aurait dû lui même s'assurer du respect de l'application des textes internationaux, de l'article 19 du Statut et de l'article 62 du Règlement.

L'obligation de s'assurer du respect des droits de l'Appelant incombe à l'autorité judiciaire. H. Cook écrivait « *In the international instruments the right of persons detained on criminal charges to be brought promptly before a judicial authority constitutes an automatic obligation on the States concerned and does not depend for its exercise on the initiative of the detainee himself (...)* »⁶².

Un deuxième point reste à préciser. Au regard de la lettre du greffe, il apparaît que plusieurs dates de comparution initiales furent discutées entre le greffe et la défense et que, de plus, « *des problèmes de disponibilité des juges et de la défense sont intervenus* ». Le fait que la défense ait eu elle-même des problèmes de disponibilité est un facteur essentiel. En effet, si tel n'avait pas été le cas, alors le Tribunal International aurait été responsable des délais encourus avant le 3 février. On en veut pour preuve la jurisprudence internationale - relative au droit à un procès dans les meilleurs délais - selon laquelle les délais de l'autorité judiciaire d'un Etat dus à des dysfonctionnements administratifs n'exonèrent pas cet Etat de sa responsabilité, même en l'absence de toute faute ou négligence de la part de celui-ci. Ainsi le Comité des Nations Unies pour les Droits de l'Homme déclara le gouvernement canadien « *objectivement responsable* » même si « *there had been no wrongdoing, negligence or carelessness but only administrative mishaps* »⁶³. La Cour Européenne des Droits de l'Homme a jugé que le manque de ressources institutionnelles ou la surcharge des

⁶¹ A. Cassese, « *Opinion : The International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia and Human Rights* », *European Human Rights Law Review*, n°4, 1997, p.330.

⁶² Caractère gras ajouté. H. Cook, « *Preventive Detention – International Standards and the Protection of the Individual* », in *Preventive detention : a comparative and international law perspective*, ed. par F. Frankowski et D. Shelton ; Martinus, Nijhoff Publishers.

⁶³ *Pinkney c/ Canada*, Com. N° 27/1978, vol. 1, p. 95.

tribunaux ne peuvent justifier les délais. Selon la Cour, l'Etat partie a le devoir d'organiser son système juridique d'une manière telle à ce que les cours puissent se conformer à l'article 6(1) de la Convention Européenne⁶⁴.

En application de cette jurisprudence, le Tribunal International n'aurait pu se prévaloir de difficultés institutionnelles – en l'occurrence des problèmes de disponibilité des juges - afin de justifier les délais avant la comparution initiale de l'accusé.

b. Critères d'évaluation des termes « sans délai »

i La durée du délai autorisé avant la comparution initiale

La Chambre d'Appel dans le premier arrêt considère qu'une durée de 96 jours avant la comparution initiale de l'accusé viole les droits de l'accusé, à la lumière de la jurisprudence internationale. La Chambre déclare : « *Based on the plain meaning of the phrase, 'without delay', the Appeals Chamber finds that a 96-day delay between the transfer of the Appellant to the Tribunal's detention unit and his initial appearance to be a violation of his fundamental rights as expressed by Articles 19 and 20, internationally-recognised human rights standards and Rule 62* »⁶⁵.

De même, dans l'arrêt de révision, la chambre juge que le délai de 20 jours avant la comparution initiale « *demeure substantiel et que les droits de l'Appelant ont également été violés* »⁶⁶. Les instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme ne spécifient aucune durée maximale autorisée du délai avant la comparution initiale de l'accusé. La jurisprudence internationale des droits de l'Homme fournit quelques critères d'évaluation. La conclusion de la chambre d'Appel selon laquelle un délai de 20 jours est en violation des droits de l'accusé est tout à fait en conformité avec les critères d'interprétations des termes *sans délai* données par la jurisprudence internationale des droits de l'Homme.

Le comité des Nations Unies pour les Droits de l'Homme considère de manière univoque que ce délai « *ne doit pas excéder quelques jours* ». Aussi, une détention de quelques mois avant une comparution initiale constitue une violation de l'article 9(3) du Pacte International relatif aux Droits Civils et Politiques⁶⁷. En revanche, s'agissant de délais plus courts, les interprétations du Comité demeurent confuses. Il en est en effet considéré comme constitutif d'une violation de l'article 9(3) la détention d'un l'accusé pendant un mois avant sa comparution initiale⁶⁸, alors qu'une telle détention d'une durée de six semaines ne va pas à l'encontre du dit article⁶⁹.

Des éclaircissements peuvent être trouvés dans la jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme.

Dans l'affaire *Jong, Baljet et Van Den Brink c/ Pays-Bas*, la cour estime que les délais de sept, onze et six jours entre les arrestations et les comparutions

⁶⁴ *Martin Moreira c/ Portugal*, CEDH, 1991, vol. 13, p. 517, para. 45.

⁶⁵ Arrêt du 3 novembre, op.cit., para. 71, p. 41.

⁶⁶ Arrêt du 31 mars, op.cit., p.16.

⁶⁷ Communication n° 84/1981, Rapport du comité 1983, Annexe IX.

⁶⁸ Communication n° R.2/11, Rapport du Comité 1980, Annexe X.

⁶⁹ Communication n° 43/1979, Rapport du Comité 1983, Annexe XVIII.

initiales des accusés franchissent les limites fixées par l'article 5(3) de la Convention⁷⁰.

De même, dans la célèbre affaire *Brogan et autres c/ Royaume-Uni*⁷¹, la Cour juge que les quatre jours et six heures de garde à vue de l'un des requérants – M. McFadden – va au-delà des strictes limites de temps permises par la notion de « *promptitude* ».

Au regard de cette jurisprudence, il est clair que le délai de vingt jours avant la comparution initiale de J.B. Barayagwiza constitue une violation des droits de ce dernier.

Cependant, pourrait-on considérer que ce délai excessif puisse être justifié par les circonstances spéciales de l'affaire – eu égard par exemple à la nature des crimes allégués avoir été commis - et que, dans ce cas, les droits de l'accusé n'auraient pas été violés ?

ii La prise en considération de circonstances spéciales

Selon le Procureur, la Chambre d'Appel, dans son premier arrêt aurait dû prendre en considération le caractère spécifique attaché à la répression des crimes internationaux afin de déterminer si les droits de l'accusé avaient été effectivement violés.

Le Juge shahabuddeen, dans une opinion séparée à la décision de la Chambre d'Appel dans l'affaire *Kovacevic* déclarait : « *there is need for judicial flexibility in applying to the prosecution of war crimes the principle that criminal proceeding should be completed within a reasonable time* »⁷².

S'il est vrai que la jurisprudence internationale admet une certaine flexibilité dans l'appréciation des termes « sans délai » au vu des circonstances de chaque affaire, elle n'y accorde qu'un degré de souplesse limité. L'affaire *Brogan* déjà cité en est une démonstration.

En l'espèce, les requérants étaient soupçonnés par le gouvernement britannique d'actes de terrorisme. Or la législation anglaise permettait en matière de terrorisme une garde à vue allant au-delà de sept jours. La Cour européenne reconnaît que la recherches des infractions terroristes place les autorités de l'Irlande du Nord devant des problèmes particuliers. Aussi, le contexte du terrorisme en Irlande du Nord peut avoir pour effet d'augmenter la durée de la période possible de garde à vue avant de traduire l'intéressé devant un magistrat. La cour, prend ainsi en considération les particularités de chaque cas d'espèce et admet donc une certaine flexibilité dans l'appréciation du délai autorisé. Cependant la Cour estime que « *Si la célérité s'apprécie suivant les particularités de chaque cause, le poids à leur accorder ne saurait jamais aller jusqu'à porter atteinte à la substance du droit protégé par l'article 5(3)* ». Aux yeux de la Cour, si l'on attachait aux caractéristiques de la cause un poids assez grand pour justifier une si longue détention sans comparution devant un magistrat, on aboutirait à des conséquences contraires à la substance même du droit à un prompt recours judiciaire garanti par l'article 5(3).

⁷⁰ C.E.D.H., Arrêt du 22 mai 1984, Série A n° 77, 78 et 79.

⁷¹ C.E.D.H., Arrêt du 29 novembre 1988, Série A n° 145-B.

⁷² Opinion séparée du Juge Shahabuddeen, *Le Procureur c/ Kovacevic*, Chambre d'Appel du TPIY, 2 juillet 1998.

Il s'ensuit que si les tribunaux admettent une certaine souplesse dans l'appréciation des délais écoulés avant la comparution initiale, la nature même des crimes soupçonnés avoir été commis – le terrorisme dans l'affaire *Brogan* ou le génocide, crimes contre l'humanité ou crimes de guerre dans notre affaire – ne peut seule justifier la violation des droits des accusés. En ce sens le Juge Shahabuddeen écrit « *As a matter of juristic logic, any flexibility in applying the requirements concerning time to the case of war crimes has to find its justification not in the nature of the crimes themselves, but in the difficulties of investigating, preparing and presenting cases relating to them. (...) [Otherwise it] could lead to the view that, once a crime is categorised as a war crime, that suffices to justify the conclusion that the requirements concerning time may be safely put aside* »⁷³.

En conséquence, les Tribunaux ad hoc de l'ONU et en particulier le bureau du Procureur ne pourraient se prévaloir de la nature complexe des crimes relevant de la compétence du tribunal pour se défaire de leurs obligations de respecter les droits des accusés de comparaître sans délai devant un juge et d'être jugé sans retard excessif.

Nous venons d'examiner les arguments au fond sur laquelle la Chambre d'Appel s'est basée pour évaluer l'étendu des violations subies par J.B. Barayagwiza. Il convient à présent de considérer l'appréciation par la Chambre de la portée des éléments nouveaux présenter par le Procureur. En d'autres termes, au regard de ces éléments, la Chambre peut-elle procéder à la révision de l'arrêt précédent en vertu des dispositions du Statut et du Règlement ?

III- **Apréciation par la Chambre d'Appel des faits nouveaux**

Au regard des dispositions du Statut, il apparaît que les faits nouveaux présentés par le Procureur ne remplissent pas les conditions requises aux fins de la révision de la décision. Néanmoins la Chambre d'Appel décide, dans l'intérêt de la justice, de procéder à cette révision (A). Ce faisant, elle estime que le degré de violation des droits de l'accusé ne justifie plus sa libération (B).

A/ Examen des conditions requises aux fins de révision

Il ressort des articles 25 du statut et 120 du Règlement qu'une Chambre ne peut réviser un jugement que si les quatre conditions suivantes sont réunies :

- existence d'un fait nouveau ;
- ce fait nouveau n'était pas connu de la partie intéressée lors de la procédure devant une chambre ;
- cette découverte n'avait pu intervenir malgré toutes les diligences effectuées ;

⁷³ Opinion séparée, 31 mars 2000, p.9. Le juge ajoute, non sans ironie : « *In this case, it is not easy to see what difficulty beset the authorities in bringing the appellant from the Tribunal's detention unit to the Trial Chamber. That scarcely inter-galactic passage involved no more than a fifteen minute drive by motor car on a macadamised road* ».

- ce fait nouveau aurait pu être un élément décisif de la décision en première instance ;
Il est nécessaire d'examiner si ces conditions sont en l'espèce remplies

1° L'existence de faits nouveaux

La défense arguait devant la Chambre d'Appel que le Procureur n'avait présenté aucun élément nouveau pour justifier sa demande en révision. Or, il est nécessaire de distinguer en ce cas l'existence de faits nouveaux à l'apport de preuves supplémentaires. La présentation devant une Chambre de moyens de preuves supplémentaires est gouvernée par l'article 115 du Règlement. Cet article dispose :

« A) Une partie peut demander à pouvoir présenter devant la Chambre d'appel des moyens de preuve supplémentaires, dont elle ne disposait pas au moment du procès en première instance. Une telle requête doit être déposée auprès du Greffier et signifiée à l'autre partie au moins quinze jours avant la date fixée pour l'audience. B) La Chambre d'appel autorise la présentation de ces moyens de preuves, si elle considère que l'intérêt de la justice le commande ».

Deux conditions sont ici nécessaires pour la présentation de preuves supplémentaire : la preuve n'était pas disponible au moment du procès en première instance et la présentation de ces moyens de preuve est vitale pour l'intérêt de la justice. Selon le droit national et international, les terme preuves non disponibles – *unavailable evidence* – s'entendent comme « *evidence that has been discovered since the conclusion of the trial (...) [and] the evidence could not have been discovered before the trial by the exercise of due diligence* »⁷⁴.

Les moyens de preuves supplémentaires sont présentés devant la Chambre afin de corroborer un fait déjà examiné en première instance. Au contraire, le fait nouveau ne peut être accepté par la Chambre que s'il n'a pas fait l'objet d'un examen en première instance. Mais cela ne signifie pas que ce fait n'existait pas lors du premier jugement.

Ainsi, l'intervention américaine auprès des autorités du Cameroun afin d'accélérer le processus de transfert du suspect est intervenue avant l'audience du 3 novembre 1999. Il n'en demeure pas moins que cet élément est considéré par la Chambre d'Appel comme un fait nouveau : « *On ne peut déclarer qu'un « fait nouveau » ne satisfait pas aux critères tout simplement parce qu'il est survenu avant le procès* »⁷⁵.

2° Le critère de la diligence des parties

L'article 120 du Règlement requiert que le fait nouveau « *n'était pas connu de la partie intéressée lors de la procédure devant la Chambre ou dont la découverte n'avait pu intervenir malgré toutes les diligences effectuées* ».

Ces deux conditions posent en l'espèces certaines difficultés.

⁷⁴ *Cross-Appellant's Response to the Appellant's Motion entitled « Brief in Relation to Admission of Additional Evidence on Appeal under Rule 115 ; Le procureur c/ D. Tadic, case n° IT-94-1-A ; 9 mars 1998, p. 3.*

⁷⁵ Arrêt du 31 mars 2000, op. cit. p. 11.

C'est en effet le Bureau du Procureur lui-même – en l'occurrence M. Muna, Procureur adjoint – qui a demandé à l'ambassadeur Sheffer d'intervenir auprès des autorités du Cameroun. Il s'ensuit que le procureur connaissait les motifs de délais tardifs du transfert de J.B. Barayagwiza et savait que le Cameroun n'était pas prêt à transférer ce dernier au siège du Tribunal. Ces éléments pouvaient donc avoir été découverts par le Procureur si elle avait agi en toute diligence et pouvaient donc avoir été présentés devant la Chambre d'Appel lors de son premier arrêt. En conséquence, au regard des conditions posées par l'article 120 du Règlement, il apparaît que cet élément ne pourrait être considéré par la Chambre d'Appel comme fondement de révision du premier arrêt de la Chambre.

Pourtant, la Chambre décide d'accepter ces faits nouveaux et de réviser le premier arrêt de la Chambre d'Appel. Elle considère, en effet, la condition posée par l'article 120 selon laquelle la découverte du fait n'aurait pu intervenir malgré toutes les diligences effectuées « *comme ayant un caractère non-péremptoire* »⁷⁶.

Cette décision de la Chambre repose sur deux fondements. Le premier repose sur le fait que le Statut « *ne s'est pas prononcé sur ce point* ». Le second est la prise en considération par la Chambre de l'intérêt de la justice « *face à une possible erreur judiciaire* ».

Si le second argument paraît out à fait fondé et légitime (2), le premier en revanche est quelque peu discutable au regard de la jurisprudence des Tribunaux *ad hoc* (1).

a. L'argument peu convaincant du silence du Statut sur le critère de diligence

Au contraire de l'article 120 du Règlement, l'article 25 du Statut ne requiert pas la condition de due diligence dans la découverte du fait nouveau.

La Chambre décide en toute logique de faire prévaloir le Statut – adopté par le Conseil de Sécurité sur la base du chapitre VII de la Charte de l'ONU – sur le Règlement – adopté par les juges du Tribunal International. La Chambre d'Appel du Tribunal International pour l'Ex-Yougoslavie, dans l'affaire *Tadic*, estimait en ce sens que « *Les articles du Règlement illustrent le sens du Statut dont ils découlent ; ils ne peuvent le contredire. En cas de divergence, le Statut prévaut* »⁷⁷.

Or, l'examen de cette dernière affaire revêt un intérêt particulier. Si, dans notre affaire, la Chambre « *tient compte du fait que le Statut ne s'est pas prononcé [sur la condition de diligence]* », dans l'affaire *Tadic*, en revanche, la Chambre, considère que ce dernier concept est implicitement contenu dans le Statut. En l'espèce, la défense voulait présenter devant la Chambre des moyens de preuves supplémentaires sur la base de l'article 115 du Règlement. Selon la défense, si l'article 119 du Règlement du T.P.I.Y. – article 120 du Règlement du T.P.I.R. – relatif à la révision des arrêts requiert que la découverte des faits nouveaux n'aurait pu intervenir malgré toutes les

⁷⁶ Ibid. p. 17.

⁷⁷ *Décision Relative à la Requête de l'Appelant aux Fins de Prorogation de Délai et d'admission de Moyens de Preuve Supplémentaires ; Le procureur c/ D. Tadic* ; 15 Octobre 1998, case n° IT-94-1-A, para. 36, p. 10.

diligences effectuées, l'article 115 du Règlement ne conditionne pas l'acceptation des éléments de preuves supplémentaires à la diligence des parties. Ainsi, « *Le fait que la "diligence" soit mentionnée dans le second article [article 119] mais non dans le premier signifie qu'elle n'est pas un critère requis par l'article 115* »⁷⁸.

La Chambre n'accueille pas cet argument. Elle considère au contraire que le Statut lui-même impose un devoir de diligence de la part des parties intéressées. Elle estime que l'article 115 du Règlement doit « *respecter les dispositions du statut qui ont pour effet d'imposer le devoir d'exercer une diligence raisonnable* »⁷⁹.

La Chambre fonde notamment son raisonnement sur le principe *non bis in idem* et affirme que si l'accusé « *disposait des éléments de preuve et ne les a pas présentés à la Chambre de première instance par manque de diligence, l'accusé est alors jugé une deuxième fois, ce qui revient à enfreindre le principe non bis in idem* »⁸⁰. Selon la Chambre les droits de l'accusé de déposer notamment des éléments de preuves supplémentaires « *ont été octroyés par le Statut afin que l'accusé en fasse usage avec la diligence voulue, ce qui exclurait les cas dans lesquels ces droits n'ont pas été exercés par manque de diligence* »⁸¹.

Si la défense se voit imposée par le Statut un devoir de diligence, il ne saurait en être autrement de l'accusation. En ce sens, la Chambre d'Appel déclare: « *Le Statut et le Règlement présument que l'Accusation et la Défense font preuve de la diligence voulue, à moins qu'une faute grave ne soit prouvée* »⁸².

Cela est vrai aussi bien en matière d'Appel d'un jugement – en l'occurrence, l'apport de preuves supplémentaires – qu'en matière de révision d'un jugement.

A la lumière de ce qui précède, nous pensons que même si l'article 25 du Statut du TPIR ne mentionne pas la condition de diligence aux fins de révision d'un arrêt, cette condition est présumée. Aussi, on peut estimer que la Chambre d'Appel, dans l'affaire Barayagwiza ne pouvait véritablement se fonder sur le silence de l'article 25 du Statut pour ne pas appliquer cette condition de diligence de la part de l'accusation.

Le second argument de la Chambre est en revanche beaucoup plus convaincant.

b. L'intérêt de la justice et le caractère décisif des faits nouveaux

Alors même qu'il est prouvé que le procureur aurait pu, avec toute la diligence voulue, présenter les faits devant la Chambre d'Appel lors du premier arrêt, la Chambre d'Appel décide de faire droit à la demande de révision du Procureur et de ne pas appliquer la condition de diligence. Elle estime être en présence de « *circonstances tout à fait exceptionnelles* » et « *face à une possible erreur judiciaire* ».

⁷⁸ Ibid.

⁷⁹ Ibid., para. 44, p. 11.

⁸⁰ Ibid., para. 43.

⁸¹ Ibid., para. 38, p. 10.

⁸² Ibid., para. 48, p. 12.

L'éventualité d'une erreur judiciaire et l'intérêt supérieur de la justice doit donc prévaloir sur les conditions stipulées dans le Règlement du Tribunal.

En ce sens, nous pouvons citer la Chambre d'Appel qui dans l'affaire *Tadic* déclarait : « *le principe [de finalité] n'empêcherait pas l'admission d'éléments de preuve qui aideraient à déterminer l'existence ou non d'une erreur judiciaire, mais il tend de toute évidence à limiter l'admissibilité de moyens de preuve supplémentaires en appel* »⁸³.

Ainsi, même en l'absence de diligence de la part du Procureur, il apparaît que les faits soumis par lui sont de nature à démontrer l'erreur commise par la Chambre dans son premier arrêt.

Comme il a été dit précédemment, la Chambre fondait en grande partie sa décision de relâcher J.B. Barayagwiza sur la conclusion que le Procureur était responsable de la violation répétée des droits de ce dernier. Aussi appliquait-elle la doctrine de l'abus de procédure et décidait la libération du suspect au préjudice du Procureur. Les faits nouveaux révèlent que si les droits du suspect ont été effectivement violés, cette violation, n'atteint pas le degré quasi irréparable estimé par la Chambre dans le premier arrêt. Les faits nouveaux révèlent également que le Procureur n'était pas responsable des délais à lui imputés par la Chambre.

Le caractère décisif de ces faits nouveaux implique une obligation morale de la part de la Chambre de les accueillir et de réviser ainsi le premier arrêt.

La Chambre déclare : « *Vouloir rejeter les faits présentés par le Procureur, compte tenu de leur influence sur l'arrêt reviendrait tout simplement à détourner le regard de la réalité* »⁸⁴.

La Chambre s'appuie sur une jurisprudence nationale interprétant la portée de cette condition de diligence. La Chambre cite notamment la Cour Suprême canadienne, qui, dans l'affaire *McMartin c. La Reine* déclare : « *En tout état de cause, si les éléments de preuve fournis sont jugés suffisamment probants qu'ils pourraient raisonnablement influencer le verdict du jury, je ne pense pas qu'ils devraient être écartés au motif que la diligence raisonnable n'a pas été effectuée pour les obtenir au moment du procès ou avant le procès* »⁸⁵.

De même, le Juge Shahabuddeen se réfère à l'affaire *R. c. Warsing* où la Cour Suprême affirme : « *the criterion of due diligence... is not applied strictly in criminal cases (...). It is desirable that due diligence remain only one factor and its absence, particularly in criminal cases, should be assessed in light of other circumstances. If the evidence is compelling and the interests of justice require that it be admitted then the failure to meet the test should yield to permit its admission (...). A failure to meet the due diligence requirement should not 'override accomplishing a just result'* »⁸⁶.

En conséquence, si la Chambre d'Appel avait considéré la condition posée par l'article 120 du Statut comme pourvue d'un caractère péremptoire, l'intérêt supérieur de la justice en eut été affecté.

⁸³ Ibid., para. 72, p. 17.

⁸⁴ Arrêt du 31 mars 2000, p. 17.

⁸⁵ Ibid.

⁸⁶ Opinion séparée du Juge Shahabuddeen, 31 mars 2000, p. 12.

B/ La portée des faits nouveaux : une libération de l'accusé désormais injustifiée

Il appartient aux tribunaux nationaux et internationaux de parvenir dans leurs décisions à un juste équilibre entre les droits des accusés d'une part et l'intérêt de la justice d'autre part. Lors du premier arrêt, il apparaissait que la violation des droits de Barayagwiza était telle qu'un procès équitable s'avérait impossible et qu'un tel procès affecterait l'intégrité de la justice. La Chambre affirmait : « *Considering the lengthy delay in the Appellant's case, it's quite impossible to say that there was no prejudice to the applicant in the continuance of the case* »⁸⁷. Elle considérait de plus que la violation des droits du suspect était due à la négligence du procureur et décidait de libérer ce dernier, au préjudice du Procureur afin que celui-ci ne puisse à nouveau entamer une procédure contre Barayagwiza. Le procureur se voit ainsi sanctionné par la Chambre. Le juge Nieto-Navia déclare en ce sens « *As I understood it, the Decision considered the finding of "prejudice to the Prosecutor" as a form of punishment due to the violations of fundamental human rights committed by the Prosecutor against the Appellant* »⁸⁸.

Les faits nouveaux révèlent que le procureur n'est pas responsable de l'intégralité des violations subies par Barayagwiza, la sanction imposée par la Chambre d'Appel à l'encontre du procureur apparaît donc injustifiée. Comme le précise le Juge Nieto-Navia : « *If the new facts (...) mean that the prosecutor is responsible for less extensive violations (...), she cannot be punished because of them* »⁸⁹.

La Chambre d'appel applique alors le principe de proportionnalité entre le préjudice subi par J.B. Barayagwiza et la réparation octroyée. Elle estime qu'au regard des nouveaux éléments, la libération de ce dernier en guise de réparation de la violation de ses droits serait aujourd'hui disproportionnée. La Chambre décide qu'une réparation financière sera octroyée à Barayagwiza s'il est jugé non coupable et dans le cas inverse, sa sentence sera réduite. Cette décision se conforme aux dispositions des instruments internationaux des droits de l'Homme⁹⁰.

Comme nous venons de le voir, la Chambre a fait prévaloir « *l'intérêt de la justice* » sur les dispositions du Règlement de Procédure et de Preuve. L'intérêt de la justice internationale et par la même, l'intérêt de la Communauté Internationale se confond avec une répression effective des crimes internationaux les plus graves, l'affaire Barayagwiza – tout comme l'affaire Pinochet – en est un exemple frappant. Il nous paraît donc essentiel d'évoquer le contexte politique qui a entouré cette affaire depuis l'arrêt très contesté du 3 novembre.

III- Le contexte politique de l'affaire Barayagwiza

⁸⁷ Arrêt du 3 novembre 1999, op. cit. para. 77, p. 45.

⁸⁸ Opinion séparée du Juge Nieto-Navia, 31 mars 2000, p. 5.

⁸⁹ Ibid.

⁹⁰ Le droit à réparation est notamment prévu en l'art. 9(5) du Pacte International relatif aux droits civils et politiques ; article 5(5) de la Convention Européenne des Droits de l'Homme ; article 63 de la Convention Américaine des Droits de l'Homme.

A la suite de la décision de révision de la Chambre d'Appel, on pouvait lire « *La révision est intervenue après que le gouvernement rwandais a suspendu sa coopération avec le Tribunal en protestation contre la première décision* »⁹¹. La formule employée dans ce communiqué de Presse peut laisser supposer qu'il est un lien direct entre des pressions politiques et la décision de révision de la Chambre.

En effet, eu égard au contexte exceptionnel de cette affaire, d'aucun seraient tentés d'affirmer que la décision de la Chambre de ne pas libérer J.B. Barayagwiza a été prise sous la pression de la Communauté internationale et du gouvernement rwandais. La déclaration de la Chambre va en ce sens : « *Pour sa part, la Chambre d'Appel tient à souligner que le Tribunal est un organe judiciaire indépendant, dont les décisions sont exclusivement fondées sur la justice et le droit* »⁹².

Il nous paraît ici opportun de rappeler les événements survenus suite au premier arrêt de la Chambre.

La décision de la Chambre d'Appel de libérer J.B. Barayagwiza pour vice de procédure a fait l'objet des réactions les plus vives de la part de la communauté internationale. A l'évidence, la Chambre avait conscience des effets qu'allait provoquer de libérer un individu soupçonné de participation au génocide rwandais de 1994. On en veut pour preuve les termes employés par la Chambre pour justifier sa décision : « *As difficult as this conclusion may be for some to accept*⁹³, it is the proper role of an independna t judiciary to halt this prosecution »⁹⁴ ou encore « *As troubling as this disposition may be to some*⁹⁵, the Appeals Chamber believes that to proceed with the Appellant's Trial (...) would cause irreparable damage to the integrity of the judicial process »⁹⁶.

La Chambre semblerait presque s'excuser auprès de la Communauté Internationale de devoir prendre une telle décision lorsque, après avoir énuméré les violations successives des droit du suspect, elle affirme « *The cumulative effect of thes violation leave us with no acceptable option but to order the dismissal of the charges with prejudice and the Appellant's immediate release from custody* »⁹⁷.

A l'impossible nul n'est tenu, semble-t-elle signifier. Au regard de la violation flagrante et répétée des droits du suspect, sa libération s'impose malgré nous, malgré les actes odieux allégués avoir été commis, et malgré surtout les victimes de ces actes, pourrait arguer la Chambre.

La décision de libération de Barayagwiza eut l'effet escompté par la Chambre d'Appel.

Le 5 novembre 1999 le Conseil des Ministres rwandais, présidé par Paul Kagamé condamnait cette décision. Le gouvernement de Kigali décidait de suspendre toute coopération avec le Tribunal International.

⁹¹ Dépêche de l'Agence de Presse Hironnelle, 1^{er} avril 2000.

⁹² Arrêt de révision, op. cit., p. 9.

⁹³ Caractère gras ajouté.

⁹⁴ Arrêt du 3 novembre, op. cit., para. 108, p. 60.

⁹⁵ C'est nous qui soulignons.

⁹⁶ Ibid. para. 112, p. 62.

⁹⁷ Ibid. para. 109, p. 61.

Le 24 novembre, le Procureur du Tribunal, Mme Carla Del Ponte se voyait refusée, à l'ambassade du Rwanda en Belgique un visa d'entrée pour le Rwanda. Le porte-parole des affaires étrangères, Seth Kamanzi, affirmait : « *La position du Rwanda concernant le refus d'accorder un visa d'entrée à Mme del Ponte, ne sera pas assouplie tant que la décision Barayagwiza sera en vigueur. Tant que la décision n'est pas cassée, nous ne sommes pas ouverts à la discussion. Leur incompétence ne doit pas se faire au détriment de la justice pour les Rwandais* »⁹⁸. Toute relation entre le Tribunal International et le gouvernement de Kigali restait gelé et le travail judiciaire du Tribunal s'en trouvait gravement affecté ; certaines affaires en cours devant le Tribunal étaient bloquée : « *It was the trial of Baglishima which had to be adjourned because the Rwandan government did not allow 16 witnesses to appear before this Court. In other words, they were not allowed to leave the territory of Rwanda.* »⁹⁹ déclarait le procureur.

Le Rwanda conditionnait la reprise de sa coopération avec le Tribunal à l'assurance que les personnes confiées au TPIR dans des circonstances similaires au cas Barayagwiza ne seront pas relâchées : « *Si nous avons des assurances que le Tribunal est décidé à traduire ces personnes en justice, qu'il n'y aura plus d'autres tentatives de les libérer en arguant de détails techniques, alors oui, nous reprendrons notre pleine coopération avec le Tribunal* »¹⁰⁰ affirmait Gerald Gahima, Procureur Général de Kigali.

Par sa position, le gouvernement du Rwanda se pose en totale violation de ses obligations internationales.

La coopération des Etats conditionne toute l'effectivité des Tribunaux ad hoc de l'ONU et de la future Cour Pénale Internationale.

Le Juge Nieto-Navia écrit : « *It would be naïve to assert that the Tribunal does not depend on the cooperation for it to fulfil its duties .* »¹⁰¹.

La résolution 955 prise sur la base du Chapitre VII de la Charte de l'ONU et portant création du TPIR « *Décide que tous les Etats apporteront leur pleine coopération au Tribunal International et à ses organes (...)* ». En vertu de l'article 28 du Statut, « *Les Etats collaborent avec le Tribunal International pour le Rwanda à la recherche et au jugement des personnes accusés d'avoir commis des violations graves du droit international humanitaire* ». De plus, conscient du facteur déterminant de la collaboration des Etats à l'effectivité du tribunal, le Conseil de Sécurité adoptait la résolution 978 en date du 27 février 1995 qui oblige les Etats à coopérer pleinement avec le Tribunal.

L'obligation qui incombe au Rwanda de coopérer avec le Tribunal international revêt un caractère absolu et inconditionnel. Le Rwanda ne peut se défaire de cette obligation sur la base de considérations politiques. L'article 7 bis prévoit que si un Etat ne s'acquitte pas de ses obligations au titre de l'article 28 du Statut, « *la Chambre ou le Juge peut prier le Président d'en rendre compte au Conseil de sécurité* ». En ce cas, le Conseil de sécurité pourrait décider de prendre des mesures à l'encontre de cet Etat,

⁹⁸ Dépêche de l'Agence de Presse Internews, 24 novembre 1999.

⁹⁹ Déclaration du Procureur Carla Del Ponte, Arusha, 22 février 2000.

¹⁰⁰ Déclaration citée par l'Agence IRIN, Bureau de coordination des affaires humanitaires, réseau intégré d'information pour l'Afrique Centrale et de l'Est.

¹⁰¹ Déclaration du Juge Nieto-Navia, 31 mars 2000.

y compris des mesures coercitives. La Chambre d'Appel affirme en ce sens : « (...) si un quelconque gouvernement décidait pour une raison ou une autre de ne pas coopérer avec le Tribunal, ce dernier en saisirait le Conseil de Sécurité »¹⁰².

Si les réactions du gouvernement rwandais ne peuvent être légalement justifiées, elles sont en revanche compréhensibles compte tenu des traumatismes du génocide. Seule la condamnation des coupables de ce crime peut être en mesure de soulager en partie les souffrances des victimes. Comme le déclarait le Procureur *“The government of Rwanda reacted very seriously in a though manner to the decision of 3 November 1999. it was a politically motivated decision , which is understandable. It can only be understood if one is cognisant with the situation, if one is aware of what happened in Rwanda in 1994”*¹⁰³.

Si la réaction du Rwanda peut être « moralement » comprise, il n'en est pas de même de certaines autres.

Le Rwanda ne fut en effet pas le seul organe à réagir vigoureusement à la décision de la Chambre d'Appel. La voix du Parlement européen se fit également entendre d'une manière, selon nous, quelque peu surprenante et critiquable. Une résolution de celui-ci indique qu'il « *déplore la décision de la chambre d'appel du Tribunal Pénal International pour le Rwanda (TPIR) de libérer le présumé génocidaire (...) sur base de détails techniques de droit* » ce qui, selon lui « *risque de saper la crédibilité du Tribunal* ». La résolution appelle le tribunal à réviser sa décision.

Nous pensons que cette résolution est malvenue de la part d'un organe qui, rappelons-le, soutenait la création des Tribunaux Pénaux *ad hoc* de l'ONU et celle de la Cour Pénale Internationale afin que les individus responsables des crimes internationaux les plus graves soient traduits devant une justice impartiale.

Déplorer l'existence de vice de procédures ayant conduit la Chambre à devoir décider la libération du suspect est une chose ; déplorer en revanche la décision elle-même en est une autre. Le fait que le Parlement européen, organe politique, puisse critiquer de la sorte un arrêt rendu par un organe judiciaire international et demander, de plus, à cet organe de réviser sa décision est tout à fait regrettable.

Selon le Parlement, cette décision serait de nature à « *saper la crédibilité du tribunal* ». Or, nous estimons que le Parlement Européen, en adoptant une telle position, sape lui-même la crédibilité du Tribunal en tant qu'organe judiciaire indépendant de toute ingérence politique.

Il convient d'ajouter que la création du tribunal International visait à encourager la réconciliation nationale au Rwanda. Cependant, nous ne pouvons soutenir la thèse du Procureur selon laquelle le premier arrêt de la Chambre d'appel « *est injustifiable au regard de l'objectif avoué de la résolution 955 de l'ONU* »¹⁰⁴. En effet, le but du Tribunal de favoriser la réconciliation nationale ne pourrait justifier que la Chambre prennent des

¹⁰² Arrêt de Révision, op. cit., p. 9.

¹⁰³ Déclaration de Mme Carla Del Ponte, Arusha, op. cit.

¹⁰⁴ Ibid. p. 8

décisions fondées non plus sur le droit mais sur des considérations politiques.

Il est vrai qu'une décision de relaxe d'un présumé génocidaire est en soi dommageable eu égard à l'impératif de justice envers les victimes du génocide rwandais. Cependant, s'il est vrai que l'intérêt de la Communauté internationale réside dans la répression des crimes internationaux, il réside aussi dans l'application rigoureuse du droit pénal international et dans le respect des principes fondamentaux des droits de l'homme, tels les droits des accusés.

Or tel fut le dilemme auquel devait faire face la Chambre d'Appel dans ses deux arrêts : un dilemme entre les droits des accusés d'un part et l'intérêt de la communauté internationale dans la répression des crimes d'autre part. Lors du premier arrêt, à la lumière des éléments dont disposait la Chambre, il s'avérait que les droits du suspect avaient été violés de manière flagrante et répétée. La Chambre décidait alors de libérer l'accusé au détriment de cet impératif de justice, au détriment des victimes et de la communauté internationale dans son ensemble. Dans l'arrêt de révision, les faits nouveaux révélaient que le degré de la violation des droits de l'accusé ne pouvait justifier la libération de ce dernier et l'impunité d'un individu soupçonné d'avoir commis un génocide et d'avoir par là même porté atteinte à l'Ordre Public International.

La Chambre d'Appel, dans cet arrêt de révision, a parfois adopté une démarche d'interprétation des droits de l'accusé quelques peu restrictive. Il en fut ainsi notamment lorsque la Chambre a considéré le suspect informé de ses droits sur l'unique base d'une déclaration de celui-ci affirmant la compétence du Tribunal International. En ce qui concerne les délais dans le transfert du suspect au siège du Tribunal, la Chambre fonde sa décision sur le seul fait que la responsabilité dans ces délais n'était pas imputable au Procureur. Il s'ensuit que les raisonnements de la Chambre, dans le premier arrêt, relatifs à la qualification des Etats d'agents du Tribunal International s'en trouvent effacés.

La portée des deux arrêts de la Chambre d'Appel n'en demeure pas moins considérable

Ils mettent en effet l'accent sur les difficultés à clarifier les liens existant entre les Etats et les juridictions pénales internationales et à établir leurs responsabilités réciproques en matière d'arrestation, de détention et de transfert des accusés ainsi qu'en matière de protection de ces derniers. Ils mettent en exergue d'autre part les interférences politiques dans le processus judiciaire international, interférence inévitable eu égard à la nature mêmes des crimes relevant de la compétence de ces juridictions. Enfin et surtout, ils appréhendent la portée des droits des accusés face aux droits des victimes à voir les criminels internationaux répondre de leur crime devant la communauté internationale.

Cette affaire constituera sans nul doute un précédent dans la jurisprudence des Tribunaux Pénaux Internationaux. Les Tribunaux auront à juger d'autres affaires de ce type. On en veut pour preuve la demande d'un inculpé de génocide par le TPIR – Kanyabashi - qui demandait le 19 avril dernier sa libération au motif de la violation de ses droits à être jugé sans retard excessif.

La répression des crimes internationaux n'est pas à ce jour parvenue à trouver le juste équilibre entre une justice expéditive mais impartiale de certains tribunaux nationaux et une justice impartiale mais lente des tribunaux pénaux internationaux.

Sophie FREDIANI

Doctorante à l'Université Montesquieu-Bordeaux IV