



Original : anglais

N° : ICC-02/05-02/09

Date : 8 février 2010

LA CHAMBRE PRÉLIMINAIRE I

**Composée comme suit : Mme la juge Sylvia Steiner, juge président
Mme la juge Sanji Mmasenono Monageng
M. le juge Cuno Tarfusser**

**SITUATION AU DARFOUR (SOUDAN)
AFFAIRE
*LE PROCUREUR c. BAHAR IDRIS ABU GARDA***

Version publique expurgée

Décision relative à la confirmation des charges

Décision à notifier, conformément à la norme 31 du Règlement de la Cour, aux destinataires suivants :

Le Bureau du Procureur

M. Luis Moreno-Ocampo
Mme Fatou Bensouda
M. Essa Faal

Le conseil de la Défense

M^e Karim A. A. Khan
M. Andrew J. Burrow

Les représentants légaux des victimes

M. Brahima Koné
Mme Hélène Cissé
M. Akin Akinbote
M. Frank Adaka

Les représentants légaux des demandeurs

Les victimes non représentées

**Les demandeurs non représentés
(participation/réparation)**

Le Bureau du conseil public pour les victimes

Mme Paolina Massidda

Le Bureau du conseil public pour la Défense

M. Xavier-Jean Keïta

Les représentants des États

L'amicus curiae

GREFFE

Le Greffier

Mme Silvana Arbia

Le greffier adjoint

M. Didier Preira

L'Unité d'aide aux victimes et aux témoins

Mme Maria Luisa Martinod-Jacome

La Section de la détention

La Section de la participation des victimes et des réparations

Mme Fiona McKay

Autres

Table des matières

I.	INTRODUCTION	5
A.	PRINCIPALES ETAPES DE LA PROCEDURE	6
B.	LE CONFLIT DANS LA REGION DU DARFOUR	9
C.	ALLEGATIONS FORMULEES PAR L'ACCUSATION CONTRE ABU GARDA ...	11
II.	COMPÉTENCE ET RECEVABILITÉ	14
III.	QUESTIONS PRÉLIMINAIRES RELATIVES AUX ÉLÉMENTS DE PREUVE	19
A.	LE CRITERE PREVU A L'ARTICLE 61-7 DU STATUT	19
B.	QUESTIONS RELATIVES AUX ELEMENTS DE PREUVE PRESENTES PAR LES PARTIES.....	22
1.	<i>Manquements de l'Accusation aux obligations qui lui incombent en vertu de l'article 54 du Statut</i>	23
2.	<i>Résumés des entretiens avec des témoins anonymes produits par l'Accusation</i>	24
3.	<i>Déclaration hors serment d'Abu Garda</i>	25
IV.	ÉLÉMENTS MATÉRIELS DES CRIMES.....	27
A.	EXISTENCE ET NATURE DU CONFLIT ARME AU DARFOUR	27
B.	EXISTENCE DES CRIMES FAISANT L'OBJET DES ARTICLES 8-2-C-I, 8-2-E-III ET 8-2-E-V DU STATUT	27
1.	<i>Le fait de diriger des attaques contre le personnel, les installations, le matériel, les unités ou les véhicules employés dans le cadre d'une mission de maintien de la paix : droit applicable</i>	28
2.	<i>Les éléments de preuve sont-ils suffisants pour établir l'existence de motifs substantiels de croire que le crime de guerre consistant à diriger intentionnellement des attaques contre le personnel, les installations, le matériel, les unités ou les véhicules employés dans le cadre d'une mission de maintien de la paix a été commis à la base militaire de la MUAS de Haskanita le 29 septembre 2007 ?</i>	47

V. RESPONSABILITÉ PÉNALE INDIVIDUELLE.....	74
A. FORMES DE RESPONSABILITE.....	74
B. Y A-T-IL DES PREUVES SUFFISANTES DONNANT DES MOTIFS SUBSTANTIELS DE CROIRE QU'ABU GARDA EST PENALEMENT RESPONSABLE, EN TANT QUE COAUTEUR OU COAUTEUR INDIRECT AU SENS DE L'ARTICLE 25-3-A DU STATUT, DE L'ATTAQUE CONTRE LA BASE MILITAIRE DE HASKANITA ?	77
1. <i>Y a-t-il des motifs substantiels de croire qu'un accord ou un plan commun a été conclu entre Abu Garda et d'autres commandants de haut rang pour attaquer la base militaire de Haskanita ?</i>	79
2. <i>L'existence d'un plan commun peut-elle être déduite de la contribution essentielle et coordonnée présumée d'Abu Garda, ayant pour conséquence la réalisation des éléments objectifs du crime ?</i>	86

LA CHAMBRE PRÉLIMINAIRE I de la Cour pénale internationale (respectivement « la Chambre » et « la Cour »), à l'issue de l'audience de confirmation des charges tenue dans l'affaire *Le Procureur c. Bahar Idriss Abu Garda*,

REND LA PRÉSENTE DÉCISION¹ :

I. INTRODUCTION

1. L'Accusation reproche à Bahar Idriss Abu Garda (« Abu Garda ») d'avoir commis les crimes de guerre suivants : i) atteinte à la vie au sens des articles 8-2-c-i, 25-3-a et 25-3-f du Statut de Rome (« le Statut ») ; ii) le fait d'avoir dirigé intentionnellement des attaques contre le personnel, les installations, le matériel, les unités et les véhicules employés dans le cadre d'une mission de maintien de la paix, au sens des articles 8-2-e-iii et 25-3-a du Statut ; et iii) pillage au sens des articles 8-2-e-v et 25-3-a du Statut.

2. Bahar Idriss Abu Garda est un Soudanais d'origine zaghawa. Il est né le 1^{er} janvier 1963 à Nana, au nord de Tina, au Darfour-Nord (Soudan)². À partir de janvier 2005, il était le Vice-Président (le commandant en second) du Mouvement pour la justice et l'égalité (« le MJE »), dont il a également été le Secrétaire

¹ Bien qu'il s'associe à la conclusion finale à laquelle la Chambre est parvenue, le juge Cuno Tarfusser joint à la présente décision une opinion individuelle exposant les raisons pour lesquelles il est en désaccord avec la majorité des juges de la Chambre au sujet de la portée et des motifs de ladite décision.

² ICC-02/05-02/09-164-Conf-AnxA, par. 1.

général³. Il est actuellement le Président du Front uni de résistance, créé en janvier 2008⁴.

A. Principales étapes de la procédure

3. Le 20 novembre 2008, le Procureur a introduit une requête en vertu de l'article 58 en vue de la délivrance d'un mandat d'arrêt à l'encontre d'Abu Garda ou, à titre subsidiaire, d'une citation à comparaître⁵.

4. Le 7 mai 2009, la Chambre a adressé à Abu Garda une citation à comparaître⁶.

5. Le 18 mai 2009, au cours de sa première comparution devant la Cour, Abu Garda a été informé des crimes qui lui sont reprochés et des droits que lui reconnaissent le Statut et le Règlement de procédure et de preuve (« le Règlement »). Le juge Cuno Tarfusser, en qualité de juge unique, a fixé l'ouverture de l'audience de confirmation des charges au lundi 12 octobre 2009⁷.

6. Le 15 juillet 2009, la Chambre a rendu une deuxième décision concernant les questions relatives à la communication des pièces, laquelle fixe les principes et le calendrier applicable à l'échange desdites pièces entre les parties et à leur communication à la Chambre aux fins de l'audience de confirmation des charges⁸.

³ ICC-02/05-02/09-164-Conf-AnxA, par. 6.

⁴ ICC-02/05-02/09-T-12-Red-ENG, p. 43, lignes 1, 2 et 14 ; ICC-02/05-02/09-91-Red, par. 6.

⁵ ICC-02/05-02/09-21-Conf.

⁶ ICC-02/05-02/09-2-tFRA et ICC-02/05-02/09-15-AnxA.

⁷ ICC-02/05-02/09-T-2-ENG.

⁸ ICC-02/05-02/09-35.

7. Au cours des mois qui ont suivi, le juge Cuno Tarfusser a statué à plusieurs reprises en qualité de juge unique sur des mesures de protection consistant notamment en l'expurgation de déclarations de témoin⁹ et la non-divulgence de l'identité de certains témoins à la Défense ou au public¹⁰.

8. Le 10 septembre 2009, l'Accusation a déposé son document de notification des charges conformément à l'article 61-3 du Statut (« le Document de notification des charges »), ainsi que l'inventaire des preuves¹¹.

9. Le 11 septembre 2009, le juge Cuno Tarfusser i) a fait droit aux demandes de prorogation de délai présentées par l'Accusation aux fins du dépôt des traductions en arabe de l'inventaire des preuves à charge et des versions révisées des résumés des transcriptions d'audition de six témoins, ii) a reporté au 1^{er} octobre 2009 la date limite fixée pour le dépôt par la Défense de son inventaire des preuves, et iii) a différé au lundi 19 octobre 2009 l'ouverture de l'audience de confirmation des charges¹².

10. Le 1^{er} octobre 2009, la Défense a versé au dossier de l'affaire un avis de dépôt de l'inventaire des preuves sous la mention « confidentiel »¹³.

11. Le 6 octobre 2009, la Chambre a rendu une décision concernant les modalités de participation des victimes au stade préliminaire de l'affaire¹⁴, par laquelle elle a établi les droits de participation des victimes à ce stade.

⁹ Voir ICC-02/05-02/09-58 et ICC-02/05-02/09-85.

¹⁰ Voir ICC-02/05-02/09-74, ICC-02/05-02/09-77, ICC-02/05-02/09-117-Red, et ICC-02/05-02/09-137-Red.

¹¹ ICC-02/05-02/09-91-Conf, ICC-02/05-02/09-91-Red, ICC-02/05-02/09-91-Conf-Anx1 et ICC-02/05-02/09-91-Anx1-Red.

¹² ICC-02/05-02/09-98.

¹³ ICC-02/05-02/09-127 et ICC-02/05-02/09-127-Conf-Anx.

¹⁴ ICC-02/05-02/09-136.

En exécution des deux décisions rendues le 29 septembre¹⁵ et le 8 octobre¹⁶ 2009 par Mme la juge Sanji Monageng en qualité de juge unique, 78 victimes ont été autorisées à participer à la procédure.

12. Le 14 octobre 2009, la Défense et le Bureau du Procureur ont déposé aux fins de l'audience de confirmation des charges, en vertu de la règle 69 du Règlement, un document contenant les faits exposés dans le Document de notification des charges sur lesquels un accord est intervenu (« les faits admis par les parties »)¹⁷.

13. L'audience de confirmation des charges s'est tenue devant la Chambre du 19 au 30 octobre 2009, conformément à la décision portant modification de la date initialement prévue¹⁸. Lors de l'audience, l'Accusation et la Défense ont présenté leurs moyens, parmi lesquels la déposition orale de trois témoins de l'Accusation et d'un témoin de la Défense, et les parties et les participants ont eu la possibilité de faire des déclarations liminaires et des observations finales.

14. Le 30 octobre 2009, la Chambre a autorisé l'Accusation, les représentants légaux des victimes et la Défense à « [TRADUCTION] déposer un document dans lequel ils peuvent aborder les questions qui ont été soulevées pendant l'audience de confirmation et qui ont une pertinence pour la décision qui doit être prise par la Chambre au titre de l'article 63-7 du Statut » (« les Observations écrites finales »), et a fixé la date limite pour le dépôt de ces documents¹⁹.

¹⁵ ICC-02/05-02/09-121.

¹⁶ ICC-02/05-02/09-147-Red.

¹⁷ ICC-02/05-02/09-164 et ICC-02/05-02/09-164-Conf-AnxA.

¹⁸ ICC-02/05-02/09-182 et ICC-02/05-02/09-182-AnxI.

¹⁹ ICC-02/05-02/09-T-21-Red-ENG, p. 82, lignes 17 à 20.

L'Accusation a déposé ses observations le 16 novembre 2009²⁰, les représentants légaux des victimes le 19²¹ et le 22²² novembre 2009, et la Défense le 7 décembre 2009²³.

B. Le conflit dans la région du Darfour

15. La Chambre fait observer que les faits ci-après relatifs à la situation au Darfour (Soudan) sont de notoriété publique ou sont des faits admis par les parties. Elle les considère donc comme établis au sens de la règle 69 du Règlement.

16. La région du Darfour, située dans le nord-ouest du Soudan, est composée de trois états (le Darfour-Nord, le Darfour-Ouest et le Darfour-Sud²⁴) dont les capitales sont respectivement El Fasher, El Geneina et Nyala. Elle couvre un territoire de 256 000 km² et a une population estimée à cinq millions d'habitants qui forme un mélange complexe de différentes tribus. Les Four, les Zaghawa et les Massalit sont les trois tribus les plus importantes en nombre²⁵ et depuis toujours dominantes dans la région.

17. D'août 2002 à la date où le Document de notification des charges a été déposé, un conflit armé ne présentant pas un caractère international a opposé le Gouvernement du Soudan et les forces sous son contrôle à différents groupes

²⁰ ICC-02/05-02/09-229 et ICC-02/05-02/09-229-Conf-AnxA.

²¹ ICC-02/05-02/09-230-Conf.

²² ICC-02/05-02/09-235-Conf.

²³ ICC-02/05-02/09-237, ICC-02/05-02/09-237-Conf-AnxA et ICC-02/05-02/09-237-Conf-AnxB.

²⁴ ICC-02/05-02/09-164-Conf-AnxA, par. 3.

²⁵ Ibid., par. 4.

rebelles armés²⁶, parmi lesquels le MJE, un groupe à prédominance zaghawa formé en 2001 et présidé par Khalil Ibrahim, et le Mouvement/Armée de libération du Soudan (« le M/ALS »), créé en 2003 sous la direction d'Abdul Wahid El Nour²⁷.

18. Plusieurs accords de paix ont été signés au Soudan : les 3 et 4 septembre 2003, un accord de paix entre le Gouvernement du Soudan et le M/ALS²⁸ ; le 8 avril 2004, un accord de cessez-le-feu humanitaire entre le Gouvernement du Soudan, le MJE et le M/ALS²⁹ ; et le 28 mai 2004, l'Accord concernant les modalités d'établissement de la commission de cessez-le-feu et de déploiement d'observateurs au Darfour entre le Gouvernement du Soudan, le MJE et le M/ALS³⁰. Conformément aux dispositions de ce dernier accord, une mission d'observation de l'Union africaine a été envoyée au Darfour, essentiellement pour veiller à l'application de l'accord de cessez-le-feu humanitaire³¹.

19. Au terme de négociations entre le Gouvernement du Soudan et les groupes rebelles armés, l'Accord de paix pour le Darfour a été signé à Abuja (Nigéria) le 5 mai 2006 par le Gouvernement du Soudan et une faction dissidente de l'Armée de libération du Soudan dirigée par Minni Arko Minawi (« l'ALS/MM ») ; le MJE et l'ALS/AW³² n'ont pas signé l'Accord³³.

²⁶ Ibid., par. 2 et 17.

²⁷ Ibid., par. 5.

²⁸ Ibid., par. 11.

²⁹ Ibid.

³⁰ Ibid.

³¹ Ibid., par. 12.

³² Voir ICC-02/05-02/09-91-Red, par. 18 et par. 34 à 36. Entre octobre et novembre 2005, le M/ALS s'est divisé en deux factions : l'ALS/MM, sous la direction de Minni Arko Minawi, et l'ALS/AW, sous celle d'Abdul Wahid El Nour. Par la suite, de nouvelles dissensions sont apparues au sein de ces deux factions, aboutissant à la création de plusieurs autres factions rebelles. En mai 2007,

20. Après la signature de l'Accord de paix pour le Darfour, l'ALS/MM s'est ralliée au Gouvernement du Soudan³⁴ ; les combats se sont poursuivis entre, d'une part, le Gouvernement du Soudan et l'ALS/MM et, de l'autre, les forces rebelles qui n'avaient pas signé l'Accord de paix pour le Darfour³⁵.

C. Allégations formulées par l'Accusation contre Abu Garda

21. L'Accusation allègue que « [TRADUCTION] le 29 septembre 2007, à la base militaire située dans le village de Haskanita, dans la localité d'Um Kadada, au Darfour-Nord (Soudan) »³⁶, agissant en toute connaissance de cause dans le contexte d'un conflit armé et en association avec celui-ci, Abu Garda, conjointement avec les forces du MJE placées sous son contrôle et avec celles de l'ALS-Unité :

i) « [TRADUCTION] a tué douze (12) membres du personnel de maintien de la paix de la Mission de l'Union africaine au Soudan (MUAS) et tenté d'en tuer huit (8) autres tout en ayant connaissance du fait qu'ils étaient employés dans le cadre d'une mission de maintien de la paix mise en place conformément à la Charte des Nations Unies, qu'ils ne participaient pas directement aux hostilités et qu'à ce titre, ils avaient droit à la protection que le droit international

au cours d'une réunion qui a eu lieu à Um Raï, au Darfour-Nord, les commandants des différentes factions dissidentes se sont rassemblés pour former une faction unie dénommée « ALS-Unité », dirigée par Abdallah Yahya.

³³ ICC-02/05-02/09-164-Conf-AnxA, par. 14 et 15.

³⁴ Ibid., par. 14.

³⁵ Ibid., par. 15.

³⁶ ICC-02/05-02/09-91-Red, p. 32 et 33.

des conflits armés garantit aux civils³⁷ », commettant de ce fait le crime de guerre d'atteinte à la vie au sens des articles 8-2-c-i, 25-3-a et/ou 25-3-f du Statut (chef 1) ;

ii) « [TRADUCTION] a intentionnellement dirigé des attaques contre le personnel de maintien de la paix, les installations, le matériel, les unités et les véhicules de la MUAS employés dans le cadre d'une mission de maintien de la paix mise en place conformément à la Charte des Nations Unies et qui avaient droit à la protection que le droit international des conflits armés garantit aux civils et aux biens de caractère civil, tout en ayant connaissance des circonstances de fait établissant cette protection³⁸ », commettant de ce fait le crime de guerre qui consiste à diriger intentionnellement des attaques contre le personnel, les installations, le matériel, les unités et les véhicules employés dans le cadre d'une mission de maintien de la paix au sens des articles 8-2-e-iii et 25-3-a du Statut (chef 2) ; et

iii) « [TRADUCTION] s'est approprié des biens appartenant à la MUAS et à son personnel, notamment des véhicules, des réfrigérateurs, des ordinateurs, des téléphones portables, des bottes et des uniformes militaires, du carburant, des munitions et de l'argent, sans le consentement des propriétaires et à des fins privées ou personnelles³⁹ », commettant de ce fait le crime de guerre de pillage au sens des articles 8-2-e-v et 25-3-a du Statut (chef 3).

22. L'Accusation allègue qu'Abu Garda voit sa responsabilité pénale individuelle engagée pour les crimes de guerre susmentionnés en tant que

³⁷ Ibid.

³⁸ Ibid.

³⁹ Ibid.

coauteur ou coauteur indirect de ces crimes⁴⁰. L'Accusation allègue en particulier l'existence d'un plan commun visant à attaquer la MUAS stationnée à la base militaire de Haskanita, plan établi de concert par Abu Garda et d'autres commandants de haut rang du MJE et de l'ALS-Unité au cours de réunions qui ont eu lieu préalablement à l'attaque⁴¹. L'Accusation allègue également qu'Abu Garda et d'autres commandants de haut rang, du fait de la nature même des tâches qui leur avaient été confiées, exerçaient sur la commission de ces crimes un contrôle conjoint qui leur permettait d'empêcher la commission desdits crimes en n'exécutant pas lesdites tâches⁴². L'Accusation allègue en outre qu'Abu Garda a joué un rôle essentiel de coordination générale et avait des responsabilités directes dans la mise en œuvre du plan commun ayant entraîné la commission des crimes allégués décrits ci-dessus⁴³.

23. L'Accusation allègue de plus qu'Abu Garda a commis ces crimes par l'intermédiaire des forces rebelles susmentionnées sur lesquelles il exerçait, avec d'autres personnes, un commandement et un contrôle conjoints⁴⁴. L'Accusation affirme en particulier qu'Abu Garda exerçait un commandement et un contrôle effectifs sur les forces rebelles dissidentes du MJE qui étaient avec lui au moment de l'attaque⁴⁵. L'Accusation affirme aussi que ce groupe dissident existait effectivement en tant qu'appareil de pouvoir organisé et hiérarchique dès lors qu'il s'était dissocié du courant dominant du MJE et tout au long de la période où ont été commis les crimes allégués⁴⁶, et qu'Abu Garda a exploité son autorité

⁴⁰ Ibid., par. 117.

⁴¹ Ibid., par. 118 à 130.

⁴² Ibid., par. 131.

⁴³ Ibid., par. 133.

⁴⁴ Ibid., par. 134.

⁴⁵ Ibid., par. 142.

⁴⁶ Ibid., par. 146.

et son contrôle effectifs sur cet appareil pour exécuter ses crimes en s'assurant de l'exécution des ordres qu'il donnait⁴⁷.

24. Pour les raisons qui précèdent, l'Accusation soutient que la responsabilité pénale individuelle d'Abu Garda est engagée en sa qualité de coauteur ou coauteur indirect au sens de l'article 25-3-a du Statut s'agissant des crimes de guerre susmentionnés et visés à l'article 8 du Statut⁴⁸.

II. COMPÉTENCE ET RECEVABILITÉ

25. L'article 19-1 du Statut fait obligation à la Chambre de s'assurer qu'elle est compétente pour connaître de toute affaire portée devant elle. Dans sa décision relative à la requête introduite par le Procureur en vertu de l'article 58, la Chambre a procédé à une analyse préliminaire de la question de la compétence conformément à l'article 19-1 du Statut et à la lumière de sa jurisprudence, et a jugé que l'affaire relevait de la compétence de la Cour⁴⁹.

26. La Chambre n'a été saisie d'aucune contestation de la compétence de la Cour en vertu des articles 19-2 et 19-3 du Statut ou de la règle 58 du Règlement au cours du stade préliminaire de la procédure. Aucune question n'a été soulevée concernant la compétence de la Cour en l'espèce, bien que les parties se soient vu accorder le temps nécessaire pour le faire au début de l'audience de confirmation des charges⁵⁰, qui s'est tenue le 19 octobre 2009⁵¹. Dans la mesure où

⁴⁷ Ibid., par. 149.

⁴⁸ Ibid., par. 117.

⁴⁹ ICC-02/05-02/09-15-AnxA, par. 2 et 3.

⁵⁰ ICC-02/05-02/09-T-12-Red-ENG, p. 15, lignes 6 à 11 et 14 à 18.

⁵¹ ICC-02/05-02/09-182 et ICC-02/05-02/09-182-Anx1.

il ne s'est produit aucun changement de circonstances susceptible d'avoir une incidence sur la décision antérieure de la Chambre, celle-ci est convaincue que l'affaire concernant Abu Garda relève de la compétence de la Cour en vertu des articles 11 et 13-b du Statut.

27. Aucune contestation ou question relative à la recevabilité de l'affaire n'a été formulée par la Défense ou par l'Accusation pendant le temps qui leur a été alloué à cet effet au début de l'audience de confirmation des charges⁵². L'article 19 du Statut confère néanmoins à la Chambre le pouvoir discrétionnaire de se prononcer d'office sur la recevabilité de l'affaire dont elle est saisie. Compte tenu des circonstances et dans l'intérêt du suspect, elle estime donc qu'il convient d'examiner les questions de la recevabilité à ce stade de la procédure.

28. Les conditions de recevabilité arrêtées par la Chambre comportent deux volets : le premier lié aux enquêtes, poursuites et procès menés sur le plan national en relation avec les faits allégués, le second concernant le seuil de gravité que l'affaire devrait atteindre pour être recevable devant la Cour⁵³.

29. Pour ce qui est de la recevabilité de l'affaire au regard des procédures nationales, la Chambre remarque que selon les informations fournies par l'Accusation, aucun État compétent en l'espèce n'a pris les mesures décrites à l'article 17 du Statut en relation avec les faits allégués. Partant, en l'absence de toute action de la part des autorités concernées, il n'est pas nécessaire d'examiner

⁵² ICC-02/05-02/09-T-12-Red-ENG, p. 15, lignes 6 à 11 et 14 à 18.

⁵³ ICC-01/04-01/06-8-Corr-tFR, par. 29.

les questions de sa volonté ou de son incapacité de mener à bien l'enquête ou les poursuites⁵⁴.

30. En ce qui concerne le caractère suffisant de la gravité de l'affaire au sens de l'article 17-1-d du Statut, la Chambre a déjà conclu que le seuil de gravité dont il est question « vient s'ajouter à la sélection soigneuse faite par les rédacteurs [du Statut] s'agissant des crimes compris aux articles 6 à 8 du Statut⁵⁵ ». Il s'ensuit que « le fait qu'une affaire vise l'un des crimes les plus graves qui touchent l'ensemble de la communauté internationale n'est pas suffisant pour qu'elle soit recevable devant la Cour⁵⁶ ».

31. La Chambre estime que plusieurs éléments peuvent être pris en compte dans l'appréciation de la gravité d'une affaire. À cet égard, elle partage l'avis de l'Accusation selon lequel « [TRADUCTION] les éléments que constituent la

⁵⁴ ICC-01/04-01/07-1497-tFRA, par. 78.

⁵⁵ ICC-01/04-01/06-8-Corr-tFR, par. 41.

⁵⁶ Ibid. Pour ce qui est des attaques contre le personnel, les installations, le matériel, les unités ou les véhicules employés dans le cadre d'une mission de maintien de la paix, la Chambre fait observer que le Statut de Rome « [TRADUCTION] est le premier traité multilatéral qui considère explicitement comme un crime de guerre les attaques contre le personnel ou les biens de l'ONU employés dans le cadre d'une mission d'aide humanitaire ou de maintien de la paix. L'identification de ces actes comme éléments dudit crime a été influencée par la Convention sur la sécurité du personnel des Nations Unies et du personnel associé (1994), qui est entrée en vigueur le 15 janvier 1999. Le Projet de Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, adopté en 1996 par la Commission du droit international (CDI), contient des dispositions analogues. » Voir D. Franck, « Article 8(2)(b)(ii) – Attacking civilian objects », in R. Lee (Dir. pub.), *The International Criminal Court: Elements of the Crimes and Rules of Procedure and Evidence*, Transnational Publishers, New York, 2001, p. 145. La Chambre rappelle en outre le préambule de la Convention, lequel, notamment, exprime une profonde préoccupation face au « nombre croissant de morts et de blessés causé, parmi les membres du personnel des Nations Unies et du personnel associé, par des attaques délibérées », et déclare nécessaire « d'adopter d'urgence des mesures appropriées et efficaces pour la prévention des atteintes contre le personnel des Nations Unies et le personnel associé, ainsi que pour le châtement des auteurs de telles atteintes ». Voir Division de la codification du Bureau des affaires juridiques, *Convention sur la sécurité du personnel des Nations Unies et du personnel associé*, 9 décembre 1994, http://www.un.org/french/documents/instruments/docs_subj_fr.asp?subj=92.

nature de l'attaque [présumée], la manière dont elle aurait été menée et ses répercussions sont essentiels »⁵⁷. En outre, la gravité d'une affaire ne devrait pas être exclusivement appréciée d'un point de vue quantitatif, en d'autres termes en ne considérant que le nombre des victimes ; au contraire, il convient de prendre aussi en considération les aspects qualitatifs du crime⁵⁸.

32. Pour la Chambre, la règle 145-1-c du Règlement, qui porte sur la fixation de la peine, contient certains éléments qui peuvent présenter un intérêt pour ce qui est d'évaluer la gravité d'une affaire. De fait, cette règle mentionne « l'ampleur du dommage causé, en particulier le préjudice causé aux victimes et aux membres de leur famille, de la nature du comportement illicite et des moyens qui ont servi au crime », ce qui, de l'avis de la Chambre, peut être un critère utile à l'appréciation du seuil de gravité requise par l'article 17-1-d du Statut.

33. La Chambre prend bonne note de l'argument de l'Accusation selon lequel du fait de l'attaque, des meurtres et des actes de pillage qui auraient eu lieu à la base militaire de Haskanita, « [TRADUCTION] la MUAS a vu son action fortement perturbée, ce qui a nui à la mission de protection qui lui avait été confiée à l'égard des millions de civils du Darfour qui avaient besoin d'une aide humanitaire et de sécurité⁵⁹ ». L'Accusation indique en outre que, la MUAS ayant

⁵⁷ICC-02/05-02/09-21-Conf, par. 7.

⁵⁸ La Chambre prend note de l'observation suivante : « [TRADUCTION] considérer qu'il ne faudrait utiliser qu'un critère purement quantitatif pour évaluer la gravité d'une affaire et établir les priorités au regard des poursuites est un point de vue discutable », et « [TRADUCTION] de nombreux éléments autres que le simple nombre des victimes devraient être retenus pour leur pertinence », S. A. Williams et W. A. Schabas, « Issues of Admissibility », in O. Triffterer (Dir. pub.), *Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court, Observers' Notes, Article by Article*, 2^e éd., C. H. Beck, Hart, Nomos, Munich, 2008, p. 622.

⁵⁹ ICC-02/05-02/09-21-Conf, par. 7.

dans un premier temps suspendu⁶⁰ puis réduit⁶¹ ses activités dans la région, un grand nombre de civils se sont trouvés privés de sa protection, sur laquelle ils comptaient, semble-t-il, avant l'attaque⁶². La Chambre conclut donc que l'attaque a eu des conséquences graves pour ceux qui en ont été directement victimes, à savoir le personnel de la MUAS et les membres de leur famille. En outre, la suspension puis la réduction des activités de la MUAS dans la région en raison de l'attaque ont eu de graves répercussions pour la population locale.

⁶⁰ ICC-02/05-02/09-91-Red, par. 113 ; déclaration du témoin 446, DAR-OTP-0169-0808, p. 0827, par. 176 : « [TRADUCTION] Ce n'était plus un camp de la MUAS. », et par. 179 : « [TRADUCTION] Ce que je sais, c'est que le camp était abandonné. » ; déclaration du témoin 419, DAR-OTP-0165-0489, p. 0513, par. 130 : « [TRADUCTION] La Commission devait enquêter sur les dommages qui avaient été causés dans le camp parce que cette période coïncidait avec l'arrivée de l'ONU. Au cours de l'entretien, ils m'ont principalement demandé si le camp pouvait être reconstruit et réoccupé. J'ai dit qu'à mon avis, c'était possible et qu'il était très important que le camp soit reconstruit. » ; déposition orale du témoin 445, ICC-02/05-02/09-T-17-Red-ENG, p. 36, ligne 24, à p. 37, ligne 18.

⁶¹ ICC-02/05-02/09-91-Red, par. 113, et ICC-02/05-02/09-T-13-ENG, p. 34, lignes 24 et 25.

⁶² ICC-02/05-02/09-T-12-Red-ENG, p. 17, lignes 9 et 10, et p. 20, lignes 13 et 14 ; Human Rights Watch, *SUDAN: Five Years On, No Justice for Sexual Violence in Darfur*, source publique, DAR-OTP-0140-0248, p. 0282 ; document vidéo joint à la déclaration du témoin 326, DAR-OTP-0166-0021 et DAR-OTP-0166-0018-R01 ; déclaration du témoin 446, DAR-OTP-0169-0808, p. 0814, par. 43. Un témoin a déclaré que le personnel de la MUAS apportait une assistance médicale à la population locale, entre autres choses ; voir photographie jointe à la déclaration du témoin 419, DAR-OTP-0168-0168, p. 0175, et DAR-OTP-0164-1110 : « [TRADUCTION] Il s'agit d'un véhicule du MJE stationné devant le camp, près du dispensaire mis en place pour soigner la population locale. » ; plus généralement, concernant l'assistance prêtée à la population locale par le personnel de la MUAS, voir la déclaration du témoin 419, DAR-OTP-0165-0489, p. 0496, par. 34 : « [TRADUCTION] La population locale avait librement accès au camp, où elle venait régulièrement se faire soigner au dispensaire, ou pour la collaboration culturelle, ou encore pour voir de la famille ou des amis. Au dispensaire, nous nous occupions des malades, et nous évacuions même ceux qui avaient besoin de soins plus spécialisés. » ; déclaration du témoin 420, DAR-OTP-0165-0521, p. 0528, par. 34 : « [TRADUCTION] Nous apportons une aide médicale aux malades du village. Tous les dimanches, les chrétiens du village venaient prier à l'église du camp. » ; déclaration du témoin 446, DAR-OTP-0169-0808, p. 0818, par. 82 : « [TRADUCTION] Les gens du village avaient des problèmes avec l'alimentation en eau. Parfois, nous les autorisons à venir prendre de l'eau dans le camp. » ; photographie jointe à la déclaration du témoin 419, DAR-OTP-0168-0168, DAR-OTP-0164-1063, p. 0174 : « [TRADUCTION] Cette photographie montre des habitants de la région de Haskanita venus près du camp pour y trouver protection au moment des combats entre le Gouvernement du Soudan et les rebelles. » ; plus généralement, concernant les répercussions des attaques contre les missions de maintien de la paix, voir la déposition orale du témoin 445, ICC-02/05-02/09-T-17-Red-ENG, p. 36, ligne 24, à p. 37, ligne 18.

34. À la lumière de ce qui précède, la Chambre est convaincue que l'affaire dont elle est saisie est suffisamment grave au sens de l'article 17-1-d du Statut, et conclut qu'elle est recevable.

III. QUESTIONS PRÉLIMINAIRES RELATIVES AUX ÉLÉMENTS DE PREUVE

A. Le critère prévu à l'article 61-7 du Statut

35. Aux termes de l'article 61-7 du Statut, à l'issue de l'audience de confirmation des charges, la Chambre préliminaire « détermine s'il existe des preuves suffisantes donnant des motifs substantiels de croire que la personne a commis chacun des crimes qui lui sont imputés ».

36. La Chambre a déjà arrêté son interprétation du critère fondé sur les « motifs substantiels de croire », conformément à l'article 21-3 du Statut⁶³ et en s'appuyant sur la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme⁶⁴. La Chambre préliminaire II a quant à elle statué sur la norme d'administration de la preuve qui doit être appliquée dans le cadre de la confirmation des charges devant la Cour⁶⁵. La Chambre appliquera donc à la présente affaire les décisions ainsi prises.

37. Il convient en particulier de rappeler que « la charge de la preuve qui pèse sur l'Accusation oblige cette dernière à apporter des éléments de preuve concrets

⁶³ ICC-01/04-01/06-803, par. 33 à 39 ; ICC-01/04-01/07-717-tFRA-Corr, par. 61 à 65.

⁶⁴ Voir en particulier ICC-01/04-01/06-803, par. 38.

⁶⁵ ICC-01/05-01/08-424-tFRA, par. 27 à 31.

et tangibles, montrant une direction claire dans le raisonnement supportant ses allégations spécifiques⁶⁶ ».

38. La Chambre fait observer que dans ses observations finales, la Défense a souligné que « [TRADUCTION] si la Chambre préliminaire doit avoir une fonction, c'est bien de ne pas permettre que se poursuivent les affaires de nature à aboutir inévitablement à un acquittement. C'est d'éviter les procès inutiles⁶⁷ ».

39. La Chambre rappelle également que l'audience de confirmation des charges n'est ni un procès avant le procès ni un mini-procès⁶⁸, et que « l'objectif se limite à renvoyer en jugement uniquement les personnes à l'encontre desquelles des charges suffisamment sérieuses ont été présentées et sans se limiter à de simples supputations ou soupçons. Ce mécanisme a pour but de protéger les droits de la Défense contre des accusations abusives et entièrement infondées⁶⁹ ».

40. Partant, les chambres préliminaires ne doivent à aucun moment aller au-delà de leur mandat en procédant à une analyse approfondie de la culpabilité du suspect, qui serait prématurée. La Chambre ne statuera donc pas sur la question de savoir si les éléments de preuve sont suffisants pour justifier une

⁶⁶ ICC-01/04-01/06-803, par. 39 ; voir aussi ICC-01/04-01/07-717-tFRA-Corr, par. 65 ; ICC 01/05-01/08-424, par. 29.

⁶⁷ ICC-02/05-02/09-T-21-Red-ENG, p. 81, lignes 13 à 15. La Chambre remarque que cette position de la Défense s'apparente à l'argument avancé dans l'affaire *Lubanga* par le conseil de la Défense, selon lequel « les éléments de preuve présentés par l'Accusation doivent être suffisants pour qu'on puisse raisonnablement conclure à la culpabilité », ICC-01/04-01/06-803, par. 36. Voir aussi ICC-01/04-01/06-764-tFR, par. 37 à 41.

⁶⁸ ICC-02/05-02/09-35, par. 10 ; ICC-01/04-01/07-T-25-ENG, p. 14, lignes 5 à 11 ; ICC-01/04-01/07-474-tFRA, par. 100 ; ICC-01/04-01/07-717-tFRA-Corr, par. 64.

⁶⁹ ICC-01/04-01/07-717-tFRA-Corr, par. 63 ; ICC-01/04-01/07-428-Corr-tFRA, par. 5 ; ICC-01/04-01/06-803, par. 37.

déclaration de culpabilité par la suite⁷⁰. Un critère aussi exigeant n'est pas compatible avec celui prévu à l'article 61-7 du Statut⁷¹.

41. Pour déterminer si l'Accusation a apporté des preuves suffisantes donnant des motifs substantiels de croire que les crimes reprochés ont été commis et si elle a apporté des preuves suffisantes donnant des motifs substantiels de croire qu'Abu Garda a commis ces crimes, la Chambre examinera dans leur ensemble les éléments de preuve présentés par les parties aux fins de l'audience de confirmation des charges.

42. Dans ses déclarations finales, la Défense a également avancé que « [TRADUCTION] le principe *in dubio pro reo* s'applique à tous les stades de la procédure, y compris au cours de cette audience, ou du moins à ce stade. Aussi, [...] au moment [...] d'examiner les éléments de preuve – au regard de la norme applicable – le bénéfice du doute doit dans tous les cas profiter à la Défense⁷² ».

43. La Chambre est d'avis que si les éléments de preuve sont incohérents, ambigus ou contradictoires, elle peut être amenée à décider de ne pas confirmer les charges. Une telle issue ne serait toutefois pas due à l'application du principe *in dubio pro reo* à l'appréciation de la valeur probante des éléments de preuve présentés par l'Accusation à ce stade mais à la conclusion que des preuves de

⁷⁰ ICC-01/04-01/06-764-tFR, par. 37 à 41.

⁷¹ On trouve ce critère dans certains précédents du TPIY relatifs à la confirmation de l'acte d'accusation. Ainsi, « [TRADUCTION] (...) dans l'affaire *Kordić* et autres, le juge McDonald a adopté un critère plus strict, celui de la "présomption reposant sur des éléments crédibles qui (si la Défense n'apporte pas à cet égard d'éléments contradictoires valables) serait une base assez solide pour établir la culpabilité". » Voir R. May et M. Wierda, *International Criminal Evidence*. Transnational Publishers, 2002, p. 124 à 126, en particulier le paragraphe 4.70.

⁷² ICC-02/05-02/09-T-21-Red-ENG, p. 66, lignes 6 à 11 ; voir aussi ICC-01/05-01/08-424-tFRA, par. 31.

cette nature ne sont pas suffisantes pour donner des motifs substantiels de croire que le suspect a commis les crimes qui lui sont reprochés et que, par conséquent, le critère établi à l'article 61-7 du Statut n'est pas rempli.

B. Questions relatives aux éléments de preuve présentés par les parties

44. En ce qui concerne les éléments de preuve qu'elle doit évaluer aux fins de la présente décision, la Chambre, conformément à sa jurisprudence⁷³, analysera les pièces produites aux fins de l'audience de confirmation des charges après que les parties se les seront communiquées et qu'elles auront été transmises à la Chambre conformément à la règle 121-3 du Règlement.

45. La Chambre rappelle qu'elle « [...] citera certes les références à des éléments de preuve qui donnent des motifs substantiels de croire que telle ou telle charge peut être confirmée, mais ne renverra pas dans ses conclusions à tous les éléments de preuve présentés concernant chaque charge⁷⁴ ». En d'autres termes, les éléments de preuve cités dans la présente décision le seront dans le but d'indiquer le raisonnement à l'origine des conclusions de la Chambre, sans préjudice des autres éléments de preuve qui pourraient venir étayer ces mêmes conclusions.

⁷³ ICC-02/05-02/09-35 et ICC-02/05-02/09-T-13-ENG, p. 15, lignes 17 à 19. Voir aussi ICC-01/04-01/06-102-tFR et ICC-01/04-01/07-T-12-ENG, p. 8 à 10.

⁷⁴ ICC-01/04-01/07-717-tFRA-Corr, par. 69.

1. *Manquements de l'Accusation aux obligations qui lui incombent en vertu de l'article 54 du Statut*

46. Lors de l'audience de confirmation des charges, la Défense a soutenu que l'Accusation aurait manqué aux obligations en matière d'enquête qui lui incombent en vertu de l'article 54 du Statut⁷⁵.

47. La Défense a notamment insisté sur le fait que l'Accusation n'aurait pas cherché à obtenir les éléments de preuve mentionnés par le témoin 355, que celui-ci était pourtant disposé à fournir⁷⁶ mais que l'équipe d'enquêteurs ne lui a jamais demandés⁷⁷.

48. Comme la Chambre l'a déjà clairement indiqué⁷⁸, à ce stade de la procédure, les objections de la Défense quant à la façon dont l'enquête a été menée ne peuvent être prises en compte que dans le contexte de l'objet de l'audience de confirmation des charges et, à ce titre, devraient être considérées comme un moyen de demander à la Chambre de ne pas confirmer les charges. Par conséquent, les objections soulevées par la Défense à ce stade ne peuvent, en soi, amener la Chambre à ne pas confirmer les charges au motif que l'Accusation n'aurait pas bien enquêté ; en revanche, elles peuvent influencer sur l'appréciation par la Chambre des éléments de preuve à charge et lui permettre de déterminer si, dans l'ensemble, le critère fondé sur les « motifs substantiels de croire » est rempli.

⁷⁵ ICC-02/05-02/09-237-Conf-Exp-AnxA, par. 115 ; ICC-02/05-02/09-T-21-Red-ENG, p. 69, lignes 3 à 19 ; ICC-02/05-02/09-T-21-Red-ENG, p. 71, lignes 21 à 25 ; ICC-02/05-02/09-T-21-Red-ENG, p. 72, lignes 1 à 20.

⁷⁶ Déclaration du témoin 355, DAR-OTP-0165-0352, p. 0388, par. 110. Voir aussi ICC-02/05-02/09-T-21-Red-ENG, p. 69, lignes 10 à 15.

⁷⁷ ICC-02/05-02/09-T-18-CONF-ENG, p. 30, lignes 22 à 25 ; ICC-02/05-02/09-T-18-CONF-ENG, p. 31, lignes 1 à 25 ; ICC-02/05-02/09-T-18-CONF-ENG, p. 32, lignes 1 à 4.

⁷⁸ ICC-02/05-02/09-120-Conf-Exp, par. 3.

2. Résumés des entretiens avec des témoins anonymes produits par l'Accusation

49. En ce qui concerne les observations de la Défense relatives à la valeur probante des résumés des entretiens avec des témoins anonymes produits par l'Accusation⁷⁹, la Chambre commence par rappeler que l'article 61-5 du Statut autorise expressément l'Accusation à « se fonder sur des éléments de preuve sous forme de documents ou de résumés » et dispose que le Procureur « n'est pas tenu de faire comparaître les témoins qui doivent déposer au procès ». La Chambre rappelle également que selon la règle 81-4 du Règlement, « [l]a Chambre saisie de l'affaire prend, d'office ou à la demande du Procureur, de l'accusé ou de tout État, les mesures nécessaires pour préserver le caractère confidentiel des renseignements [...] notamment en autorisant la non-divulgence de l'identité de ces [témoins] avant le début du procès. »

50. La Chambre considère que l'Accusation ne devrait pas être pénalisée par le fait qu'elle ait recouru à une forme de preuve expressément autorisée par les textes qui régissent la Cour. Toutefois, le droit que l'article 61-5 du Statut confère à l'Accusation de se fonder sur des éléments de preuve sous forme de résumés doit être mis en balance avec le droit qu'a la Défense, en vertu de l'article 61-6, de contester les éléments de preuve produits par l'Accusation.

51. En conséquence, la Chambre « peut [...] décider que ces éléments de preuve auront une valeur probante moindre si la Défense ne connaît pas

⁷⁹ ICC-02/05-02/09-237-Conf-AnxA, par. 8 à 10.

l'identité des témoins concernés et si seul le résumé des déclarations en question, et non leur intégralité, peut être contesté ou examiné⁸⁰ ».

52. Les déclarations des témoins anonymes se verront donc accorder une valeur probante moindre⁸¹ et seront appréciées au cas par cas, selon que les informations qu'elles contiennent sont corroborées ou étayées par d'autres éléments de preuve versés au dossier de l'affaire⁸².

3. Déclaration hors serment d'Abu Garda

53. La Chambre fait observer que lors de l'ouverture de l'audience, Abu Garda a décidé d'exercer le droit que lui confère l'article 67-1-h du Statut de faire, sans prêter serment, une déclaration orale pour sa défense⁸³. Plus tard au cours de l'audience, la Défense a demandé à la Chambre d'accepter cette déclaration comme élément de preuve⁸⁴. L'Accusation, qui a utilisé cette déclaration hors serment à plusieurs reprises à l'appui de ses arguments⁸⁵, a

⁸⁰ ICC-01/04-01/07-717-tFRA-Corr, par. 159.

⁸¹ Ibid., par. 159 et 160 ; ICC-01/04-01/06-517-tFR, p. 4 et 6 ; ICC-01/04-01/07-428-Corr-tFRA, par. 18 ; voir aussi Chambre préliminaire II, ICC-01/05-01/08-424-tFRA, par. 50 et 51.

⁸² Voir ICC-01/04-01/07-717-tFRA-Corr, par. 159 et 160, dans lesquels il est indiqué que « [s]'il n'y a pas, en soi, d'obligation que les résumés des déclarations de témoins anonymes soient corroborés afin d'être jugés admissibles, la Chambre estime que s'ils ne sont pas étayés ou corroborés par d'autres éléments du dossier de la procédure, leur valeur probante peut en être amoindrie. ». La Chambre reconnaît néanmoins que la preuve des crimes de violence sexuelle n'a pas à être obligatoirement corroborée, comme le prévoit la règle 63-4 du Règlement. Voir ICC-01/04-01/07-717-tFRA-Corr, par. 155.

⁸³ ICC-02/05-02/09-T-12-Red-ENG, p. 42 à 52.

⁸⁴ ICC-02/05-02/09-T-21-Red-ENG, p. 67, lignes 17 à 24.

⁸⁵ Voir, p. ex., ICC-02/05-02/09-T-13-ENG, p. 32, ligne 25, à p. 33, ligne 2 ; ICC-02/05-02/09-T-13-ENG, p. 71, lignes 2 à 11 ; ICC-02/05-02/09-T-13-ENG, p. 91, lignes 8 à 13 ; ICC-02/05-02/09-T-21-Red-ENG, p. 23, lignes 9 à 11 ; ICC-02/05-02/09-T-21-Red-ENG, p. 24, lignes 14 à 16 ; ICC-02/05-

indiqué dans ses Observations écrites finales – même si c’était en passant – qu’elle considérait elle aussi la déclaration hors serment d’Abu Garda comme un élément de preuve⁸⁶. La Chambre estime donc nécessaire de se prononcer sur la nature de cette déclaration.

54. Pour la Chambre, deux raisons s’opposent à ce que l’on considère comme un élément de preuve une déclaration faite par un suspect sans prêter serment, à savoir que i) celui-ci, lorsqu’il fait cette déclaration, n’est soumis à aucune forme d’interrogatoire par les parties, les participants ou les juges ; et ii) contrairement aux témoins, qui s’engagent à dire la vérité⁸⁷, lui n’est tenu par aucune obligation de cette sorte et peut donc fournir à la chambre des informations sujettes à caution⁸⁸. La Chambre est donc d’avis qu’une déclaration faite sans prêter serment ne peut être utilisée comme élément de preuve.

55. Pour les raisons exposées ci-dessus, la Chambre ne considérera pas la déclaration faite hors serment par le suspect en vertu de l’article 67-1-h du Statut comme un élément de preuve mais comme faisant partie des moyens de la Défense.

02/09-229-Conf-AnxA, par. 2, notes de bas de page 3 et 4 ; ICC-02/05-02/09-229-Conf-AnxA, par. 53, note de bas de page 115.

⁸⁶ ICC-02/05-02/09-229-Conf-AnxA, par. 54.

⁸⁷ Articles 69-1 et 70-1-a du Statut.

⁸⁸ Article 70-1 du Statut.

IV. ÉLÉMENTS MATÉRIELS DES CRIMES

A. Existence et nature du conflit armé au Darfour

56. La Chambre rappelle que les parties ont convenu que les crimes de guerre allégués dans le Document de notification des charges « [TRADUCTION] se sont produits dans le contexte d'un conflit armé de longue durée ne présentant pas un caractère international, et étaient associés à un conflit opposant le Gouvernement du Soudan et les forces militaires sous son contrôle aux divers groupes rebelles armés opérant dans la région du Darfour, notamment le MJE et l'ALS-Unité⁸⁹ ».

57. La Chambre est donc convaincue qu'il existe des motifs substantiels de croire qu'à l'époque des faits, le Darfour était le théâtre d'un conflit armé ne présentant pas un caractère international ; partant, elle ne cherchera pas à analyser davantage les éléments tendant à établir ce point.

B. Existence des crimes faisant l'objet des articles 8-2-c-i, 8-2-e-iii et 8-2-e-v du Statut

58. La majorité des juges de la Chambre (« la majorité ») va maintenant passer à l'analyse des éléments des crimes reprochés à Abu Garda⁹⁰.

⁸⁹ ICC-02/05-02/09-164-Conf-AnxA, par. 17.

⁹⁰ Dans son opinion individuelle, le juge Cuno Tarfusser exposera les raisons pour lesquelles, selon lui, la Chambre devrait s'abstenir de procéder à une qualification juridique des événements. Par conséquent, il ne prend pas position sur le bien-fondé de la décision qui fait l'objet de cette section.

59. La majorité relève tout d'abord que les crimes définis aux articles 8-2-c-i et 8-2-e-v du Statut et constituant les chefs 1 et 3 du Document de notification des charges auraient été commis pendant et après l'attaque qui aurait été lancée le 29 septembre 2007 contre la base militaire de Haskanita. De plus, la majorité fait observer que ses conclusions relatives au crime faisant l'objet du chef 2 – notamment sur la question de savoir si la base militaire de Haskanita devait conserver son statut d'objet civil protégé ou devait plutôt être considérée comme un objectif militaire légitime – auront des conséquences juridiques sur ses conclusions relatives aux meurtres présumés faisant l'objet du chef 1 du Document de notification des charges. Enfin, la majorité relève également qu'à l'audience de confirmation des charges, le désaccord entre les parties portait principalement sur les éléments du crime faisant l'objet du chef 2. Compte tenu de ces remarques, la majorité estime qu'il convient de commencer par l'analyse des éléments du crime faisant l'objet du chef 2.

1. *Le fait de diriger des attaques contre le personnel, les installations, le matériel, les unités ou les véhicules employés dans le cadre d'une mission de maintien de la paix : droit applicable*

60. Au **chef 2**, en vertu de l'article 8-2-e-iii du Statut, l'Accusation reproche à Bahar Idriss Abu Garda les faits suivants :

[TRADUCTION] Le 29 septembre 2007, à la base militaire située dans le village de Haskanita, dans la localité d'Um Kadada, au Darfour-Nord (Soudan), agissant en toute connaissance de cause dans le contexte d'un conflit armé et en association avec celui-ci, ABU GARDA, conjointement avec les forces du MJE placées sous son contrôle et celles de l'ALS-Unité, a intentionnellement dirigé des attaques contre le personnel de maintien de la paix, les installations, le matériel,

les unités et les véhicules de la MUAS employés dans le cadre d'une mission de maintien de la paix mise en place conformément à la Charte des Nations Unies et qui avaient droit à la protection que le droit international des conflits armés garantit aux civils et aux biens de caractère civil, tout en ayant connaissance des circonstances de fait établissant cette protection⁹¹.

61. Le crime de guerre visé à l'article 8-2-e-iii du Statut est défini comme « le fait de diriger intentionnellement des attaques contre le personnel, les installations, le matériel, les unités ou les véhicules employés dans le cadre d'une mission d'aide humanitaire ou de maintien de la paix conformément à la Charte des Nations Unies, pour autant qu'ils aient droit à la protection que le droit international des conflits armés garantit aux civils et aux biens de caractère civil ».

62. D'après les Éléments des crimes, pour que le comportement en question constitue un crime au sens de l'article 8-2-e-iii du Statut, les éléments objectifs et subjectifs suivants doivent être réunis :

1. L'auteur a lancé une attaque.
2. L'objectif de l'attaque était le personnel, les installations, le matériel, les unités ou les véhicules employés dans le cadre d'une mission d'aide humanitaire ou de maintien de la paix conformément à la Charte des Nations Unies.
3. L'auteur entendait prendre pour cible de son attaque lesdits personnel, installations, matériel, unités ou véhicules.
4. Lesdits personnel, installations, matériel, unités ou véhicules avaient droit à la protection que le droit international des conflits armés garantit aux personnes civiles et aux biens de caractère civil.

⁹¹ ICC-02/05-02/09-91-Red, p. 33.

5. L'auteur avait connaissance des circonstances de fait établissant cette protection.

6. Le comportement a eu lieu dans le contexte de et était associé à un conflit armé ne présentant pas un caractère international.

7. L'auteur avait connaissance des circonstances de fait établissant l'existence d'un conflit armé.

63. La majorité se propose d'analyser en premier lieu les éléments objectifs, avant les éléments subjectifs.

a. Éléments objectifs

i. L'auteur a lancé une attaque

64. La majorité observe qu'on ne trouve aucune définition du terme « attaque » dans le Statut ou dans les Éléments des crimes. Compte tenu de la référence au « cadre établi du droit international » figurant dans le chapeau de l'article 8-2-e du Statut, et de la référence aux « traités applicables et [aux] principes et règles du droit international, y compris les principes établis du droit international des conflits armés » figurant dans l'article 21-1-b du Statut, la majorité considère qu'elle doit se référer, à cet égard, aux quatre Conventions de Genève adoptées le 12 août 1949 et à leurs deux Protocoles additionnels adoptés le 8 juin 1977.

65. Selon l'article 49 du Protocole additionnel I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 (« le Protocole additionnel I »), le terme « attaque » s'entend « des actes de violence contre l'adversaire, que ces actes soient offensifs ou défensifs ». Alors que cette définition d'une attaque se trouve dans le Protocole additionnel I, qui s'applique uniquement aux conflits armés internationaux, un sens identique est conféré à ce terme dans l'article 13-2 du Protocole

additionnel II, qui s'applique aux conflits armés non internationaux⁹². De plus, à la différence de l'article 85-3 du Protocole additionnel I, l'article 8-2-e-iii du Statut n'exige pas que l'attaque ait eu un effet substantiel ou des conséquences dommageables pour le personnel, les installations, le matériel, les unités ou les véhicules employés dans le cadre de la mission de maintien de la paix prise pour cible⁹³.

66. Une autre composante essentielle de cet élément est la nécessité d'un rapport de causalité entre l'auteur et l'attaque. Qu'il soit exigé que « l'auteur » ait lancé l'attaque est l'indice que, pour ce crime particulier, un lien de cause à effet est nécessaire entre le comportement de l'auteur et sa conséquence, de telle sorte que le résultat concret – l'attaque en l'occurrence – soit perçu comme ayant été provoqué par l'auteur⁹⁴.

67. Le jugement porté sur les éléments de preuve et leur caractère suffisant pour établir l'existence de motifs substantiels de croire qu'une personne a commis le crime qui lui est imputé dépendra de l'appréciation de la forme exacte de participation prévue aux articles 25 et 28 pour laquelle cette personne a été inculpée. Cependant, comme les commentateurs l'ont souligné :

⁹² S. S. Junod, *Commentaire du Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux (Protocole II)* » in C. Pilloud et autres (Dir. pub.), *Commentaire des Protocoles additionnels du 8 juin 1977 aux Conventions de Genève du 12 août 1949*, Comité international de la Croix-Rouge, Martinus Nijhoff Publishers, Genève, 1986, p. 1452, par. 4783.

⁹³ K. Dörmann, *Elements of War Crimes under the Rome Statute of the International Criminal Court: Sources and Commentary*, Cambridge University Press, Cambridge, 2003, p. 452 en relation avec p. 153. Voir également M. Cottier, « Article 8 – War Crimes » in O. Triffterer (Dir. pub.), op. cit., p. 494 et 495 ainsi que la Convention sur la sécurité du personnel des Nations Unies et du personnel associé, document de l'ONU, A/RES/49/59 (1994), article 9, par. 1.

⁹⁴ Voir G. Werle, *Principles of International Criminal Law*, T.M.C. Asser Press, La Haye, 2005, p. 98.

[TRADUCTION] Peu importe que l'on parte de l'acte final constituant le crime et que l'on remonte la chaîne des causes et des effets, ou que l'on parte du comportement initial qui a produit le résultat final et que l'on cherche à identifier les facteurs ayant contribué au résultat de manière déterminante, il faut que le lien entre le résultat final et tout comportement pouvant en être la cause soit établi. Un tel lien de cause à effet peut être de nature directe ou contributive et il doit être établi par un rapport causal rationnel⁹⁵.

- ii. *L'objectif de l'attaque était le personnel, les installations, le matériel, les unités ou les véhicules employés dans le cadre d'une mission d'aide humanitaire ou de maintien de la paix conformément à la Charte des Nations Unies*

68. D'après les Éléments des crimes, le deuxième élément nécessite que l'« objectif de l'attaque [ait été] le personnel, les installations, le matériel, les unités ou les véhicules employés dans le cadre d'une mission d'aide humanitaire ou de maintien de la paix conformément à la Charte des Nations Unies ».

69. Tout en relevant la condition selon laquelle la mission de maintien de la paix concernée doit avoir été créée conformément à la Charte des Nations Unies – point qui sera analysé plus bas –, la majorité estime important de souligner que la Charte des Nations Unies ne donne pas de définition du « maintien de la paix » ni ne mentionne l'expression. Le concept de « maintien de la paix » est né de l'expérience pratique et a été décrit par l'ONU comme « un instrument unique et dynamique conçu par l'Organisation en vue d'aider les pays en proie à des conflits à créer les conditions d'une paix durable⁹⁶ ».

⁹⁵ M. C. Bassiouni, *Crimes Against Humanity in International Criminal Law*, 2^e éd. rév., Kluwer Law International, La Haye, 1999, p. 397.

⁹⁶ Voir le site « Maintien de la paix des Nations Unies », <http://www.un.org/fr/peacekeeping/> consulté pour la dernière fois le 2 février 2010.

70. Toujours selon l'ONU, l'expression « maintien de la paix [...] ne peut être expliquée par une simple définition⁹⁷ ». « Au fil des ans, le maintien de la paix des Nations Unies a évolué de manière à répondre aux exigences posées par différents conflits et un paysage politique changeant [...] Le maintien de la paix des Nations Unies continue d'évoluer, tant sur le plan conceptuel qu'opérationnel, afin de relever les nouveaux défis et réalités politiques⁹⁸. »

71. La majorité constate donc que les missions de maintien de la paix ne sont pas statiques et que leurs caractéristiques peuvent varier en fonction, notamment, du contexte dans lequel elles opèrent. Cependant, malgré l'absence de toute base légale spécifique dans la Charte des Nations Unies et compte tenu de la nature évolutive de ces missions, la majorité remarque que traditionnellement, une mission de maintien de la paix se caractérise par l'application de trois principes de base : i) le consentement des parties ; ii) l'impartialité ; et iii) le non recours à la force sauf en cas de légitime défense⁹⁹.

72. Plus précisément, en ce qui concerne le consentement des parties, la majorité reconnaît que l'accord de l'État hôte est un préalable indispensable pour

⁹⁷ Ibid.

⁹⁸ Ibid. D'après l'ONU, la première mission de maintien de la paix a été créée en 1948 et depuis lors, plus de 60 missions ont été déployées dans le monde. Voir la liste sur <http://www.un.org/fr/peacekeeping/list.shtml>.

⁹⁹ Organisation des Nations Unies, Département des opérations de maintien de la paix, « Opérations de maintien de la paix des Nations Unies, Principes et Orientations » (« les Principes et orientations des opérations de maintien de la paix des Nations Unies »), 2008, p. 34 à 37 ; Assemblée générale des Nations Unies – Conseil de sécurité, « Rapport du Groupe d'étude sur les opérations de paix de l'Organisation des Nations Unies », A/55/305-S/2000/809, 21 août 2000 (« le rapport Brahimi ») ; Assemblée générale des Nations Unies, Rapport du Secrétaire général, « Supplément à l'agenda pour la paix : rapport de situation présenté par le Secrétaire général à l'occasion du cinquantenaire de l'Organisation des Nations Unies », A/50/60-S/1995/1, 25 janvier 1995, par. 33. Voir aussi M. Cottier, op. cit., p. 333 et 494. Concernant le recours à la force pour défendre le mandat de la mission, la majorité observe que cette question n'étant pas soulevée en l'espèce, elle ne sera pas examinée dans la présente décision.

qu'une mission de maintien de la paix puisse se déployer sur son territoire¹⁰⁰ et qu'il doit donc être obtenu¹⁰¹. En pratique, le consentement des principales parties au conflit est également recherché¹⁰². À cet égard, s'il est spécifié dans le Rapport du Groupe d'étude sur les opérations de paix de l'Organisation des Nations Unies (« le rapport Brahimi ») que « l'accord des parties locales [...] demeure [l'un des] principes de base du maintien de la paix¹⁰³, » comme le rappelle le Tribunal spécial pour la Sierra Leone (TSSL) dans son jugement du 2 mars 2009, dans le cas de conflits armés ne présentant pas un caractère international, « [TRADUCTION] le consentement est obtenu des parties belligérantes non pour satisfaire à une obligation juridique mais bien pour garantir l'efficacité de l'opération de maintien de la paix¹⁰⁴ ».

73. En ce qui concerne la condition d'impartialité, il est important de noter que d'après le rapport Brahimi et les Principes et orientations des opérations de maintien de la paix des Nations Unies¹⁰⁵, entre autres, l'impartialité ne doit pas se confondre avec la neutralité ou l'inaction¹⁰⁶. La majorité a notamment pris note dans les Principes et orientations des opérations de maintien de la paix des Nations Unies des réflexions suivantes :

¹⁰⁰ Ceci découle notamment de l'Article 2-7 de la Charte des Nations Unies.

¹⁰¹ Cour internationale de Justice (CIJ), *Certaines dépenses des Nations Unies (Article 17, paragraphe 2, de la Charte)*, Avis consultatif du 20 juillet 1962, CIJ Recueil 1962, p. 164 et 165, cité par C. Gray, *International Law and the Use of Force*, 3^e éd., Oxford University Press, Oxford, 2008, p. 298.

¹⁰² Principes et orientations des opérations de maintien de la paix des Nations Unies, p. 34. Voir également M. Cottier, op. cit., p. 333 et 334.

¹⁰³ Rapport Brahimi, par. 48.

¹⁰⁴ TSSL, Chambre de première instance I, *Le Procureur c. Issa Hassan Sesay, Morris Kallon et Augustine Gbao*, affaire n° SCSL-04-15-T, *Judgement*, 2 mars 2009, par. 226.

¹⁰⁵ Principes et orientations des opérations de maintien de la paix des Nations Unies, p. 36.

¹⁰⁶ D'après le rapport Brahimi, par. 50 : « Dans le contexte de telles opérations, on entend par impartialité l'adhésion aux principes consacrés par la Charte et aux objectifs d'un mandat qui repose sur ces principes. Ainsi, être impartial ne signifie pas être neutre et ne revient pas à traiter toutes les parties de la même façon, en toutes circonstances et à tout moment, ce qui relèverait plutôt d'une politique d'apaisement. »

Une opération de maintien de la paix des Nations Unies doit s'acquitter de son mandat sans faveur envers ni préjudice à l'égard de l'une ou de l'autre des parties. L'impartialité est essentielle pour préserver le consentement et la coopération des principales parties. Pour autant, elle ne doit pas se confondre avec la neutralité ou l'inaction. Le personnel œuvrant dans une opération de maintien de la paix des Nations Unies doit rester impartial dans ses relations avec les parties au conflit. Toutefois, ceci ne signifie pas qu'il doit rester neutre dans l'application du mandat de la mission. [...] Malgré le besoin d'établir et de préserver de bons rapports avec les parties, il faut qu'une opération de maintien de la paix évite scrupuleusement toute activité qui puisse compromettre son image d'impartialité. Une mission ne doit pas transiger dans l'application stricte du principe d'impartialité par crainte de malentendus ou de rétorsions. Toutefois, avant d'agir il est toujours prudent d'assurer que l'action de la mission est bien établie, comprise et clairement communiquée à tous [...] Lorsqu'une opération de maintien de la paix se voit obligée de contrer de telles transgressions, il faut qu'elle agisse de manière transparente et ouverte et qu'elle soit en mesure de communiquer les raisons de son action de manière efficace.¹⁰⁷

74. En outre, la majorité remarque que l'on distingue, d'une part, les missions de maintien de la paix qui ne peuvent recourir à la force qu'en cas de légitime défense et, d'autre part, les missions dites d'imposition de la paix créées par le Conseil de sécurité en vertu du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies, qui sont habilitées à recourir à la force au-delà de la légitime défense afin d'atteindre leur objectif¹⁰⁸. De même, la Convention sur la sécurité du personnel des Nations Unies et du personnel associé exclut de son champ d'application « une opération des Nations Unies autorisée par le Conseil de sécurité en tant qu'action coercitive en vertu du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies dans le cadre de laquelle du personnel est engagé comme combattant contre des forces armées organisées et à laquelle s'applique le droit des conflits armés internationaux¹⁰⁹ ».

¹⁰⁷ Principes et orientations des opérations de maintien de la paix des Nations Unies, p. 36 et 37.

¹⁰⁸ M. Cottier, op. cit., p. 333. Voir aussi les Principes et orientations des opérations de maintien de la paix des Nations Unies, p. 19. L'Article 42 de la Charte des Nations Unies autorise le Conseil de sécurité à « entreprendre, au moyen de forces aériennes, navales ou terrestres, toute action qu'il juge nécessaire au maintien ou au rétablissement de la paix et de la sécurité internationales ».

¹⁰⁹ Voir l'article 2-2 de la Convention sur la sécurité du personnel des Nations Unies et du personnel associé, 9 décembre 1994.

75. En dernier lieu, le Statut requiert également que la mission de maintien de la paix soit créée « conformément à la Charte des Nations Unies ». Selon la majorité, cette condition n'impose pas que la mission soit une création du seul fait des Nations Unies ; il faut comprendre qu'elle englobe aussi les missions dont la création est envisagée par la Charte des Nations Unies.

76. À cet égard, la majorité observe que d'après l'Article 52-1 de la Charte, « [a]ucune disposition de la [...] Charte ne s'oppose à l'existence d'accords ou d'organismes régionaux destinés à régler les affaires qui, touchant au maintien de la paix et de la sécurité internationales, se prêtent à une action de caractère régional, pourvu que ces accords ou ces organismes et leur activité soient compatibles avec les buts et les principes des Nations Unies ». L'expression « accords ou organismes » doit se comprendre comme « [TRADUCTION] une union d'États ou une organisation internationale fondée sur un traité collectif ou une constitution et compatibles avec les buts et les principes des Nations Unies, dont la tâche essentielle consiste à maintenir la paix et la sécurité sous le contrôle et dans le cadre des Nations Unies¹¹⁰ ». La seule limite imposée à ces organismes ou accords régionaux dans leurs activités touchant au maintien de la paix et de la sécurité est énoncée à l'Article 53-1 de la Charte selon lequel « aucune action coercitive ne sera entreprise en vertu d'accords régionaux ou par des organismes régionaux sans l'autorisation du Conseil de sécurité ».

¹¹⁰ B. Simma, *The United Nations Charter: A Commentary*, Oxford University Press, Oxford, 1995, p. 699.

- iii. *Lesdits personnel, installations, matériel, unités ou véhicules avaient droit à la protection que le droit international des conflits armés garantit aux personnes civiles et aux biens de caractère civil*

77. La majorité observe qu'une attaque contre une mission de maintien de la paix constitue un crime au regard du Statut dès lors que son personnel, ses installations, son matériel, ses unités ou ses véhicules ont droit à la protection que le droit international des conflits armés garantit aux personnes civiles et aux biens de caractère civil.

Protection garantie aux personnes civiles

78. L'article 13-3 du Protocole additionnel II dispose que « les personnes civiles jouissent de la protection accordée par le [Titre IV du Protocole], *sauf si elles participent directement aux hostilités et pendant la durée de cette participation* » [non souligné dans l'original]. La même exclusion est prévue à l'article 2-2 de la Convention sur la sécurité du personnel des Nations Unies et du personnel associé, pour le personnel engagé comme combattant.

79. À cet égard, l'article 50-1 du Protocole additionnel I définit une personne civile comme « toute personne n'appartenant pas à l'une des catégories visées à l'article 4 A, 1), 2), 3), et 6) de la III^e Convention et à l'article 43 du présent Protocole¹¹¹ ».

80. En revanche, ni le droit des traités ni le droit coutumier ne définissent expressément ce qu'il faut entendre par « participation directe aux hostilités ». Cependant, le Commentaire du Protocole additionnel II, pour l'article 13, donne

¹¹¹ Voir aussi ICC-01/04-01/07-717-tFRA, par. 266 et note de bas de page 366. Voir aussi J.-M. Henckaerts et L. Doswald-Beck, *Customary International Humanitarian Law, Volume 1: Rules*, Oxford University Press, Oxford, 2005, règle 5.

des indications sur son sens. En effet, il y est précisé que « les hostilités ont été définies comme “des actes de guerre que leur nature destine à frapper concrètement le personnel ou le matériel des forces armées de l’adversaire”¹¹² ». Le Commentaire ajoute que la participation directe aux hostilités « implique un rapport de causalité adéquate entre l’acte de participation et son résultat immédiat¹¹³ ».

81. En outre, un arrêt de la Chambre d’appel du Tribunal pénal international pour l’ex-Yougoslavie (TPIY) rendu dans l’affaire *Strugar* donne des exemples de « participation directe aux hostilités » tels qu’admis par les « manuels militaires, les textes normatifs mais non contraignants, les décisions des organes internationaux et les commentaires des Conventions de Genève et des Protocoles additionnels¹¹⁴ ». C’est, par exemple, le fait de porter, d’utiliser ou de prendre les armes, de prendre part à des actes, activités, agissements ou opérations militaires ou hostiles, à des affrontements armés ou à des combats, de participer à des attaques contre le personnel, les biens ou le matériel ennemis, de transmettre des renseignements militaires pour l’usage immédiat d’un belligérant, et d’acheminer des armes à proximité des opérations de combat¹¹⁵.

82. Dans l’affaire *Lubanga*, la Chambre a également jugé, concernant l’utilisation d’enfants de moins de 15 ans en vue de les faire participer activement à des hostilités¹¹⁶, que le fait de participer activement à des hostilités « signifie non seulement une participation directe aux hostilités, c’est-à-dire aux

¹¹² S. S. Junod, op. cit, p. 1453, par. 4788.

¹¹³ Ibid., par. 4787.

¹¹⁴ TPIY, *Le Procureur c/ Pavle Strugar*, affaire n° IT-01-42-A, Arrêt, 17 juillet 2008, par. 177.

¹¹⁵ Ibid.

¹¹⁶ Articles 8-2-b-xxvi et 8-2-e-vii du Statut.

combats, mais couvre également le fait de participer activement à des activités en rapport avec les combats [...]»¹¹⁷.

83. Des considérations qui précèdent, la majorité déduit que, au regard du Statut, le personnel employé dans le cadre d'une mission de maintien de la paix bénéficie d'une protection contre les attaques sauf s'il participe directement aux hostilités ou à des activités en rapport avec les combats, et pendant la durée de cette participation¹¹⁸. La majorité juge également que cette protection ne s'interrompt pas si ces personnes ont recours à la force armée dans le seul but d'exercer leur droit de légitime défense¹¹⁹. Enfin, et suivant en cela le précédent établi par le TPIY, la majorité est d'avis que toute décision quant à la participation directe d'une personne à des hostilités doit se fonder sur un examen au cas par cas¹²⁰.

¹¹⁷ ICC-01/04-01/06-803, par. 261. De plus, la Chambre a déjà rappelé que « [l]es expressions “participer directement aux hostilités” et “participer activement aux hostilités” sont synonymes », voir ICC-01/04-01/07-717-tFRA, par. 266 et note de bas de page 366.

¹¹⁸ K. Dörmann, op. cit., p. 454.

¹¹⁹ Ibid., p. 159 ; voir également TSSL, Chambre de première instance I, *Le Procureur c. Issa Hassan Sesay, Morris Kallon et Augustine Gbao*, affaire n° SCSL-04-15-T, *Judgment*, 2 mars 2009, par. 233. La majorité relève que le TSSL a jugé que « [TRADUCTION] le recours à la force par des membres des forces de maintien de la paix en cas de légitime défense et dans l'exercice de leur mandat, à condition qu'il se limite à cet usage, ne modifierait pas ou ne diminuerait pas la protection qui leur est garantie » (par. 233).

¹²⁰ TPIY, *Le Procureur c/ Pavle Strugar*, affaire n° IT-01-42-A, Arrêt, 17 juillet 2008, par. 178.

84. La majorité prend note de la liste non exhaustive des critères¹²¹ énumérés par le TSSL dans son jugement du 2 mars 2009 afin de déterminer si le personnel d'une mission de maintien de la paix ou les biens appartenant à une mission de maintien de la paix avaient droit à une protection. Néanmoins, cette affaire portée devant le TSSL se limitait à des attaques contre du personnel de maintien de la paix, l'acte d'accusation ne faisant pas mention d'attaques contre des installations, du matériel, des unités ou des véhicules employés dans le cadre d'une mission de maintien de la paix¹²². En revanche, la question soulevée en l'espèce devant cette Chambre est celle de la légalité d'une attaque visant non seulement le personnel mais aussi les biens employés dans le cadre d'une mission de maintien de la paix.

Protection garantie aux biens de caractère civil

85. La majorité observe que si le droit humanitaire international garantit une protection à tous les civils durant les conflits armés aussi bien internationaux que non internationaux, il n'en va pas de même pour tous les biens de caractère civil pour lesquels la protection garantie varie selon la nature du conflit. Si l'article 52 du Protocole additionnel I traite spécifiquement de la « Protection générale des

¹²¹ TSSL, Chambre de première instance I, *Le Procureur c. Issa Hassan Sesay, Morris Kallon et Augustine Gbao*, affaire n° SCSL-04-15-T, *Judgment*, 2 mars 2009, par. 234 ; ces critères sont : a) les résolutions du Conseil de sécurité se rapportant à l'opération ; b) le rôle et les pratiques qui ont réellement été celles de la mission de maintien de la paix au cours du conflit en question ; c) ses règles d'engagement et ordres opérationnels ; d) la nature des armes et de l'équipement utilisés par la force de maintien de la paix ; e) l'interaction entre la force de maintien de la paix et les parties au conflit ; f) tout recours à la force entre la force de maintien de la paix et les parties au conflit ; et g) la nature et la fréquence d'un tel usage de la force et le comportement des victimes présumées ainsi que de leurs collègues.

¹²² Ibid., par. 213.

biens de caractère civil » au cours d'un conflit armé international¹²³, une protection aussi large n'est toutefois pas explicitement prévue par le Protocole additionnel II, qui n'accorde de protection qu'à un nombre limité de biens de caractère civil¹²⁴. Les négociateurs du Statut avaient certainement connaissance de cette nette différence entre une situation de conflit international et une situation de conflit ne présentant pas un caractère international. Ainsi, le crime de guerre consistant à attaquer des biens de caractère civil visé à l'article 8-2-b-ii n'a pas d'équivalent à l'article 8-2-e, qui traite du cas des conflits ne présentant pas un caractère international.

86. Lors des travaux de la Commission préparatoire de la Cour pénale internationale, les Gouvernements de la Belgique, du Costa Rica, de la Finlande, de la Hongrie, de la République de Corée et de l'Afrique du Sud, ainsi que la Mission d'observation permanente de la Suisse auprès de l'Organisation des Nations Unies ont communiqué au Groupe de travail sur les éléments constitutifs des crimes un texte élaboré par le Comité international de la Croix-Rouge (CICR) traitant notamment des éléments devant figurer à l'article 8-2-e-iii du Statut. Ce document défendait la thèse selon laquelle, même si l'on ne trouve pas dans le Protocole additionnel II de disposition comparable à l'article 52 du Protocole additionnel I, « [TRADUCTION] l'indication donnée dans [cet article] à propos des situations où un bien n'a plus droit à une

¹²³ L'article 52 dispose que « [l]es biens de caractère civil ne doivent être l'objet ni d'attaques ni de représailles ».

¹²⁴ Protocole additionnel II, article 14 (protection des biens indispensables à la survie de la population civile), article 15 (protection des ouvrages et installations contenant des forces dangereuses) et article 16 (protection des biens culturels et des lieux de culte).

protection en tant que bien de caractère civil pourrait être également valable dans le cas de conflits armés ne présentant pas un caractère international¹²⁵ ».

87. Trois instruments internationaux définissent ce qu'il faut entendre par « objectif militaire » et donc, *a contrario*, par « bien de caractère civil », de manière identique à l'article 52 du Protocole additionnel I, tant dans le contexte d'un conflit armé international que d'un conflit ne présentant pas un caractère international. Comme spécifié à l'article 2-6 du Protocole sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi des mines, pièges et autres dispositifs¹²⁶, un « objectif militaire » s'entend, dans la mesure où des biens sont visés, de « tout bien qui par sa nature, son emplacement, sa destination ou son utilisation apporte une contribution effective à l'action militaire et dont la destruction totale ou partielle, la capture ou la neutralisation offre en l'occurrence un avantage militaire précis ». Une définition identique fait l'objet de l'article 1-f du Deuxième Protocole relatif à la Convention de La Haye de 1954 pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé, adopté le 26 mars 1999¹²⁷, et de l'article 1-3 du Protocole sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi des armes incendiaires¹²⁸.

¹²⁵ « Demande émanant des Gouvernements des pays suivants : Afrique du Sud, Belgique, Costa Rica, Finlande, Hongrie et République de Corée, ainsi que de la Mission d'observation permanente de la Suisse, relative au texte proposé par le Comité international de la Croix-Rouge concernant l'article 8, paragraphe 2 e) i), ii), iii), iv), ix) et x) du Statut de Rome de la Cour pénale internationale », PCNICC/1999/WGEC/INF/2/Add.3, 24 novembre 1999, p. 16.

¹²⁶ Protocole sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi des mines, pièges et autres dispositifs (Protocole II à la Convention de 1980 sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi de certaines armes classiques qui peuvent être considérées comme produisant des effets traumatiques excessifs ou comme frappant sans discrimination, tel qu'il a été modifié le 3 mai 1996).

¹²⁷ Le Deuxième Protocole définit un objectif militaire comme « un objet qui, par sa nature, son emplacement, sa destination ou son utilisation, apporte une contribution effective à l'action militaire et dont la destruction totale et partielle, la capture ou la neutralisation offre en l'occurrence un avantage militaire précis ».

¹²⁸ Protocole sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi des armes incendiaires (Protocole III à la Convention du 10 octobre 1980 sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi de certaines armes classiques qui peuvent être considérées comme produisant des effets traumatiques excessifs ou

S'appuyant sur les deux premiers textes précédents, le document du CICR présenté à la Commission préparatoire concluait que « [TRADUCTION] un bien a droit à une protection sauf si son utilisation apporte une contribution effective à l'action militaire d'une partie au conflit et pendant la durée de cette utilisation¹²⁹ ».

88. Dans son étude portant sur les règles coutumières du droit international humanitaire¹³⁰, le CICR identifie quatre règles permettant de distinguer un bien civil d'un objectif militaire, qui sont considérées comme des règles de droit coutumier applicables aux conflits armés tant internationaux que non internationaux. La règle 8 revêt une importance particulière, car elle établit que la définition d'un objectif militaire visée à l'article 52 du Protocole additionnel I s'applique également, en tant que règle coutumière du droit international humanitaire, aux conflits armés ne présentant pas un caractère international.

89. À la lumière de ce qui précède, la majorité conclut que les installations, le matériel, les unités ou les véhicules employés dans le cadre d'une mission de maintien de la paix, dans le contexte d'un conflit armé ne présentant pas un caractère international, ne sont pas considérés comme des objectifs militaires et ont donc droit à la protection garantie aux biens de caractère civil sauf si leur nature, leur emplacement, leur destination ou leur utilisation apporte une contribution effective à l'action militaire d'une partie au conflit et dont la

comme frappant sans discrimination) et amendement à l'article 1 du 21 décembre 2001, qui étend le champ d'application du Protocole aux conflits armés ne revêtant pas un caractère international.

¹²⁹ Voir document PCNICC/1999/WGEC/INF/2/Add.3, 24 novembre 1999, p. 17 ; voir aussi K. Dörmann, *op. cit.*, p. 159.

¹³⁰ Voir J.-M. Henckaerts et L. Doswald-Beck, *op. cit.*, p. 25 à 36 ; la Chambre d'appel du TPIY est parvenue à la même conclusion dans les affaires suivantes : *Le Procureur c/ Dario Kordić et Mario Čerkez*, 17 décembre 2004, affaire n° IT-95-14/2-A, par. 59, et *Le Procureur c/ Stanislav Galić*, 30 novembre 2006, affaire n° IT-98-29-A, par. 190.

destruction totale ou partielle, la capture ou la neutralisation offre en l'occurrence un avantage militaire précis, et pour la durée de cette contribution¹³¹.

iv. Le comportement a eu lieu dans le contexte d'un conflit armé ne présentant pas un caractère international et était associé à celui-ci.

90. La majorité rappelle que pour que l'on puisse considérer qu'un crime a été perpétré dans le contexte d'un conflit armé ou était associé à celui-ci, il faut que le crime présumé ait été étroitement lié aux hostilités¹³². Cela signifie que le conflit armé « doit jouer un rôle substantiel dans la décision de l'auteur du crime, dans la capacité de celui-ci de l'exécuter ou dans la manière dont le comportement a finalement été commis¹³³ ».

91. Comme l'a conclu cette Chambre dans l'affaire *Lubanga*, « l'implication de groupes armés possédant un certain degré d'organisation et de capacité de concevoir et mener des opérations militaires prolongées permettrait de qualifier le conflit de conflit armé ne présentant pas un caractère international¹³⁴ ». En

¹³¹ Article 52-2 du Protocole additionnel I. Voir également TPIY, *Le Procureur c/ Stanislav Galić*, Chambre de première instance, Jugement, 5 décembre 2003, affaire n° IT-98-29-T, par. 51 : « En cas de doute, un bien qui est normalement affecté à un usage civil est présumé ne pas être utilisé en vue d'apporter une contribution effective à l'action militaire. La Chambre de première instance pense que pareil bien ne doit pas être l'objet d'une attaque lorsqu'il n'y a pas lieu de croire, dans la situation où se trouve la personne envisageant l'attaque et compte tenu des informations dont elle dispose, que ce bien est utilisé pour apporter une contribution effective à l'action militaire. »

¹³² ICC-01/04-01/06-803, par. 288.

¹³³ Ibid., par. 287.

¹³⁴ Ibid., par. 233.

outre, « les groupes armés en question [doivent avoir] la capacité de concevoir et mener des opérations militaires pendant une période prolongée¹³⁵ ».

92. Selon la majorité, il n'est pas nécessaire que le conflit armé ait été considéré comme la cause ultime du comportement criminel ni que ce comportement soit survenu au milieu des combats¹³⁶. Il doit néanmoins lui être lié, car « les actes criminels ou les infractions qui n'ont pas de lien avec le conflit armé ne sont pas considérés comme des crimes de guerre¹³⁷ ».

b. Éléments subjectifs

i. L'auteur entendait prendre pour cible de son attaque lesdits personnel, installations, matériel, unités ou véhicules

93. La majorité observe que cet élément subjectif est analogue à celui qui fait l'objet des articles 8-2-b-i et 8-2-e-i des Éléments des crimes à propos d'attaques contre des civils, et ce, que le conflit armé revête ou non un caractère international. À cet égard, la Chambre a jugé dans l'affaire *Katanga et Ngudjolo* que, « outre l'élément psychologique requis à l'article 30 du Statut, l'auteur du crime doit avoir l'intention de diriger l'attaque contre des personnes civiles ne participant pas directement aux hostilités ou contre la population civile. Cette

¹³⁵ Ibid., par. 234.

¹³⁶ Ibid., par. 287.

¹³⁷ Voir ICC-01/04-01/07-717-tFRA, par. 383. Dans cette décision, la Chambre a suivi les conclusions du TPIY dans l'affaire *Tadić*, lequel a pris en considération les éléments suivants pour déterminer si le lien entre le comportement et le conflit armé était suffisamment avéré : « le fait que l'auteur du crime est un combattant, le fait que la victime n'est pas un combattant, le fait que la victime appartient au camp adverse, le fait que l'acte pourrait être considéré comme servant l'objectif ultime d'une campagne militaire, et le fait que la commission du crime participe des fonctions officielles de son auteur ou s'inscrit dans leur contexte » (par. 382).

infraction couvre, d'abord et avant tout, les cas de dol direct de premier degré¹³⁸ ». La majorité considère que cette conclusion vaut pour l'article 8-2-e-iii du Statut en ce qui concerne tant les attaques contre le personnel employé dans le cadre d'une mission de maintien de la paix que les attaques contre les installations, le matériel, les unités ou les véhicules employés dans le cadre d'une mission de maintien de la paix¹³⁹.

ii. L'auteur avait connaissance des circonstances de fait établissant cette protection

94. La majorité considère que ce cinquième élément tel qu'énoncé dans l'article 8-2-e-iii des Éléments des crimes exclut l'exception d'irresponsabilité pour erreur de droit en vertu de l'article 32 du Statut, étant donné que seule la connaissance relative aux faits établissant que les installations, le matériel, les unités ou les véhicules et le personnel étaient employés dans le cadre d'une mission de maintien de la paix est nécessaire, et non la connaissance juridique relative à la protection qui leur est garantie¹⁴⁰.

¹³⁸ ICC-01/04-01/07-717-tFRA, par. 271.

¹³⁹ Voir aussi D. Frank, « Article 8(2) (b) (iii) – Attacking Personnel or Objects Involved in a Humanitarian Assistance or Peacekeeping Mission » *in* R. Lee (Dir. pub.), op. cit., p. 147.

¹⁴⁰ D. K. Piragoff et D. M. Robinson, « Article 30 – Mental Element », *in* O. Triffterer (Dir. pub.), op. cit., p. 852 et 853. D. Frank, « Article 8(2) (b) (iii) – Attacking Personnel or Objects Involved in a Humanitarian Assistance or Peacekeeping Mission » *in* R. Lee (Dir. pub.), op. cit., p. 147. Voir aussi, pour une définition de la « connaissance », ICC-01/04-01/07-717-tFRA, par. 529 et 530 et la note de bas de page 691, ainsi que ICC-01/04-01/06-803, par. 315 et 352.

iii. *L'auteur avait connaissance des circonstances de fait établissant l'existence d'un conflit armé*

95. La majorité relève que l'introduction de l'article 8 des Éléments des crimes dispose ce qui suit :

En ce qui concerne les deux derniers éléments de chaque crime :

- Il n'est pas nécessaire d'établir que l'auteur a déterminé sur le plan juridique l'existence d'un conflit armé ou le caractère international ou non international du conflit ;
- À cet égard, il n'est pas nécessaire d'établir que l'auteur a eu connaissance des faits établissant le caractère international ou non international du conflit ;
- Il faut seulement que l'auteur ait eu la connaissance des circonstances de fait établissant l'existence d'un conflit armé, qui est implicite dans les termes « a eu lieu dans le contexte de et était associé à ».

96. Comme la Chambre l'a déjà indiqué à cet égard, cette disposition ne va pas jusqu'à exiger que l'auteur aboutisse à la conclusion « qu'il existe un conflit armé après analyse juridique de ces circonstances¹⁴¹ ».

2. *Les éléments de preuve sont-ils suffisants pour établir l'existence de motifs substantiels de croire que le crime de guerre consistant à diriger intentionnellement des attaques contre le personnel, les installations, le matériel, les unités ou les véhicules employés dans le cadre d'une mission de maintien de la paix a été commis à la base militaire de la MUAS de Haskanita le 29 septembre 2007 ?*

97. Les éléments de preuve présentés dans cette affaire montrent que, en réponse à la situation au Darfour, le Gouvernement du Soudan, le M/ALS et le MJE ont conclu une série d'accords formels, quoique à des époques différentes. Un accord de paix a été signé le 3 septembre 2003 entre le Gouvernement du

¹⁴¹ ICC-01/04-01/06-803, par. 360 ; voir aussi Chambre préliminaire II, ICC-01/05-01/08-424-tFRA, par. 238 et 239.

Soudan et le M/ALS qui « [TRADUCTION] appelait à un cessez-le-feu entre les deux parties et à la cessation de toutes les opérations hostiles qui, par leur nature, pourraient conduire à une intensification de la situation¹⁴² ». Plus tard, le 8 avril 2004, le Gouvernement du Soudan¹⁴³ et des représentants du M/ALS¹⁴⁴ et du MJE¹⁴⁵ ont signé l'Accord de cessez-le-feu humanitaire à N'Djamena¹⁴⁶. Une réunion particulièrement importante du Conseil de paix et de sécurité de l'Union africaine s'est tenue le 25 mai 2004, au cours de laquelle celui-ci a autorisé que soient prises toutes les mesures jugées nécessaires « pour assurer un contrôle effectif de l'Accord de cessez-le-feu humanitaire, en particulier à travers le déploiement d'une Mission d'observation de l'Union africaine, avec la composante civile requise et, si nécessaire, un groupe de protection, pour appuyer la Commission de cessez-le-feu, et ce sur la base des résultats de la Mission de reconnaissance dirigée par l'Union africaine, qui s'est rendue au Soudan et au Tchad (7-16 mai 2004)¹⁴⁷ ».

98. À la suite de cette réunion, le 28 mai 2004, des représentants du Gouvernement du Soudan, du M/ALS et du MJE, sous les auspices de l'Union africaine et de médiateurs tchadiens, ont signé l'Accord sur les modalités de mise

¹⁴² DAR-OTP-0116-0433, *A Peace Agreement between the Government of the Republic of Sudan and the Sudanese Liberation Army*, 3 septembre 2003, en particulier l'article 1.

¹⁴³ Représenté par Acherif Ahmad Oumar Badour, Ministre de l'investissement.

¹⁴⁴ Représenté par Minni Arkou Minawi, Secrétaire général.

¹⁴⁵ Représenté par Nasradine Hussein Diffallah, Président du Mouvement soudanais pour la justice et l'égalité (MSJE).

¹⁴⁶ *Humanitarian Ceasefire Agreement*, DAR-OTP-0171-0579.

¹⁴⁷ DAR-OTP-0154-0495 p. 0496-0497, par. 6, Communiqué du lancement solennel de la dixième réunion du Conseil de paix et de sécurité ; voir aussi DAR-OTP-0154-0056 p. 0058, par. 8 : « Prend note des progrès accomplis dans le déploiement des observateurs militaires et des mesures prises en vue du déploiement de la Force de protection, prévue par l'Accord du 28 mai 2004 sur la mise en place de la Commission de cessez-le-feu et le déploiement des observateurs militaires et dont le mandat, conformément aux conclusions de la 3^{ème} session ordinaire de la Conférence de l'Union, comprend la protection de la population civile, et ce dans les limites de la capacité de la Force [...] ».

sur pied de la Commission de cessez-le-feu et le déploiement d'observateurs au Darfour (« l'Accord du 28 mai 2004 »)¹⁴⁸.

99. La MUAS a ainsi été créée en tant que « [TRADUCTION] bras opérationnel ¹⁴⁹ » de la Commission de cessez-le-feu et son déploiement a commencé en juin 2004¹⁵⁰.

100. La MUAS était divisée en secteurs, subdivisés en bases militaires¹⁵¹. Celles-ci comprenaient des observateurs militaires, des policiers civils, une force de protection et des interprètes. De plus, conformément à l'Accord du 28 mai 2004¹⁵², des représentants des parties au conflit devaient aussi être présents au siège de la Commission de cessez-le-feu ainsi que dans chaque secteur. La majorité observe que, au vu des éléments de preuve disponibles, il semblerait que des représentants des parties étaient également présents dans les bases militaires¹⁵³.

¹⁴⁸ DAR-OTP-0021-0261.

¹⁴⁹ *Status of Mission Agreement (SOMA) on the Establishment and Management of the Ceasefire Commission in the Darfur Area of the Sudan (CFC)*, DAR-OTP-0154-0021 p. 0023.

¹⁵⁰ Communiqué de la douzième réunion du Conseil de paix et de sécurité, tenue le 4 juillet 2004 [PSC/MIN/Comm.(XII)], DAR-OTP-0154-0051 p. 0053 ; DAR-OTP-0154-0074, HRW Report, *Sudan, Imperatives for Immediate Change. The African Mission in Sudan*, p. 0089 et 0090 ; article de presse, *Sudan Rebels kill 10 Darfur peacekeepers*, DAR-OTP-0154-0292 p. 0293 ; article de presse, *Darfur Raid kills 10 African peacekeepers*, DAR-OTP-0154-0329.

¹⁵¹ Déclaration du témoin 416, DAR-OTP-0165-0381 p. 0385, par 18 ; déclaration du témoin 315, DAR-OTP-0164-1159 p. 1164, par. 19 ; déclaration du témoin 417, DAR-OTP-0165-0424 p. 0427, par. 13 ; déclaration du témoin 420, DAR-OTP-0165-0521 p. 0524, par. 15 ; déclaration du témoin 419, DAR-OTP-0165-0489 p. 0494, par. 24.

¹⁵² Accord du 28 mai 2004, DAR-OTP-0021-0261 p. 0264 et 0267, par. 6.

¹⁵³ Déclaration du témoin 447, DAR-OTP-0169-1160 p. 1165, par. 27 : « Les personnes qui vivaient sur la base militaire, hormis les soldats, étaient des représentants des factions belligérantes. Ce sont : le Gouvernement du Soudan et l'ALS Minni Minawi. Il y avait aussi environ trois assistants linguistiques » ; déclaration du témoin 416, DAR-OTP-0165-0381 p. 0387, par. 28 ; déclaration du témoin 419, DAR-OTP-0165-0489 p. 0496, par. 32 et p. 0501, par. 60 à 62 ; déclaration du

101. La protection du personnel et de la base elle-même était assurée par la force de protection, qui était la seule force armée présente sur les sites¹⁵⁴.

102. Le secteur 8 d'Al Daein comprenait quatre bases dont l'une était celle de Haskanita, qui fait l'objet de l'affaire portée devant la Chambre¹⁵⁵.

103. La majorité prend note du fait que les parties ont déjà admis que le comportement a eu lieu dans le contexte d'un conflit armé et était associé à celui-ci¹⁵⁶. Comme précédemment indiqué, la Chambre considère ce fait comme établi aux termes de la règle 69 du Règlement et juge qu'il n'est pas nécessaire d'y revenir en détail.

104. La majorité va maintenant examiner les éléments de preuve disponibles se rapportant aux éléments objectifs suivants : i) une attaque a-t-elle été dirigée contre la base militaire de Haskanita ? ; ii) la MUAS était-elle engagée dans une mission de maintien de la paix conformément à la Charte des Nations Unies ? ; et iii) son personnel et ses installations, son matériel, ses unités ou ses véhicules avaient-ils droit à la protection que le droit international des conflits armés garantit aux civils et aux biens de caractère civil ?

témoin 446, DAR-OTP-0169-0808 p. 0812, par. 21 ; déclaration du témoin 420, DAR-OTP-0165-0521 p. 0524, par. 15 et p. 0526, par. 23.

¹⁵⁴ Voir par exemple l'Accord du 28 mai 2004, DAR-OTP-0021-0261 p. 0269. Voir également la déclaration du témoin 446, DAR-OTP-0169-0808 p. 0811, par. 15 : « Le premier objectif était de protéger les observateurs militaires et de garder le camp de la MUAS à Haskanita, et ensuite de nous défendre. » Déclaration du témoin 419, DAR-OTP-0165-0489 p. 0504, par. 78 et déclaration du témoin 417, DAR-OTP-0165-0424 p. 0427, par. 12.

¹⁵⁵ Déclaration du témoin 416, DAR-OTP-0165-0381 p. 0385, par. 18 et déclaration du témoin 417, DAR-OTP-0165-0424 p. 0427, par. 13.

¹⁵⁶ ICC-02/05-02/09-164-Conf-AnxA, par. 17.

i. *L'auteur du crime a-t-il dirigé une attaque contre la base militaire de Haskanita*¹⁵⁷ ?

105. La majorité prend acte des nombreux éléments de preuve présentés par l'Accusation pour établir que la base militaire de Haskanita a fait l'objet d'une attaque le 29 septembre 2007 vers 19 heures¹⁵⁸. Au nombre de ces éléments de preuve figurent des déclarations de témoins¹⁵⁹, des rapports produits par l'ONU et par l'Union africaine¹⁶⁰, ainsi que des informations et des articles de presse diffusés par les médias¹⁶¹. En outre, ayant analysé les arguments de la Défense, la majorité est convaincue que la réalité de l'attaque ne fait l'objet d'aucune

¹⁵⁷ La question de la responsabilité présumée d'Abu Garda en tant que coauteur ou coauteur indirect étant examinée plus loin dans la présente décision, la majorité se limitera ici à déterminer si l'attaque présumée s'est effectivement produite.

¹⁵⁸ Conseil de sécurité de l'ONU, « Le Conseil de sécurité condamne l'attaque meurtrière contre des soldats de la paix de l'Union africaine au Darfour », SC/9135, 2 octobre 2007, DAR-OTP-0161-0072 ; International Crisis Group, « Darfur's New Security Reality », *Africa Report* N° 134, 26 novembre 2007, DAR-OTP-0148-0461, p. 0481 ; « African Peacekeepers Killed in Darfur Attack », *Sudan Tribune*, 15 septembre 2008, DAR-OTP-0154-0138 ; « Darfur Attack Kills 10 AU Troops, Dozens Missing », Reuters, 30 septembre 2007, DAR-OTP-0154-0366 ; déclaration du témoin 420, DAR-OTP-0165-0521, p. 0531, par. 52 ; déclaration du témoin 446, DAR-OTP-0169-0808, p. 0819, par. 91 et 92.

¹⁵⁹ Déclaration du témoin 416, DAR-OTP-0165-0381, p. 0389, par. 34 ; déclaration du témoin 419, DAR-OTP-0165-0489, p. 0504, par. 73 et 74 ; déclaration du témoin 417, DAR-OTP-0165-0424, p. 0432, par. 37 ; déclaration du témoin 420, DAR-OTP-0165-0521, p. 0531, par. 52 ; déclaration du témoin 446, DAR-OTP-0169-0808, p. 0819, par. 91 et 92 ; déclaration du témoin 447, DAR-OTP-0169-1160, p. 1172, par. 77 à 79.

¹⁶⁰ Conseil de sécurité de l'ONU, Rapport du Secrétaire général sur le déploiement de l'Opération hybride Union africaine/Organisation des Nations Unies au Darfour, S/2007/596, DAR-OTP-0157-1318, p. 1322, par. 19 ; *Investigation Report on the Attack on MGS Haskanita on 29/30 Sep 2007 by Armed Faction to the Darfur Conflict*, Union africaine, AMIS/FHQ/INTSY/G/002, 9 octobre 2007, DAR-OTP-0160-0826 ; Conseil de sécurité de l'ONU, « Le Conseil de sécurité condamne l'attaque meurtrière contres des soldats de la paix de l'Union africaine au Darfour », SC/9135, 2 octobre 2007, DAR-OTP-0161-0072.

¹⁶¹ « Peacekeepers in Darfur Hold Farewell Parade for Slain Troops », disponible sur le site Web <http://www.guardiannewsngr.com/news/article02/051007>, DAR-OTP-0152-0244 ; « Tribute to the Brave, AMIS Bids Farewell to "Soldiers-for-Peace" », *AMIS News Bulletin*, 9 octobre 2007, DAR-OTP-0153-1860 ; « African Peacekeepers Killed in Darfur Attack », *Sudan Tribune*, 15 septembre 2008, DAR-OTP-0154-0138 ; « African Union Attacked, Seven Killed in Darfur », Reuters, 30 septembre 2007, DAR-OTP-0154-0368 ; « U.N. Says Darfur Attack Shows Need for Robust Force », 2 octobre 2007, DAR-OTP-0154-0378.

contestation en l'espèce¹⁶². Elle est par conséquent convaincue qu'il y a des motifs substantiels de croire qu'une attaque a été dirigée contre la base militaire de Haskanita le 29 septembre 2007.

ii. *La MUAS était-elle engagée dans une mission de maintien de la paix conformément à la Charte des Nations Unies ?*

106. Ainsi qu'il a déjà été expliqué, pour déterminer si la MUAS peut être considérée comme une mission de maintien de la paix, la majorité se fondera sur les trois principes suivants : le consentement des parties, l'impartialité et le non-recours à la force sauf en cas de légitime défense.

Consentement des parties

107. Comme indiqué plus haut, après avoir signé l'Accord de cessez-le-feu humanitaire à N'Djamena le 8 avril 2004, le Gouvernement du Soudan et les représentants du M/ALS se sont mis d'accord, le 28 mai 2004, sur les modalités de création de la Commission de cessez-le-feu et de déploiement d'observateurs au Darfour¹⁶³. La MUAS a donc été créée par un accord entre l'État hôte, à savoir le Gouvernement du Soudan, et deux des milices impliquées dans le conflit armé ne présentant pas un caractère international qui se déroulait au Darfour au moment de l'accord¹⁶⁴.

108. La majorité relève en outre que, le 4 juin 2004, le Gouvernement du Soudan, en tant qu'État hôte de la Commission de cessez-le-feu pour le Darfour,

¹⁶² ICC-02/05-02/09-237-Conf-AnxA ; ICC-02/05-02/09-T-21-Red-ENG, p. 47 à 81.

¹⁶³ DAR-OTP-0005-0308.

¹⁶⁴ Voir aussi DAR-OTP-0154-0004, *Protocol between the Government of the Sudan (GoS), the Sudan Liberation Movement/Army (SLM/A), the Justice and Equality Movement (JEM) on the Enhancement of the Security Situation in Darfur in accordance with the N'Djamena Agreement of 9 November 2004*, p. 0006 à 0008 ; et DAR-OTP-0005-0308, Accord du 28 mai 2004.

a notamment accepté : i) d'appliquer la Convention générale sur les privilèges et immunités de l'Union africaine à l'égard des biens et du personnel de la Commission¹⁶⁵ ; ii) de traiter en permanence « [TRADUCTION] les civils et les militaires de la Commission de cessez-le-feu dans le plein respect des principes et des règles des conventions internationales applicables au traitement du personnel militaire et civil, y compris la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques du 18 avril 1961¹⁶⁶ » ; et iii) de déployer, sur son territoire, le drapeau de l'Union africaine au siège, dans les camps et les autres locaux de la Commission de cessez-le-feu, ainsi que sur ses véhicules et ses aéronefs¹⁶⁷.

109. À la lumière des accords susmentionnés, la majorité considère que l'État hôte a donné son consentement pour le déploiement de la MUAS. Elle observe en outre qu'en sus de l'État hôte, les parties prenant directement part au conflit au moment de ces accords ont également donné leur consentement.

Impartialité

110. La majorité rappelle que la MUAS avait essentiellement pour mission : i) de surveiller et d'observer le respect de l'Accord de cessez-le-feu humanitaire du 8 avril 2004 ; ii) d'aider à la restauration de la confiance ; et iii) de contribuer à l'instauration d'un environnement sécurisé pour permettre l'acheminement de l'assistance humanitaire et, au-delà, le retour des personnes déplacées et des réfugiés, en vue de renforcer le respect de l'Accord de cessez-le-feu humanitaire

¹⁶⁵ Accord du 28 mai 2004, p. 0023.

¹⁶⁶ Ibid., p. 0024, par. 8 b).

¹⁶⁷ Ibid., p. 0025, par. 11.

par toutes les parties et d'aider au renforcement de la sécurité sur l'ensemble du Darfour¹⁶⁸.

111. Conformément à son mandat, la MUAS devait, en tant que mission d'observation indépendante, faire preuve d'impartialité à l'égard de toutes les parties au conflit.

112. Il ressort clairement des déclarations de témoin faites par des membres du personnel de la MUAS qu'il leur avait été spécifié qu'ils devaient traiter les parties au conflit sur un pied d'égalité. Les éléments de preuve soumis à la Chambre démontrent que la nature des relations entre les parties belligérantes dans la zone de la base militaire de Haskanita était telle que les membres du personnel de la MUAS avaient parfois du mal à assurer la mission qui leur avait été assignée, mais continuaient néanmoins à traiter les diverses parties sur un pied d'égalité¹⁶⁹.

Non-recours à la force sauf en cas de légitime défense

113. L'Accord de cessez-le-feu humanitaire signé le 8 avril 2004 prévoyait la création de la Commission de cessez-le-feu¹⁷⁰, dont le mandat initial consistait notamment : i) à planifier, suivre et veiller à l'application des règles et des

¹⁶⁸ DAR-OTP-0154-0500, p. 0501, Communiqué de la dix-septième réunion du Conseil de paix et de sécurité, par. 4.

¹⁶⁹ Déclaration du témoin 416, DAR-OTP-0165-0381, p. 0393, par. 59 : « [TRADUCTION] À mon avis, la MUAS n'a jamais pris parti pour un camp ou pour l'autre pendant le conflit. La seule aide fournie par la base militaire de Haskanita à des personnes ne faisant pas partie du personnel de la MUAS consistait en traitements médicaux apportés aux habitants de Haskanita » ; déclaration du témoin 420, DAR-OTP-0165-0521, p. 0525, par. 18 : « [TRADUCTION] En tant que membre du personnel de la MUAS pendant cette période et d'après les faits dont j'ai connaissance, je peux confirmer qu'à Haskanita, Al Daein et Al Fasher, la MUAS avait une attitude neutre et ne faisait preuve de partialité ni en faveur du Gouvernement du Soudan, ni en faveur des rebelles ».

¹⁷⁰ Accord de cessez-le-feu humanitaire, DAR-OTP-0043-0045, p. 0050, article 3.

dispositions énoncées dans le cessez-le-feu ; et ii) à recevoir, vérifier, analyser et régler les plaintes relatives à d'éventuelles violations du cessez-le-feu¹⁷¹. La Commission devait également rendre compte à une commission conjointe composée de représentants des parties, des médiateurs tchadiens et de la communauté internationale¹⁷².

114. Après la réunion du 17 septembre 2004 au cours de laquelle il avait demandé « à la Commission [de l'Union africaine] d'accélérer les préparations pour le renforcement de [la MUAS]¹⁷³ », le Conseil de paix et de sécurité de l'Union africaine a décidé lors de sa dix-septième réunion tenue le 20 octobre 2004 de réviser et de renforcer le mandat de la MUAS. Le mandat renforcé prévoyait certaines dispositions en matière de protection de la population civile, mais il ne s'agissait pas d'un mandat d'imposition de la paix ou de désarmement. Le Conseil de paix et de sécurité a décidé ce qui suit :

[L]a Mission renforcée sera déployée pour une durée initiale d'un an renouvelable, si besoin est, pour s'acquitter du mandat suivant :

- surveiller et observer le respect de l'Accord de cessez-le-feu humanitaire du 8 avril 2004, et de tous autres accords similaires dans le futur ;
- aider à la restauration de la confiance ;
- contribuer à l'instauration d'un environnement sécurisé pour permettre l'acheminement de l'assistance humanitaire et, au-delà, le retour des personnes déplacées et des réfugiés, en vue de renforcer le respect de l'Accord de cessez-le-feu humanitaire

¹⁷¹ Ibid., p. 0051, article 4.

¹⁷² Ibid.

¹⁷³ DAR-OTP-0154-0059, p. 0060, par. 8, Communiqué de la seizième réunion du Conseil de paix et de sécurité, PSC/PR/Comm. (XVI).

par toutes les Parties et d'aider au renforcement de la sécurité sur l'ensemble du Darfour¹⁷⁴.

115. En outre, le Conseil de paix et de sécurité de l'Union africaine a décidé que, dans le cadre du mandat susmentionné, la MUAS remplirait, entre autres, les fonctions suivantes : « protéger les civils confrontés à une menace imminente et se trouvant à proximité immédiate, et ce dans les limites de ses moyens et de ses capacités, étant entendu que la protection de la population civile relève de la responsabilité du Gouvernement du Soudan¹⁷⁵ ».

116. Pour illustrer les règles d'engagement de la MUAS, l'Accusation a présenté un rapport d'une organisation non gouvernementale¹⁷⁶, dans lequel celle-ci indique avoir reçu du siège de l'Union africaine, en février 2005, un projet desdites règles d'engagement¹⁷⁷. Selon ce projet, le personnel de la MUAS n'était autorisé à avoir recours à la force létale qu'en cas de légitime défense, et à la force non létale principalement pour protéger les installations et les équipements de l'Union africaine¹⁷⁸.

117. Même si la majorité n'a à sa disposition que des références indirectes au contenu du projet de règles d'engagement de la MUAS, elle tient à souligner que les informations qui s'y trouvent sont corroborées par des témoins, parmi lesquels des membres du personnel de la MUAS présents à la base militaire de

¹⁷⁴ DAR-OTP-0154-0500, p. 0501, Communiqué de la dix-septième réunion du Conseil de paix et de sécurité, par. 4.

¹⁷⁵ Ibid., p. 0502, par. 6.

¹⁷⁶ Human Rights Watch, *Imperatives for Immediate Change: the African Union Mission in Sudan*, DAR-OTP-0154-0074.

¹⁷⁷ Ibid., p. 0102, note de bas de page 51.

¹⁷⁸ Ibid., p. 0102.

Haskanita au moment de l'attaque. Les témoins 446¹⁷⁹ et 447¹⁸⁰ en particulier déclarent avoir suivi, avant leur déploiement, une formation comprenant un exposé sur les règles d'engagement et le mandat de la MUAS. Le témoin 447 ajoute que, même s'ils devaient s'abstenir de prendre pour cible ou d'abattre un rebelle ou un membre de l'une quelconque des factions, ils avaient le droit de le faire si la vie du personnel de la MUAS était « [TRADUCTION] gravement en danger »¹⁸¹. Le témoin 446 déclare également que la mission de la force de protection était avant tout de protéger les observateurs militaires et d'assurer la garde du camp de la MUAS à Haskanita et leur propre défense¹⁸². Non seulement le personnel de la MUAS connaissait les limites de son mandat, mais il les respectait¹⁸³.

118. À la lumière de ces éléments, la majorité considère que le personnel de la MUAS n'était autorisé à avoir recours à la force qu'en cas de légitime défense.

¹⁷⁹ Déclaration du témoin 446, DAR-OTP-0169-0808, p. 0811, par. 13, 15 et 16, et déposition orale, ICC-02/05-02/09-T-15-Conf-ENG ET, p. 26, ligne 9, à p. 29, ligne 2.

¹⁸⁰ Déclaration du témoin 447, DAR-OTP-0169-1160, p. 1164, par. 17 : « [TRADUCTION] J'ai reçu à Al Fasher une formation initiale portant sur les règles de la MUAS, la culture, les lieux où nous étions appelés à nous rendre, les premiers soins, l'attitude et le comportement à adopter vis-à-vis des habitants de la zone, etc. » ; et p. 1165, par. 22 : « [TRADUCTION] La MUAS avait pour mandat de surveiller le respect du cessez-le-feu par les factions belligérantes, d'offrir appui et protection aux ONG, et d'effectuer des patrouilles. Elle devait s'abstenir de prendre pour cible ou d'abattre un rebelle ou un membre de l'une quelconque des factions, à moins que la vie [de soldats de la MUAS] soit gravement en danger. Ce point a fait l'objet de discussions au cours de la formation initiale ».

¹⁸¹ Déclaration du témoin 447, DAR-OTP-0169-1160, par. 22.

¹⁸² Déclaration du témoin 446, DAR-OTP-0169-0808, p. 811, par. 15.

¹⁸³ Ibid., p. 819, par. 92 : « [TRADUCTION] Nous essayions de comprendre ce qui se passait. Je ne voulais pas prendre par erreur les affrontements entre des rebelles et le Gouvernement du Soudan pour une attaque contre mon camp. Mais les tirs étaient trop précis et nourris. J'ai conclu qu'il s'agissait bien d'une attaque contre notre camp. [...] Quiconque est la cible de tirs a le droit de riposter » ; déclaration du témoin 420, DAR-OTP-0165-0521, p. 0532, par. 65 : « [TRADUCTION] Comme je l'ai déjà dit, seuls les membres de la force de protection étaient armés. Les autres membres du personnel de la base militaire ne portaient donc pas d'armes au moment de l'attaque, puisque leur mission ne consistait pas à combattre. La résistance opposée par la force de protection n'a duré qu'environ 15 minutes ».

119. La majorité conclut donc que la création et le fonctionnement de la MUAS reposaient sur trois principes fondamentaux : le consentement des parties, l'impartialité et le non-recours à la force sauf en cas de légitime défense. Elle est par conséquent convaincue qu'il y a des motifs substantiels de croire que la MUAS était engagée dans une opération de maintien de la paix.

120. En outre, cette mission de maintien de la paix de la MUAS devait satisfaire aux critères énoncés dans la Charte des Nations Unies. Comme indiqué plus haut, il n'était pas nécessaire pour ce faire que la MUAS ait été autorisée par l'ONU, pourvu que sa mission fût conforme aux dispositions de la Charte des Nations Unies. L'Article 52-1 de la Charte prévoit l'existence d'accords ou d'organismes régionaux destinés à régler les affaires qui, touchant au maintien de la paix et de la sécurité internationales, se prêtent à une action de caractère régional, pourvu que ces accords et ces organismes soient compatibles avec les buts et les principes des Nations Unies¹⁸⁴.

121. À cet égard, l'Acte constitutif de l'Union africaine, adopté le 11 juillet 2000, énonce que l'un des objectifs de l'Union est de favoriser la coopération internationale, *en tenant dûment compte de la Charte des Nations Unies* et de la Déclaration universelle des droits de l'homme¹⁸⁵. Par conséquent, la majorité conclut que l'Organisation de l'unité africaine¹⁸⁶ est un organisme régional au sens de l'article 52 de la Charte des Nations Unies.

122. Quant à la MUAS, elle a été déployée sous les auspices de l'Union africaine qui, le 25 mai 2004, a autorisé « toutes les mesures jugées nécessaires

¹⁸⁴ Article 52-1 de la Charte des Nations Unies, 24 octobre 1945, 1 UNTS XVI.

¹⁸⁵ Article 3-e, Organisation de l'unité africaine, Acte constitutif de l'Union africaine, 11 juillet 2000.

¹⁸⁶ L'Union africaine a été créée le 9 juillet 2002.

pour assurer un contrôle effectif de l'Accord de cessez-le-feu humanitaire, à travers le déploiement d'une Mission d'observation de l'UA, avec la composante civile requise et, si nécessaire, un groupe de protection, pour appuyer la Commission de cessez-le-feu¹⁸⁷ ». En outre, comme il a déjà été expliqué, le mandat de la MUAS consistait essentiellement à observer la mise en œuvre de l'Accord de cessez-le-feu humanitaire et, même s'il comprenait certaines dispositions en matière de protection des civils, il ne s'agissait nullement d'une mission d'imposition de la paix ou de désarmement¹⁸⁸.

123. En outre, la majorité observe que « le déploiement d'observateurs internationaux, y compris la force de protection envisagée par l'Union africaine », a été explicitement approuvé par le Conseil de sécurité de l'ONU, principalement dans sa résolution 1556¹⁸⁹. Dans ladite résolution, le Conseil de sécurité de l'ONU a également appuyé l'intention de l'Union africaine de renforcer et d'élargir sa mission d'observation au Darfour. Il a également

¹⁸⁷ DAR-OTP-0154-0495, p. 0496 et 0497, Communiqué du lancement solennel de la dixième réunion du Conseil de paix et de sécurité.

¹⁸⁸ DAR-OTP-0154-0500, p. 0501, par. 4, Communiqué de la dix-septième réunion du Conseil de paix et de sécurité, 20 octobre 2004. Voir aussi la déclaration du témoin 315, DAR-OTP-0164-1159, p. 1164, par. 16 : « [TRADUCTION] La MUAS avait des procédures de fonctionnement standard semblables à celles d'une mission de l'ONU. [...] Ses membres devaient s'abstenir d'utiliser des pièces d'artillerie, y compris des mortiers. Ils pouvaient faire usage de leurs armes à feu pour protéger les observateurs militaires et les policiers non armés de la MUAS, ainsi que les personnes déplacées qui se trouvaient dans les camps ».

¹⁸⁹ DAR-OTP-0155-0002, p. 0004, par. 2, Conseil de sécurité, S/RES/1556 (2004), 30 juillet 2004. En outre, le Conseil de sécurité a engagé « les États Membres à renforcer l'équipe d'observation internationale dirigée par l'Union africaine, y compris la force de protection, en lui fournissant du personnel et d'autres formes d'assistance, notamment en matière d'aide financière, d'équipement, de transports, de véhicules, de soutien au commandement, de communications et de soutien administratif, en fonction des besoins de l'opération » (par. 3, p. 0004), a exprimé « son plein appui à la commission de cessez-le-feu et à la mission d'observation au Darfour dirigées par l'Union africaine », et a prié le Secrétaire général « d'apporter une aide à l'Union africaine pour la planification et les évaluations de sa mission au Darfour, et, conformément au communiqué conjoint, de se préparer à faciliter l'application d'un futur accord dans le Darfour en étroite coopération avec l'Union africaine » (par. 16, p. 0006).

encouragé la mise en œuvre par la MUAS d'un suivi dynamique, conformément à son mandat élargi de maintien de la paix, autorisé ultérieurement, en octobre 2004, par le Conseil de paix et de sécurité de l'Union africaine¹⁹⁰. Le Conseil de sécurité de l'ONU a réaffirmé son soutien constant à la MUAS dans l'exercice de son mandat¹⁹¹, et a condamné les attaques perpétrées contre le personnel de la MUAS, les qualifiant de violations graves du droit international contrevenant aux résolutions pertinentes du Conseil de sécurité¹⁹². Cette approbation et ce soutien du Conseil de sécurité de l'ONU en faveur de l'action de la MUAS renforcent la thèse selon laquelle la MUAS était une mission de maintien de la paix agissant conformément aux dispositions de la Charte des Nations Unies.

124. La majorité conclut par conséquent que la MUAS a été établie sous les auspices de l'Union africaine, avec pour mandat le maintien de la paix et de la sécurité conformément aux dispositions du Chapitre VIII de la Charte des Nations Unies.

125. Enfin, la majorité observe que, le 31 juillet 2007, dans sa résolution 1769, le Conseil de sécurité de l'ONU a autorisé la mise en place de l'Opération hybride Union africaine-Nations Unies au Darfour (MINUAD). Aux termes de cette résolution, la MINUAD, qui devait « absorbe[r] le personnel de la MUAS et celui des dispositifs d'appui initial et d'appui renforcé des Nations Unies à la MUAS »,

¹⁹⁰ DAR-OTP-0152-0194, p. 0195, S/RES/1564 (2004), 18 septembre 2004.

¹⁹¹ Notamment au début de la dix-septième série de pourparlers de paix qui ont abouti à la signature de l'Accord de paix pour le Darfour, DAR-OTP-0164-0247 : Déclaration du Président du Conseil de sécurité, 21 décembre 2005 (S/PRST/2005/67) ; et au lendemain de l'attaque du 29 septembre 2007 contre la base militaire de Haskanita, DAR-OTP-0154-0561 : Déclaration du Président du Conseil de sécurité, 2 octobre 2007 (S/PRST/2007/35).

¹⁹² DAR-OTP-0152-0186, Déclaration du Président du Conseil de sécurité, 13 octobre 2005 (S/PRST/2005/48), par laquelle le Conseil condamne fermement les récentes attaques contre le personnel de la MUAS et déclare appuyer « sans réserve la Mission de l'Union africaine ».

devait, « [d]ès que possible et le 31 décembre 2007 au plus tard », prendre le relais de la MUAS¹⁹³. La majorité relève toutefois qu'au moment de l'attaque contre la base militaire de Haskanita le 29 septembre 2007, le site de Haskanita était encore placé sous l'autorité de la MUAS qui agissait dans les limites du mandat décrit plus haut¹⁹⁴.

iii. Le personnel et les installations, le matériel, les unités ou les véhicules de la MUAS avaient-ils droit à la protection que le droit international des conflits armés garantit aux civils et aux biens de caractère civil ?

126. La majorité a conclu qu'étant donné son mandat, la MUAS était une mission de maintien de la paix au sens de la Charte des Nations Unies et que, par conséquent, son personnel et ses biens devaient avoir droit à la protection garantie aux civils et aux biens de caractère civil. La majorité doit à présent examiner la question de savoir si, au moment de l'attaque du 29 septembre 2007, le personnel et les installations, le matériel, les unités ou les véhicules de la MUAS stationnés à la base militaire de Haskanita avaient droit à la protection que le droit international des conflits armés garantit aux civils et aux biens de caractère civil.

127. La Défense ne conteste pas le fait que la MUAS était une mission de maintien de la paix¹⁹⁵. Elle s'oppose à l'argument de l'Accusation selon lequel la base militaire de Haskanita avait droit à la protection garantie aux biens de

¹⁹³ Conseil de sécurité de l'ONU, S/RES/1769 (2007), 31 juillet 2007, DAR-OTP-0152-0201, p. 0203 et 0204.

¹⁹⁴ Déclaration du témoin 420, DAR-OTP-0165-0521, p. 0525, par. 18 et 21 ; déclaration du témoin 446, DAR-OTP-0169-0808, p. 0823, par. 130 ; Conseil de sécurité de l'ONU, S/RES/1769 (2007), 31 juillet 2007, DAR-OTP-0152-0201, p. 0203, par. 5.

¹⁹⁵ Voir, par exemple, ICC-02/05-02/09-T-19-ENG, p. 39, lignes 1 et 2.

caractère civil, sans toutefois contester que le personnel de la MUAS avait droit à la protection garantie aux civils¹⁹⁶. Elle soutient que « [TRADUCTION] la base militaire [de Haskanita] était utilisée pour donner des ordres militaires et ordonner des attaques militaires qui causaient des pertes en vies humaines et, de ce fait, elle avait perdu son statut protégé et était devenue un objectif militaire légitime¹⁹⁷ ».

Personnel de la MUAS stationné à la base militaire de Haskanita

128. Le personnel de maintien de la paix a droit à la protection garantie aux civils, pour autant qu'il ne participe pas directement aux hostilités¹⁹⁸.

129. Les éléments de preuve soumis à la Chambre, et en particulier les déclarations des témoins 416, 419, 420, 446 et 447, démontrent qu'il était clair pour le personnel présent à la base militaire de Haskanita au moment de

¹⁹⁶ ICC-02-05/02/09-237-Conf-AnxA, par. 14 à 23. Voir aussi le paragraphe 96, où la Défense soutient que, si la base militaire de Haskanita était un objectif militaire légitime, « [TRADUCTION] le décès de personnes qui n'étaient pas hors de combat ne saurait être considéré comme résultant d'un crime punissable en vertu du Statut ».

¹⁹⁷ ICC-02/05-02/09-T-19-ENG, p. 17, lignes 21 à 24.

¹⁹⁸ Voir *supra*, par. 78 à 84.

l'attaque que la MUAS était une mission neutre¹⁹⁹ qui avait reçu un mandat d'observation²⁰⁰.

130. En outre, ainsi qu'il a été démontré plus haut, le personnel de la MUAS n'était pas autorisé à faire usage de la force, sauf en cas de légitime défense et pour protéger les installations de l'Union africaine et les civils exposés à une menace imminente et se trouvant à proximité immédiate. Pour assurer la protection du personnel de la MUAS, une force de protection a été déployée dans toutes les bases militaires, y compris celle de Haskanita²⁰¹. La force de protection était par conséquent la seule composante de la MUAS dont les membres étaient

¹⁹⁹ Déclaration du témoin 420, DAR-OTP-0165-0521, p. 0525, par. 18 : « [TRADUCTION] Depuis mon déploiement dans le cadre de la MUAS le 20 février 2007, j'ai observé que celle-ci respectait scrupuleusement sa neutralité. Ainsi, ses observateurs militaires, sa police civile et sa force de protection faisaient preuve de neutralité dans l'exercice de leurs fonctions. [...] Je peux confirmer qu'à Haskanita, Al Daein et Al Fasher, la MUAS avait une attitude neutre et ne faisait preuve de partialité ni en faveur du Gouvernement du Soudan, ni en faveur des rebelles » ; et par. 21 : « [TRADUCTION] Nous étions neutres parce que nous n'avions pas pour mandat d'intervenir lors des affrontements entre les parties belligérantes ; notre mission consistait à observer et à rapporter toute violation du cessez-le-feu » ; déclaration du témoin 446, DAR-OTP-0169-0808, p. 0822 et 0823, par. 130 ; déclaration du témoin 419, DAR-OTP-0165-0489, p. 0500 et 0501, par. 56.

²⁰⁰ Déclaration du témoin 419, DAR-OTP-0165-0489, p. 0493 et 0494, par. 21 à 23, dans laquelle celui-ci affirme notamment : « [TRADUCTION] La Mission de l'Union africaine au Soudan était une mission d'observation. Pour être plus précis, elle était chargée d'observer, d'enquêter et de rédiger des rapports. [...] La MUAS n'avait pas pour mandat d'intervenir militairement » ; voir aussi p. 0500, par. 56 ; déclaration du témoin 416, DAR-OTP-0165-0381, p. 0385, par. 16 : « [TRADUCTION] Lorsqu'il y avait des problèmes, par exemple des cas de viols, nous enquêtons pour identifier les auteurs. Ensuite, nous communiquons les résultats de nos enquêtes aux autorités soudanaises ou à la police locale. [...] Notre mandat ne nous autorisait pas à continuer à nous occuper de ces affaires une fois que nous les avons transmises » ; déclaration du témoin 420, DAR-OTP-0165-0521, p. 0525, par. 20 : « [TRADUCTION] Nous avons une mission d'observation et non pas d'intervention (ou d'interposition) » ; déclaration du témoin 447, DAR-OTP-0169-1160, p. 1165, par. 22 : « [TRADUCTION] La MUAS avait pour mandat de surveiller le respect du cessez-le-feu par les factions belligérantes, d'offrir appui et protection aux ONG, et d'effectuer des patrouilles ».

²⁰¹ Déclaration du témoin 419, DAR-OTP-0165-0489, p. 0494, par. 23 ; déclaration du témoin 315, DAR-OTP-0164-1159, p. 1163 et 1164, par. 16 et 20 ; déclaration du témoin 417, DAR-OTP-0165-0424, p. 0427, par. 12.

armés à la base militaire de Haskanita²⁰². Les éléments de preuve démontrent en outre que les membres de la force de protection étaient parfaitement conscients de la portée de leur mandat²⁰³, y compris au moment de l'attaque du 29 septembre 2007²⁰⁴.

131. La majorité observe qu'aucun élément de preuve ne suggère que le personnel de la MUAS ait participé directement aux hostilités ou qu'il ait fait usage de la force autrement qu'en situation de légitime défense. Bien au contraire, il est établi que, lorsqu'il a été confronté à un comportement hostile, le personnel de la MUAS a réduit ses activités dans la zone. Ainsi, les témoins 419 et 420 affirment que, lorsque des groupes rebelles armés ont pris le contrôle du village de Haskanita et se sont montrés menaçants, le commandant de la base militaire a ordonné la suspension de toutes les patrouilles et activités à l'extérieur du camp. Les patrouilles n'ont plus été effectuées qu'à l'intérieur du camp, et les déplacements du personnel à l'extérieur ont été restreints²⁰⁵. Les témoins 417²⁰⁶,

²⁰² Déclaration du témoin 419, DAR-OTP-0165-0489, p. 0504, par. 78 ; déclaration du témoin 315, DAR-OTP-0164-1159, p. 1163 et 1164, par. 16 ; déclaration du témoin 417, DAR-OTP-0165-0424, p. 0427, par. 12.

²⁰³ Le témoin 447 déclare en outre que, même s'ils devaient s'abstenir de prendre pour cible ou d'abattre un rebelle ou un membre de l'une quelconque des factions, ils avaient le droit de le faire si la vie du personnel de la MUAS était « [TRADUCTION] gravement en danger », DAR-OTP-0169-1160, p. 1165, par. 22. Le témoin 446 déclare également que la mission de la force de protection était avant tout de protéger les observateurs militaires et d'assurer la garde du camp de la MUAS de Haskanita et leur propre défense, DAR-OTP-0169-0808, p. 0811, par. 15.

²⁰⁴ Déclaration du témoin 446, DAR-OTP-0169-0808, p. 0819, par. 92 ; déclaration du témoin 447, DAR-OTP-0169-1160, p. 1172 et 1173, par. 79 et 85 ; déclaration du témoin 419, DAR-OTP-0165-0489, p. 0505, par. 78 et 80.

²⁰⁵ Déclaration du témoin 420, DAR-OTP-0165-0521, p. 0529, par. 43 à 46. Déclaration du témoin 419, DAR-OTP-0165-0489, p. 0503, par. 70 à 72 : « [TRADUCTION] En septembre 2007, l'insécurité persistait. De juin à septembre, nous n'avons pas quitté le camp. Les forces rebelles nous interdisaient d'effectuer des patrouilles. Pratiquement aucun hélicoptère n'était autorisé à atterrir dans le camp pour assurer le ravitaillement » (par. 72).

²⁰⁶ Déclaration du témoin 417, DAR-OTP-0165-0424, p. 0432, par. 34.

419²⁰⁷ et 447²⁰⁸ ont en outre indiqué qu'en septembre 2007, les rebelles ont imposé des restrictions aux vols des hélicoptères de la MUAS²⁰⁹, avant qu'un compromis ne soit trouvé, aux termes duquel la MUAS « [TRADUCTION] devait les informer à l'avance de l'arrivée de [ses] hélicoptères. Ensuite, les rebelles ont pris l'habitude de venir sur la piste d'atterrissage afin de contrôler le déchargement des hélicoptères²¹⁰ ».

132. À la lumière de ce qui précède, la majorité conclut qu'il y a des motifs substantiels de croire que le personnel de la MUAS avait droit, au moment des faits, à la protection garantie aux civils.

Installations, matériel, unités ou véhicules de la MUAS stationnés à la base militaire de Haskanita

133. La majorité rappelle que les installations, le matériel, les unités ou les véhicules des missions de maintien de la paix ont droit à la protection garantie aux biens de caractère civil, sauf si et tant que, i) par leur nature, leur emplacement, leur destination ou leur utilisation, ils apportent une contribution effective à l'action militaire d'une partie, et que ii) leur destruction totale ou partielle, leur capture ou leur neutralisation offre en l'occurrence un avantage militaire précis.

²⁰⁷ Déclaration du témoin 419, DAR-OTP-0165-0489, p. 0503, par. 72 : « [TRADUCTION] Pratiquement aucun hélicoptère n'était autorisé à atterrir dans le camp pour assurer le ravitaillement. Les rebelles contrôlaient les rares hélicoptères qui atterrissaient ».

²⁰⁸ Déclaration du témoin 447, DAR-OTP-0169-1160, p. 1170, par. 59 : « [TRADUCTION] Après le 10 septembre, les rebelles ont maintenu leur interdiction de quitter le camp. Nous ne faisons pas de patrouilles ; nous ne nous rendions pas au village. Nous nous sommes trouvés à court de provisions. Nous avons dû demander aux rebelles de laisser atterrir des hélicoptères ».

²⁰⁹ Voir aussi *Investigation Report on the Attack on MGS Haskanita on 29/30 Sep 2007 by Armed Faction to the Darfur Conflict*, Union africaine, DAR-OTP-0160-0826, p. 0828, par. 4.

²¹⁰ Déclaration du témoin 417, DAR-OTP-0165-0424, p. 0432, par. 34.

134. À cet égard, la Défense soutient que les représentants du Gouvernement du Soudan se servaient de leur présence à l'intérieur de la base militaire de Haskanita pour fournir des renseignements à celui-ci sur les mouvements des troupes rebelles²¹¹. Elle fait référence aux activités inappropriées qu'auraient chacun menées deux représentants du Gouvernement du Soudan et à l'utilisation qu'ils auraient ainsi faite de la base militaire de la MUAS à Haskanita.

135. La majorité va donc examiner ces allégations afin de déterminer si l'utilisation inappropriée de la base militaire de Haskanita en a fait une cible militaire légitime. En d'autres termes, elle va déterminer si, au moment de l'attaque du 29 septembre 2007, les installations, le matériel, les unités ou les véhicules se trouvant à l'intérieur de la base militaire de Haskanita avaient droit à la protection garantie aux biens de caractère civil.

136. Pour se prononcer sur l'argument avancé par la Défense à l'audience, la majorité examinera tout d'abord les éléments de preuve relatifs aux faits pertinents qui se seraient produits avant l'attaque du 29 septembre 2007.

137. Il ressort des éléments de preuve que, le 10 septembre 2007, des combats ont éclaté dans le village de Haskanita, au cours desquels des avions du Gouvernement du Soudan ont bombardé la zone²¹².

138. Selon les déclarations faites par des membres du personnel de la MUAS, les témoins 416, 417, 446 et 447, ainsi que par les témoins 315 et 355, à la suite de

²¹¹ ICC-02/05-02/09-T-21-Red-ENG, p. 55, lignes 14 à 20.

²¹² *Investigation Report on the attack on MGS Haskanita on 29/30 Sept 07 by armed faction to the Darfur conflict*, Union africaine, DAR-OTP-0160-0826, p. 0828, par. 4 ; déclaration du témoin 417, DAR-OTP-0165-0424, p. 0430, par. 25.

l'attaque menée le 10 septembre 2007 par le Gouvernement du Soudan, des membres des groupes armés rebelles, dont Mohammed Osman, un membre de l'ALS-Unité, se sont rendus à la base militaire de Haskanita. Les témoins affirment que ces rebelles ont accusé le représentant du Gouvernement du Soudan qui se trouvait à la base militaire de transmettre des informations aux autorités soudanaises pour leur permettre de bombarder leurs groupes²¹³, et qu'ils ont menacé de s'en prendre à la base militaire de Haskanita s'ils subissaient une nouvelle attaque du Gouvernement du Soudan²¹⁴.

139. Bien que le témoin 419 ait indiqué que la MUAS avait reçu ces menaces avant le 10 septembre 2007, son témoignage sur ce point diffère cependant de celui des autres²¹⁵. Toutefois, la majorité observe que, sur tous les autres points

²¹³ Déclaration du témoin 416, DAR-OTP-0165-0381, p. 0388, par. 33 ; déclaration du témoin 417, DAR-OTP-0165-0424, p. 0431, par. 29 : « [TRADUCTION] Ils ont également accusé le capitaine Bashir, le représentant du Gouvernement du Soudan qui séjournait alors avec nous à la base, de renseigner les autorités soudanaises sur leurs activités. Ils ont exigé son départ immédiat » ; déclaration du témoin 446, DAR-OTP-0169-0808, p. 0817, par. 75 : « [TRADUCTION] Nous avons téléphoné à Osman et il est venu nous voir. Nous nous sommes efforcés de lui expliquer quelle était notre mission, que nous ne disposions que de moyens diplomatiques. Il a déclaré penser que le Gouvernement du Soudan recevait des renseignements à partir de notre camp » ; déclaration du témoin 447, DAR-OTP-0169-1160, p. 1167, par. 36 et 40. Voir aussi p. 1169, par. 55 ; déclaration du témoin 315, DAR-OTP-0164-1159, p. 1175, par. 70. Voir aussi les photographies de la visite à laquelle fait référence le témoin 315, DAR-OTP-0164-0994 à DAR-OTP-0164-1112 ; déclaration du témoin 419, DAR-OTP-0165-0489, p. 0498 et 0499, par. 45 ; déposition orale du témoin 446, ICC-02/05-02/09-T-16-Conf-ENG, p. 23 et 24.

²¹⁴ Déclaration du témoin 355, DAR-OTP-0165-0352, p. 0359, par. 40 : « [TRADUCTION] Ces groupes ont adressé un avertissement à la base militaire de Haskanita : s'ils subissaient une nouvelle attaque du Gouvernement du Soudan, ils s'en prendraient désormais à la base militaire » ; déclaration du témoin 446, DAR-OTP-0169-0808, p. 0817, par. 75 ; déclaration du témoin 447, DAR-OTP-0169-1160, p. 1169, par. 55.

²¹⁵ Il semble que les faits que le témoin 419 situe en mai et juin 2007 correspondent à ceux que d'autres sources situent en août et septembre 2007. Par exemple, le témoin 419 déclare tout d'abord que l'ALS et le MJE se sont alliés en *juillet 2007* (DAR-OTP-0165-0489, p. 0497, par. 39). Mais il continue en disant que les dirigeants de cette alliance rebelle ont exigé, entre *mai et juin 2007*, la cessation des bombardements aériens effectués par le Gouvernement du Soudan et l'expulsion du capitaine Bashir du camp (DAR-OTP-0168-0168, p. 0171, par. 12 ; et DAR-OTP-0165-0489, p. 0498, par. 43 et 45). Le témoin déclare avoir jugé convaincantes les preuves fournies

importants, le témoin 419 rapporte de la même manière que les autres témoins les menaces adressées à la MUAS par les rebelles et la raison principale desdites menaces, à savoir les activités inappropriées que le représentant du Gouvernement du Soudan, le capitaine Bashir, aurait menées à la base militaire²¹⁶.

140. L'analyse ci-dessus est en outre étayée par des éléments de preuve documentaires, en particulier le rapport d'enquête de l'Union africaine selon lequel, le 10 septembre 2007, après des combats ayant opposé deux factions rebelles, « [TRADUCTION] le commandant du MJE, accompagné de ses officiers, s'est rendu à la base militaire ; ils ont eux aussi insisté pour que le capitaine Bashir, représentant du Gouvernement du Soudan, quitte le camp, l'accusant de communiquer leurs positions aux pilotes des forces gouvernementales à partir de la base militaire²¹⁷ ».

par les rebelles, et son récit donne nettement l'impression que le capitaine Bashir a été évacué du camp peu après (DAR-OTP-0165-0489, p. 0499, par. 46). Il se souvient en particulier d'une attaque menée par le Gouvernement du Soudan contre le village de Haskanita entre mai et juin 2007, attaque repoussée par les forces rebelles et au lendemain de laquelle un soldat des forces gouvernementales soudanaises qui avait apparemment été blessé est venu au camp chercher de l'eau (DAR-OTP-0165-0489, p. 0497, par. 36). Ces faits semblent correspondre à l'attaque du 10 septembre telle qu'elle a été décrite par d'autres témoins (déclaration du témoin 417, DAR-OTP-0165-0424, p. 0430, par. 25, et p. 0431, par. 32 ; déclaration du témoin 446, DAR-OTP-0169-0808, p. 0815, par. 56, et déclaration du témoin 447, DAR-OTP-0169-1160, p. 1169, par. 54). Le témoin décrit également une manifestation que les villageois de Haskanita avaient organisée contre la base militaire le 6 juin 2007, reprochant au personnel de la MUAS de ne pas les protéger des attaques aériennes du Gouvernement du Soudan (déclaration du témoin 419, DAR-OTP-0165-0489, p. 0497, par. 37) ; or, ces faits semblent correspondre à la manifestation qui, selon d'autres témoins, s'est déroulée en septembre 2007 (déclaration du témoin 416, DAR-OTP-0165-0381, p. 0388, par. 30 à 32 ; déclaration du témoin 417, DAR-OTP-0165-0424, p. 0432, par. 33 ; déclaration du témoin 446, DAR-OTP-0169-0808, p. 0815, par. 53).

²¹⁶ Déclaration du témoin 419, DAR-OTP-0165-0489, p. 0498, par. 45, p. 0499, par. 46, et p. 0500, par. 53, et DAR-OTP-0168-0168, p. 0171, par. 11.

²¹⁷ *Investigation Report on the attack on MGS Haskanita on 29/30 Sept 07 by armed faction to the Darfur conflict*, Union africaine, DAR-OTP-0160-0826, p. 0828, par. 4.

141. Il ressort également des éléments de preuve présentés par l'Accusation qu'à la suite des menaces qu'elle a reçues, la MUAS a pris des mesures préventives en vue de protéger la base militaire de Haskanita. Les témoins 419, 417 et 446 en particulier ont indiqué que le commandant de la base militaire de Haskanita a rendu compte des plaintes au quartier général de la MUAS à Al Daein²¹⁸. Les témoins 446 et 417 ont déclaré qu'un hélicoptère a par la suite été envoyé pour évacuer le capitaine Bashir de la base militaire de Haskanita²¹⁹. Le témoin 446 a estimé que le capitaine Bashir avait quitté le camp le 17 septembre 2007 ou vers cette date²²⁰, soit près de deux semaines avant l'attaque du 29 septembre 2007. Les témoins 419 et 446 affirment que l'évacuation du capitaine Bashir a eu lieu en présence des membres des groupes armés rebelles²²¹.

²¹⁸ Déclaration du témoin 417, DAR-OTP- 0165-0424, p. 0431, par. 30 : « [TRADUCTION] Après le départ des rebelles qui étaient venus au camp, nous avons rendu compte à nos supérieurs et, le jour suivant, ils ont envoyé un hélicoptère pour évacuer le capitaine Bashir vers Al Daein » ; déclaration du témoin 419, DAR-OTP-0165-0489, p. 0499 et 0500, par. 46 et 53 ; et DAR-OTP-0168-0168, p. 0171, par. 14 ; déposition orale du témoin 446, ICC-02/05-02/09-T-16-Conf-ENG, p. 30, lignes 3 à 5, et p. 33, lignes 4 à 6.

²¹⁹ Déclaration du témoin 417, DAR-OTP-0165-0424, p. 0431, par. 30 ; déclaration du témoin 446, DAR-OTP-0169-0808, p. 0817, par. 69 à 72.

²²⁰ Déposition orale du témoin 446, ICC-02/05-02/09-T-16-CONF-ENG, p. 30, lignes 9 à 13.

« [TRADUCTION] Q : Et vous dites dans votre déclaration qu'environ une semaine plus tard, le capitaine Bashir a finalement quitté le camp, c'est bien cela ?

R : C'est exact.

Q : Ce qui voudrait dire vers le 17 septembre, c'est bien cela ?

R : Je suppose ».

²²¹ Déclaration du témoin 419, DAR-OTP-0168-0168, p. 0171, par. 14 : « [TRADUCTION] Le chef de l'alliance ALS/MJE de la zone de Haskanita était présent avec ses troupes lorsque le capitaine Bashir a été évacué, et ils l'ont vu partir. L'hélicoptère de la MUAS s'est posé sur l'hélistation, juste à l'extérieur du périmètre du camp. Je dirais que l'ALS et le MJE savaient que le capitaine Bashir avait été évacué du camp bien avant l'attaque du 29 septembre 2007 » ; déclaration du témoin 446, DAR-OTP-0169-0169-0808, p. 0817, par. 72 : « [TRADUCTION] Pourtant, lorsque l'hélicoptère s'est posé, les rebelles sont venus et ont encerclé l'appareil et mes hommes qui en assuraient la garde sur le terrain d'aviation. J'y suis allé avec un de nos véhicules et j'ai dit aux rebelles que leurs chefs avaient donné leur feu vert. Ils ont répondu qu'ils n'étaient pas informés et qu'ils n'autorisaient pas le décollage de l'hélicoptère. Il s'agissait de rebelles de la faction ALS-Unité. Finalement, au bout d'une heure, ils ont donné leur accord ».

142. La majorité considère par conséquent, qu'il soit avéré ou non que le capitaine Bashir a mené des activités inappropriées pendant son séjour à la base militaire de Haskanita et, le cas échéant, quelle qu'en ait été la durée, qu'il a été évacué de la base militaire bien avant l'attaque qui fait l'objet des charges en l'espèce, et que des membres des groupes armés rebelles ont été témoins de son départ²²². Par conséquent, contrairement à ce que soutient la Défense, on ne saurait considérer que les activités inappropriées présumées du capitaine Bashir avaient, au moment de l'attaque du 29 septembre 2007, modifié le statut protégé dont jouissaient les installations, le matériel, les unités ou les véhicules de la MUAS se trouvant à la base militaire de Haskanita.

143. La Défense soutient en outre que le capitaine Bashir a été remplacé par un autre représentant du Gouvernement du Soudan, qui a continué à faire, comme le capitaine Bashir, une utilisation inappropriée des installations de la base militaire de Haskanita²²³.

144. Le témoin 446 indique dans sa déclaration qu'après l'évacuation du capitaine Bashir, Mohammed Osman, un membre de la faction ALS-Unité, a déclaré « [TRADUCTION] *penser* que le Gouvernement du Soudan recevait des renseignements²²⁴ » à partir de la base militaire de Haskanita. Le témoin a ajouté que le capitaine Bashir avait été remplacé. Lors de sa déposition à la barre, le témoin 446 a désigné le major Abdul Malik comme étant le « [TRADUCTION] remplaçant²²⁵ ». Il a ajouté que le major Abdul Malik et le capitaine Bashir

²²² Voir les photographies DAR-OTP-0164-1024 et DAR-OTP-1690-0865, et la déposition orale du témoin 446, ICC-02/05-02/09-T-15-Conf-ENG, p. 55, ligne 1, à p. 56, ligne 6.

²²³ ICC-02/05-02/09-T-21-Conf-ENG, p. 58, lignes 3 à 18.

²²⁴ Déclaration du témoin 446, DAR-OTP-0169-0808, p. 0817, par. 75 [non souligné dans l'original].

²²⁵ ICC-02/05-02/09-T-16-Conf-ENG ET 23-10-2009, p. 30, lignes 14 à 18, et p. 31, lignes 6 à 14 :

s'étaient relayés pendant des mois. Toutefois, cette information n'est pas en accord avec la déclaration du témoin 419, selon lequel il y avait deux représentants du Gouvernement du Soudan qui résidaient à la base militaire, à savoir le capitaine Bashir et le capitaine Yassir²²⁶. Toujours selon le témoin 419, le capitaine Yassir était en congé au moment du départ du capitaine Bashir²²⁷. Cette information est corroborée par la déclaration du témoin 420, qui indique que « [TRADUCTION] l'autre représentant du Gouvernement du Soudan était parti en congé réglementaire bien avant l'attaque » et qu'aucun représentant du Gouvernement du Soudan n'était présent au moment de l'attaque²²⁸.

145. La majorité souligne en outre les discordances entre la déclaration du témoin 446²²⁹ et sa déposition orale²³⁰ en ce qui concerne la question du remplacement du capitaine Bashir.

« [TRADUCTION] Q. Après le départ du capitaine Bashir, un autre représentant du Gouvernement du Soudan est arrivé, n'est-ce pas ?

R. Comme je l'ai dit dans ma déclaration, le Gouvernement a plus d'un représentant ; je ne peux donc pas me souvenir que tel représentant précis était le remplaçant du capitaine Bashir.

Q. Je vais vous lire un extrait de votre déclaration, en espérant que cela vous rafraîchira la mémoire. Vous avez déclaré qu'après son départ, "Bashir a été remplacé par un autre représentant du Gouvernement du Soudan". Vous souvenez-vous avoir déclaré cela à l'Accusation ?

R. C'est exact.

Q. Merci. Vous souvenez-vous du nom de cette personne ?

R. Pour autant que je me souvienne, nous avons le major Abdul Malik au camp.

Q. Et ce major et le capitaine Bashir se relayaient au camp depuis des mois, c'est bien cela ?

R. C'est exact ».

Déclaration du témoin 446, DAR-OTP-0169-0808, p. 0813, par. 29, et p. 0814, par. 47.

²²⁶ Déclaration du témoin 419, DAR-OTP-0165-0489, p. 0496, par. 32.

²²⁷ Ibid., par. 46.

²²⁸ Déclaration du témoin 420, DAR-OTP-0165-0521, p. 0537, par. 94 : « [TRADUCTION] Les représentants du Gouvernement du Soudan ne se trouvaient pas au camp pendant l'attaque », et « [TRADUCTION] L'autre représentant du Gouvernement du Soudan était parti en congé réglementaire bien avant l'attaque ».

²²⁹ Déclaration du témoin 446, DAR-OTP-0169-0808, p. 0817, par. 76 : « [TRADUCTION] Bashir a été remplacé par un autre représentant du Gouvernement du Soudan ».

146. Elle rappelle que la présence de représentants du Gouvernement du Soudan, ainsi que celle de représentants des rebelles, était permise²³¹. Par conséquent, la seule présence de représentants du Gouvernement du Soudan ou de représentants des rebelles dans l'enceinte de la base militaire ne saurait, en soi, faire des installations, du matériel, des unités ou des véhicules de la MUAS des cibles militaires légitimes.

147. La majorité observe en outre que certains éléments de preuve indirects donnent à penser que le capitaine Bashir utilisait le téléphone Thuraya de la salle des transmissions de la base militaire de Haskanita pour communiquer les coordonnées des positions des groupes armés rebelles au Gouvernement du Soudan²³². Sans préjuger de la fiabilité desdits éléments de preuve, la majorité fait remarquer que, même en supposant que le capitaine Bashir communiquait effectivement des informations au Gouvernement du Soudan, il est établi qu'il a été évacué bien avant l'attaque du 29 septembre 2007, et aucun élément concret²³³ ne permet de penser que la communication d'informations au Gouvernement du Soudan s'est poursuivie après son départ.

²³⁰ Déposition orale du témoin 446, ICC-02/05-02/09-T-16-Conf-ENG, p. 30 à 32 : « [TRADUCTION] Comme je l'ai dit dans ma déclaration, le Gouvernement a plus d'un représentant ; je ne peux donc pas me souvenir que tel représentant précis était le remplaçant du capitaine Bashir ». La Défense, après avoir donné lecture au témoin d'un passage de sa déclaration où il indiquait que le représentant du Gouvernement du Soudan avait été remplacé, lui a demandé s'il se souvenait d'avoir dit cela à l'Accusation. Le témoin 446 a alors répondu : « [TRADUCTION] C'est correct ».

²³¹ Voir *supra*, par. 100.

²³² Déclaration du témoin 446, DAR-OTP-0169-0808, p. 0813, par. 31 : « [TRADUCTION] Bashir avait accès au téléphone par satellite Thuraya. Je pense qu'il était en contact avec le Gouvernement du Soudan » ; déclaration du témoin 419, DAR-OTP-0168-0168, p. 0171, par. 10 à 12.

²³³ À la question de savoir si, après le départ du capitaine Bashir, « [TRADUCTION] les rebelles pensaient que les représentants du Gouvernement du Soudan continuaient d'utiliser la base pour les attaquer », le témoin 446 a répondu : « [TRADUCTION] Cela fait partie des préoccupations dont nous faisions part les rebelles », déposition orale du témoin 446, ICC-02/05-02/09-T-16-Conf-ENG, p. 32, lignes 20 à 25.

148. De plus, comme indiqué plus haut, les éléments de preuve donnent à penser qu'il n'y avait pas de représentant du Gouvernement du Soudan à la base militaire de Haskanita après l'évacuation du capitaine Bashir et au moment de l'attaque du 29 septembre 2007. Les informations indiquant qu'il avait été remplacé ont été fournies par un seul témoin, dont le témoignage à ce sujet est d'ailleurs incohérent et contredit par d'autres témoins. Par conséquent, la majorité ne peut accepter l'allégation de la Défense faisant état du remplacement du capitaine Bashir et du fait que son remplaçant continuait à communiquer des renseignements au Gouvernement du Soudan.

149. À la lumière de ce qui précède, la majorité considère que l'Accusation a fourni des éléments de preuve suffisants pour établir qu'il y a des motifs substantiels de croire qu'au moment de l'attaque du 29 septembre 2007, les installations, le matériel, les unités et les véhicules de la MUAS stationnés à la base militaire de Haskanita avaient droit à la protection garantie aux biens de caractère civil.

150. En conclusion, la majorité considère qu'il existe des preuves suffisantes donnant des motifs substantiels de croire que la MUAS a été créée en tant que mission de maintien de la paix conformément à la Charte des Nations Unies. Elle considère en outre qu'il existe des preuves suffisantes donnant des motifs substantiels de croire que le personnel et les installations, le matériel, les unités et les véhicules employés dans le cadre de cette mission de maintien de la paix continuaient de jouir de la protection qui leur est garantie au moment de l'attaque du 29 septembre 2007, laquelle fait l'objet des charges portées par l'Accusation. Par conséquent, les éléments objectifs de l'infraction, tels qu'ils ont été analysés plus haut, sont réalisés.

151. Avant de passer à l'analyse des éléments subjectifs du crime reproché en vertu de l'article 8-2-e-iii du Statut, la majorité juge nécessaire de déterminer s'il existe des éléments de preuve suffisants donnant des motifs substantiels de croire qu'Abu Garda est l'auteur, au sens de l'article 25-3-a du Statut, de l'infraction présumée qui lui est reprochée par l'Accusation.

V. RESPONSABILITÉ PÉNALE INDIVIDUELLE

A. Formes de responsabilité

152. L'Accusation reproche à Abu Garda d'être pénalement responsable, en tant que coauteur ou coauteur indirect au sens de l'article 25-3-a du Statut²³⁴, des crimes mentionnés dans le Document de notification des charges. Comme l'a déjà conclu la Chambre, « pour établir la distinction entre les auteurs principaux d'un crime et les complices de ce crime, il faut analyser la responsabilité pénale d'une personne — que celle-ci ait agi individuellement, conjointement avec une autre personne ou par l'intermédiaire d'une autre personne — en fonction du contrôle exercé sur ce crime²³⁵. » De par cette approche :

[L]es auteurs principaux d'un crime ne se trouvent pas uniquement parmi ceux qui exécutent physiquement les éléments objectifs de l'infraction, mais également parmi ceux qui, en dépit de la distance qui les sépare du lieu du crime, contrôlent ou dirigent la commission de ce dernier parce qu'ils décident si l'infraction sera commise et comment²³⁶.

²³⁴ ICC-02/05-02/09-91-Red, par. 117.

²³⁵ ICC-01/04-01/07-717-tFRA-Corr, par. 486.

²³⁶ ICC-01/04-01/06-803, par. 330 ; ICC-01/04-01/07-717-tFRA-Corr, par. 485.

153. La Chambre insiste sur le fait qu'aux fins d'établir la distinction entre les formes de responsabilité attribuables à un auteur principal prévues à l'article 25-3-a du Statut en vertu de la notion de contrôle exercé sur le crime, on entend par « auteur principal » celui qui :

- a) exécute physiquement les éléments objectifs de l'infraction (commission du crime à titre individuel ou perpétration directe) ;
- b) détient, avec d'autres personnes, le contrôle de l'infraction en raison des tâches essentielles qui lui ont été assignées (commission du crime conjointement avec d'autres ou coaction) ; ou
- c) contrôle la volonté de ceux qui exécutent les éléments objectifs de l'infraction (commission du crime par l'intermédiaire d'une autre personne ou perpétration indirecte)²³⁷.

154. En outre, la Chambre est précédemment parvenue à la conclusion que l'on pouvait mettre en cause la responsabilité pénale d'une personne en tant que coauteur indirect (commission d'un crime conjointement avec d'autres personnes, par l'intermédiaire d'une ou de plusieurs personnes), le Statut englobant cette forme de responsabilité²³⁸.

155. À cet égard, la Chambre rappelle les observations formulées par la Défense lors de l'audience de confirmation des charges, en particulier l'argument selon lequel, conformément à l'article 25-3-a du Statut, « [TRADUCTION] les trois types ou variantes de cette forme [de responsabilité] s'excluent

²³⁷ ICC-01/04-01/06-803, par. 332 ; ICC-01/04-01/07-717-tFRA-Corr, par. 488.

²³⁸ ICC-01/04-01/07-717-tFRA-Corr, par. 491. Voir aussi Chambre préliminaire II, ICC-01/05-01/08-424-tFRA, par. 347 et 348.

mutuellement²³⁹ », et que « [TRADUCTION] si les auteurs du Statut avaient voulu y inclure un quatrième mode de responsabilité pénale individuelle, ils l'auraient fait de manière explicite²⁴⁰ ».

156. Contrairement au point de vue de la Défense, la Chambre a conclu, dans la Décision relative à la confirmation des charges qu'elle a rendue dans l'affaire *Katanga et Ngudjolo*, qu'il était « possible d'un point de vue strictement textuel d'interpréter la conjonction disjonctive employée à l'article 25-3-a du Statut comme "inclusive" ou comme "exclusive"²⁴¹ » et que :

[I]l n'est pas fondé en droit de limiter la commission conjointe d'un crime aux seules situations dans lesquelles les auteurs exécutent une partie du crime en exerçant sur celui-ci un contrôle direct. En effet, de la conjugaison de la responsabilité individuelle, liée à la commission de crimes par l'intermédiaire d'autres personnes, avec l'attribution mutuelle de crimes entre les coauteurs de haut rang, se dégage une forme de responsabilité qui fournit à la Cour un instrument bien adapté pour évaluer la responsabilité des « hauts dirigeants. »²⁴²

157. Par conséquent, la Chambre estime nécessaire, pour déterminer s'il y a des motifs substantiels de croire qu'Abu Garda a commis le crime visé au chef 2 du Document de notification des charges, de procéder à l'analyse des éléments de preuve présentés relativement à son implication présumée – en tant que coauteur direct ou indirect – dans le crime visé à l'article 25-3-a du Statut²⁴³.

²³⁹ ICC-02/05-02/09-T-19-ENG, p. 50, ligne 17.

²⁴⁰ Ibid., p. 50, lignes 22 à 24.

²⁴¹ ICC-01/04-01/07-717-tFRA-Corr, par. 491.

²⁴² Ibid., par. 492.

²⁴³ La Chambre relève que, en définissant les « faits de l'affaire », la Chambre d'appel a conclu : « [TRADUCTION] D'après la Chambre d'appel, le terme "faits" renvoie aux allégations factuelles venant étayer chaque élément de droit constitutif du crime reproché. » Voir ICC-01/04-01/06-2205, note de bas de page 163.

B. Y a-t-il des preuves suffisantes donnant des motifs substantiels de croire qu'Abu Garda est pénalement responsable, en tant que coauteur ou coauteur indirect au sens de l'article 25-3-a du Statut, de l'attaque contre la base militaire de Haskanita ?

158. La Chambre relève d'emblée que l'Accusation, bien qu'elle avance dans le Document de notification des charges que la responsabilité pénale d'Abu Garda est engagée en tant que coauteur ou coauteur indirect, n'exclut pas d'autres formes de responsabilité applicables²⁴⁴. La Chambre rappelle toutefois que, conformément à l'article 67-1-a du Statut et à la règle 121-1 du Règlement de procédure et de preuve, Abu Garda doit être informé de façon détaillée de la nature, de la cause et de la teneur des charges portées contre lui. En outre, la norme 52-c du Règlement de la Cour exige de l'Accusation qu'elle indique dans le Document de notification des charges la forme précise de participation de l'auteur présumé. Par conséquent, la Chambre limitera son analyse aux formes de responsabilité spécifiquement avancées par l'Accusation à l'encontre de celui-ci.

159. La Chambre a déjà conclu que la théorie de la coaction fondée sur le contrôle conjoint exercé sur le crime impliquait :

[...] que deux personnes, ou plus, se partagent des tâches essentielles, en agissant de concert, aux fins de commettre ce crime. [...] [L]es tâches essentielles peuvent être accomplies par les coauteurs physiquement ou par l'intermédiaire d'une autre personne²⁴⁵.

²⁴⁴ ICC-02/05-02/09-91-Red, par. 117.

²⁴⁵ ICC-01/04-01/07-717-tFRA-Corr, par. 521.

160. De l'avis de la Chambre, les conditions objectives communes à la coaction (ou coaction « directe ») et à la coaction indirecte²⁴⁶ fondées sur le contrôle conjoint exercé sur le crime sont : a) l'existence d'un accord ou d'un plan commun entre deux personnes ou plus ; et b) la contribution essentielle coordonnée de chacun des coauteurs aboutissant à la réalisation des éléments objectifs du crime²⁴⁷.

161. Tant pour l'une que pour l'autre des deux formes de responsabilité, les conditions subjectives suivantes doivent être réunies : i) le suspect doit satisfaire aux éléments subjectifs du crime concerné ; ii) le suspect et les autres coauteurs doivent tous, de manière partagée, savoir et admettre que la réalisation des éléments objectifs du crime peut résulter de la mise en œuvre de leur plan commun ; et iii) le suspect doit connaître les circonstances de fait qui lui permettent d'exercer conjointement un contrôle sur le crime²⁴⁸.

162. À cet égard, la Chambre rappelle que l'Accusation a exposé dans le Document de notification des charges les éléments précis de la coaction fondée sur le contrôle exercé sur le crime, qui, comme on l'a vu, doit être prouvée pour les deux formes de responsabilité invoquées. La Chambre se limitera donc tout d'abord à établir l'existence ou non d'un plan commun, comme l'avance l'Accusation. Ce n'est que s'il y a des éléments de preuve suffisants pour donner

²⁴⁶ La Chambre rappelle que les conditions objectives de la coaction indirecte comprennent également i) l'existence d'un appareil de pouvoir organisé et hiérarchique ; ii) le contrôle exercé par l'auteur sur cette organisation ; et iii) l'exécution des crimes par leurs auteurs physiques assurée par une obéissance quasi automatique aux ordres des haut dirigeants ou commandants. Voir ICC-01/04-01/07-717-tFRA-Corr, par. 500 à 518.

²⁴⁷ ICC-01/04-01/06-803, par. 343 à 348 ; ICC-01/04-01/07-717-tFRA-Corr, par. 522 à 526. Voir aussi Chambre préliminaire II, ICC-01/05-01/08-424-tFRA, par. 350.

²⁴⁸ ICC-01/04-01/06-803, par. 349 à 367 ; ICC-01/04-01/07-717-tFRA-Corr, par. 527 à 539. Voir aussi Chambre préliminaire II, ICC-01/05-01/08-424-tFRA, par. 351.

des motifs substantiels de croire qu'un tel plan existait que la Chambre passera à l'analyse des autres éléments objectifs de la coaction et/ou de la coaction indirecte et de leurs éléments subjectifs.

1. Y a-t-il des motifs substantiels de croire qu'un accord ou un plan commun a été conclu entre Abu Garda et d'autres commandants de haut rang pour attaquer la base militaire de Haskanita ?

163. Tant dans le Document de notification des charges²⁴⁹ que dans les conclusions formulées lors de l'audience de confirmation des charges²⁵⁰, l'Accusation a avancé qu'un plan commun visant à attaquer la base militaire de Haskanita avait été conclu entre Abu Garda et d'autres commandants de haut rang de groupes rebelles armés au cours de deux réunions qui s'étaient tenues le 29 septembre 2007.

164. D'après le Document de notification des charges, la première de ces réunions (« la première réunion ») a eu lieu « [TRADUCTION] peu après l'attaque contre les forces rebelles à Dalil Babiker », qui aurait été menée par le Gouvernement du Soudan le 29 septembre 2007 vers midi²⁵¹. À l'endroit où « [TRADUCTION] le MJE et les forces combinées de l'ALS-Unité et de l'ALS-Abdul Shaffie s'étaient repliés, près de Dalil Babiker », Abu Garda aurait « [TRADUCTION] rencontré les commandants du MJE et de l'ALS-Unité » et

²⁴⁹ ICC-02/05-02/09-91-Red, par. 55 à 61 et 118 à 130.

²⁵⁰ ICC-02/05-02/09-T-13-ENG, p. 44 à 49.

²⁵¹ ICC-02/05-02/09-91-Red, par. 54 et 55.

« [TRADUCTION] lors de cette réunion, ces commandants auraient convenu d'attaquer la base militaire de Haskanita²⁵². »

165. Il est également avancé dans le Document de notification des charges que, lorsqu'elles étaient en route pour Haskanita, les forces rebelles ont fait une halte « [TRADUCTION] dans une forêt » près de la base militaire de Haskanita, où Abu Garda et les autres commandants ont tenu une autre réunion (« la seconde réunion »), à la suite de laquelle « [TRADUCTION] ils ont ordonné à leurs troupes respectives de les suivre et les ont réparties dans plusieurs véhicules²⁵³. »

166. L'Accusation a présenté des éléments de preuve qui démontreraient que : i) la première et la seconde réunions ont bien eu lieu ; ii) Abu Garda a participé à ces deux réunions ; et iii) ces réunions avaient pour objet de planifier et d'organiser l'attaque contre la base militaire de Haskanita, telle qu'elle a été menée dans les heures qui ont suivi ces deux réunions.

167. La Chambre va par conséquent analyser les éléments de preuve présentés par l'Accusation concernant ces trois principales allégations.

La première réunion

168. La tenue de la première réunion est mentionnée par les témoins de l'Accusation 304²⁵⁴, 305²⁵⁵, 306²⁵⁶, 307²⁵⁷, 312²⁵⁸, 433²⁵⁹ et 442²⁶⁰, même si leurs

²⁵² Ibid., par. 55 et 56.

²⁵³ Ibid., par. 126.

²⁵⁴ Résumé de la transcription de l'entretien avec le témoin 304, DAR-OTP-0171-0258, p. 0276, par. 135 et 136.

²⁵⁵ Résumé de la transcription de l'entretien avec le témoin 305, DAR-OTP-0171-0290, p. 0293, par. 24 et 25.

²⁵⁶ Résumé de la transcription de l'entretien avec le témoin 306, DAR-OTP-0171-0298, p. 0302, par. 28.

témoignages diffèrent quant à leur précision et aux détails fournis. En particulier, aucun de ces témoins ne donne d'informations de première main concernant cette première réunion, puisqu'aucun d'entre eux n'indique y avoir participé ou en connaître la teneur²⁶¹.

169. Malgré le caractère indirect des informations rapportées par tous les témoins susmentionnés, la Chambre est d'avis que, compte tenu du nombre de témoins faisant état de cette réunion, et vu le degré raisonnable de cohérence que présentent leurs déclarations respectives, il y a des preuves suffisantes donnant des motifs substantiels de croire qu'un certain nombre de commandants rebelles

²⁵⁷ Résumé de la transcription de l'entretien avec le témoin 307, DAR-OTP-0171-0308, p. 0312, par. 36 et p. 0320, par. 93.

²⁵⁸ Résumé de la transcription de l'entretien avec le témoin 312, DAR-OTP-0171-0335, p. 0347 et 0348, par. 72 à 74 et p. 0352, par. 97.

²⁵⁹ Résumé de la transcription de l'entretien avec le témoin 433, DAR-OTP-0170-0435, p. 0441, par. 38 et 43 et p. 0442, par. 46, 48 et 49.

²⁶⁰ Résumé de la transcription de l'entretien avec le témoin 442, DAR-OTP-0171-0002, p. 0009, par. 35.

²⁶¹ Résumé de la transcription de l'entretien avec le témoin 304, DAR-OTP-0171-0258, p. 0276, par. 135 : « [TRADUCTION] Je n'étais pas présent lors de la réunion » ; résumé de la transcription de l'entretien avec le témoin 305, DAR-OTP-0171-0290, p. 0293, par. 24 : « [TRADUCTION] Je ne me suis pas rendu à leur réunion » ; résumé de la transcription de l'entretien avec le témoin 306, DAR-OTP-0171-0298, p. 0302, par. 28 : « [TRADUCTION] Il y a eu une réunion [...] Nous ne savions pas de quoi ils parlaient » ; résumé de la transcription de l'entretien avec le témoin 307, DAR-OTP-0171-0308, p. 0312, par. 31 : « [TRADUCTION] les gens de l'ALS-Unité y sont allés et ont eu une réunion avec Garda et les autres. Je ne sais pas de quoi ils ont parlé » ; résumé de la transcription de l'entretien avec le témoin 312, DAR-OTP-0171-0335, p. 0347, par. 71 : « [TRADUCTION] [...] Je ne sais pas qui commandait l'opération. [...] Si j'avais été présent à leur réunion et décidé d'attaquer l'Union africaine, je l'aurais su mais je n'y étais pas » ; résumé de la transcription de l'entretien avec le témoin 433, DAR-OTP-0170-0435, p. 0442, par. 49 : « [TRADUCTION] Je ne sais pas où se trouvait Abu Garda au moment où tous les véhicules étaient rassemblés à un endroit où étaient présents certains des commandants [...] Je ne l'ai pas vu personnellement, mais il était probablement avec les autres commandants » ; résumé de la transcription de l'entretien avec le témoin 442, DAR-OTP-0171-0002, p. 0009, par. 35 : « [TRADUCTION] Leur réunion a duré très longtemps. Je ne sais pas si Abu Garda y était, mais il est allé de ce côté de toute façon ». Voir aussi le témoin 312, qui, lorsqu'on lui a demandé comment il savait que la première réunion avait eu lieu, a répondu : « [TRADUCTION] il est impossible de lancer une attaque ou une opération sans tenir une réunion, en particulier quand vous venez de factions différentes », résumé de la transcription de l'entretien avec le témoin 312, DAR-OTP-0171-0335, p. 0347, par. 72.

se sont rencontrés près de Dalil Babiker immédiatement après l'attaque qui aurait été menée le 29 septembre 2007 par le Gouvernement du Soudan contre des groupes rebelles armés à Dalil Babiker.

170. Aux fins de la présente décision, toutefois, la Chambre doit déterminer s'il existe des preuves suffisantes donnant des motifs substantiels de croire qu'Abu Garda figurait au nombre des participants à cette première réunion. Comme l'a indiqué l'Accusation dans ses Observations écrites finales, « [TRADUCTION] les éléments de preuve fournis par les témoins (304, 305, 306 et 307), qui ont vu Abu Garda participer à la réunion, considérés avec ceux fournis par les témoins 312 et 442, qui l'ont vu sur le lieu de la réunion, sont suffisants pour établir qu'Abu Garda était présent à la réunion²⁶². »

171. Contrairement à ce qu'affirme l'Accusation, le témoin 306²⁶³, tout en mentionnant qu'Abu Garda a pris part à la première réunion, n'a pas explicitement indiqué l'avoir vu à cette occasion. D'un autre côté, le témoin 304 a déclaré avoir vu un groupe de dirigeants de haut rang, dont Abu Garda, rassemblés au moment et sur le lieu de la première réunion²⁶⁴. Il a toutefois déclaré ensuite avoir « [TRADUCTION] entendu qu'il y avait une réunion »²⁶⁵, de sorte que l'on ne saurait dire s'il n'a fait qu'entendre parler de la réunion ou s'il y a assisté. De la même manière, le témoin 307 déclare qu'il

²⁶² ICC-02/05-02/09-229-Conf-AnxA, par. 44.

²⁶³ Résumé de la transcription de l'entretien avec le témoin 306, DAR-OTP-0171-0298, p. 0302, par. 28.

²⁶⁴ Résumé de la transcription de l'entretien avec le témoin 304, DAR-OTP-0171-0258, p. 0276, par. 135 à 137.

²⁶⁵ Ibid., p. 0274, par. 120.

« [TRADUCTION] n'[a] pas vu » Abu Garda²⁶⁶, tout en affirmant que ce dernier « [TRADUCTION] était là²⁶⁷. »

172. D'autres témoins à charge ayant apporté des éléments sur la question de la participation d'Abu Garda à la première réunion soit nient l'avoir vu parmi les autres participants, soient admettent qu'ils n'étaient pas au courant de sa présence. Le témoin 442 affirme ne pas savoir si Abu Garda a pris part à cette réunion²⁶⁸. Le témoin 312 déclare qu'Abu Garda « [TRADUCTION] aurait pris part à cette réunion » après avoir admis ne « [TRADUCTION] rien » savoir à son sujet, « [TRADUCTION] si ce n'est son résultat²⁶⁹. » Le même témoin affirme qu'Abu Garda, en sa qualité de « [TRADUCTION] chef de faction », était « [TRADUCTION] supposé prendre part à ces réunions et faire partie du groupe de décideurs », bien qu'il admette ne rien savoir du rôle d'Abu Garda²⁷⁰. Enfin, le témoin 433 a déclaré avoir vu Abu Garda à la première réunion²⁷¹, propos sur lesquels il est revenu par la suite²⁷².

173. La Chambre est par conséquent d'avis que, en raison des nombreuses incohérences exposées ci-dessus, les éléments de preuve présentés par l'Accusation en ce qui concerne la participation d'Abu Garda à la première réunion sont insuffisants et manquent de fiabilité. En outre, la Chambre constate

²⁶⁶ Résumé de la transcription de l'entretien avec le témoin 307, DAR-OTP-0171-0308, p. 0320, par. 93.

²⁶⁷ Ibid.

²⁶⁸ Résumé de la transcription de l'entretien avec le témoin 442, DAR-OTP-0171-0002, p. 0009, par. 35.

²⁶⁹ Résumé de la transcription de l'entretien avec le témoin 312, DAR-OTP-0171-0335, p. 0347, par. 72.

²⁷⁰ Ibid., p. 0348, par. 74.

²⁷¹ Résumé de la transcription de l'entretien avec le témoin 433, DAR-OTP-0170-0435, p. 0441, par. 38.

²⁷² Ibid.

que toutes les déclarations sur lesquelles se fonde l'Accusation, celle du témoin 442 mise à part, sont celles de témoins dont l'identité est inconnue de la Défense et qui ont été présentées sous forme de résumés de transcriptions d'entretien. Comme indiqué dans la précédente section de la présente décision, ces deux aspects amoindrissent la valeur probante des déclarations en question²⁷³. Par conséquent, la Chambre conclut que les éléments de preuve présentés par l'Accusation ne donnent pas de motifs substantiels de croire qu'Abu Garda a pris part à la première réunion.

174. Eu égard à ce qui précède, il n'est pas nécessaire de déterminer si les allégations de l'Accusation concernant l'objet de la réunion sont confortées par des éléments de preuve suffisants.

La seconde réunion

175. La Chambre va à présent procéder à l'examen des allégations relatives à la seconde réunion, et va tout d'abord déterminer s'il existe des preuves suffisantes donnant des motifs substantiels de croire que la seconde réunion a eu lieu au moment et à l'endroit avancés par l'Accusation.

176. Le résumé de l'entretien du témoin anonyme 307 est le seul élément de preuve faisant effectivement référence à la tenue de la seconde réunion et à la participation d'Abu Garda à celle-ci²⁷⁴.

177. À cet égard, la Chambre relève que ces informations, qui figurent dans le résumé d'une transcription d'entretien avec un témoin dont l'identité est

²⁷³ Voir ci-dessus, par. 49 à 52.

²⁷⁴ Résumé de la transcription de l'entretien avec le témoin 307, DAR-OTP-0171-0308, p. 0313, par. 36 à 38.

inconnue de la Défense, ne sont ni corroborées ni étayées par d'autres éléments de preuve, notamment par les déclarations des témoins qui auraient participé à l'attaque. En particulier, aucun de ces témoins ne fait état d'une halte pendant qu'ils faisaient route vers la base militaire de Haskanita après la tenue de la première réunion²⁷⁵.

178. Pour ces motifs, la Chambre n'est pas convaincue qu'il existe des preuves suffisantes donnant des motifs substantiels de croire que la seconde réunion a eu lieu comme l'affirme l'Accusation.

179. Au vu de ce qui précède, la Chambre estime que les éléments de preuve présentés par l'Accusation à l'appui de ses allégations sont si maigres et si peu fiables qu'elle ne peut être convaincue qu'il y a des motifs substantiels de croire qu'Abu Garda a pris part à une quelconque réunion au cours de laquelle il a été convenu d'un plan commun visant à attaquer la base militaire de Haskanita.

²⁷⁵ Résumé de la transcription de l'entretien avec le témoin 304, DAR-OTP-0171-0258, p. 0274, par. 120 : « [TRADUCTION] Immédiatement après [la] réunion, ils sont venus nous dire qu'il y avait une mission, que nous devons monter à bord des véhicules. [...] Et le convoi est parti. Nous sommes partis tous ensemble. Une demi-heure plus tard, nous arrivions à Haskanita » ; résumé de la transcription de l'entretien avec le témoin 305, DAR-OTP-0171-0290, p. 0293, par. 27 : « [TRADUCTION] Nous ne sommes pas passés par le village avant d'arriver sur le site de l'UA. Nous l'avons contourné et attaqué par l'ouest du village. Il nous a fallu environ 15 minutes de route pour arriver sur le site de l'UA. » ; résumé de la transcription de l'entretien avec le témoin 306, DAR-OTP-0171-0298, p. 0302, par. 28 : « [TRADUCTION] [après la réunion des commandants] nous nous sommes préparés pour la mission et nous sommes partis. On ne nous a rien expliqué d'autre et nous sommes allés attaquer l'Union africaine. »

2. L'existence d'un plan commun peut-elle être déduite de la contribution essentielle et coordonnée présumée d'Abu Garda, ayant pour conséquence la réalisation des éléments objectifs du crime ?

180. La Chambre rappelle que l'existence d'un accord ou d'un plan commun ne doit pas nécessairement être explicite et « peut être déduite de l'action concertée menée ultérieurement par les coauteurs²⁷⁶. » La Chambre va par conséquent procéder à l'examen des éléments de preuve présentés par l'Accusation concernant ce que celle-ci considère comme une contribution essentielle de la part d'Abu Garda pour la réalisation du plan commun visant à attaquer la base militaire de Haskanita, en vue de déterminer si l'on peut déduire de sa conduite présumée l'existence d'un tel plan.

181. Dans le Document de notification des charges, l'Accusation avance que la contribution essentielle et coordonnée nécessaire à la réalisation du plan commun émanait d'Abu Garda, et ce, sous les formes suivantes :

- i) en organisant et en participant aux réunions avec les autres commandants au cours desquelles il a été convenu d'un plan visant à attaquer la base militaire de Haskanita, plan qui a été communiqué aux commandants d'unités et aux troupes ;
- ii) en donnant directement aux forces combinées, ainsi que par l'intermédiaire des autres commandants d'unité, l'ordre d'attaquer Haskanita ; et

²⁷⁶ ICC-01/04-01/06-803, par. 345.

iii) en dirigeant personnellement l'attaque et en y participant directement²⁷⁷.

182. La Chambre rappelle d'emblée qu'elle a, dans la section précédente, du fait de l'insuffisance des preuves présentées par l'Accusation, déjà rejeté l'allégation selon laquelle Abu Garda a pris part aux réunions au cours desquelles il a été convenu d'un plan commun visant à attaquer la base militaire de Haskanita.

183. Concernant le rôle présumé d'Abu Garda dans l'organisation des réunions susmentionnées – à un moment où elles n'avaient pas encore eu lieu – la Chambre relève que, même si ce rôle venait à être prouvé, il ne saurait aucunement être pertinent pour en déduire l'existence d'un plan commun visant à attaquer la base militaire de Haskanita.

184. D'un autre côté, la Chambre est d'avis que l'on peut déduire l'existence d'un plan commun de par les ordres donnés par Abu Garda aux forces combinées, et/ou de par sa participation directe à l'attaque, si la norme d'administration de la preuve applicable est satisfaite.

185. Par conséquent, la Chambre déterminera tout d'abord s'il existe des preuves suffisantes donnant des motifs substantiels de croire qu'Abu Garda a donné des ordres et/ou participé directement à l'attaque. S'il devait être répondu par l'affirmative à au moins l'une de ces questions, la Chambre examinera si l'on peut déduire d'une telle conduite l'existence d'un plan commun.

²⁷⁷ ICC-02/05-02/09-91-Red, par. 132.

Abu Garda a-t-il, directement ou par l'intermédiaire des autres commandants d'unité, donné l'ordre aux forces combinées d'attaquer la base militaire de Haskanita ?

186. L'Accusation avance qu'Abu Garda a, directement ou par l'intermédiaire d'autres commandants d'unité, donné l'ordre aux forces combinées d'attaquer la base militaire de Haskanita²⁷⁸.

187. La Chambre remarque d'emblée que, bien qu'il soit fait référence à des ordres qu'aurait donnés Abu Garda aux « forces combinées », l'Accusation, tout au long du Document de notification des charges²⁷⁹, dans les conclusions livrées pendant l'audience de confirmation des charges²⁸⁰, ainsi que dans ses Observations écrites finales²⁸¹, établit une relation entre la contribution d'Abu Garda et un groupe dissident du MJE, et non pas entre cette contribution et des forces rebelles « combinées ». C'est donc à la lumière de cette interprétation par la Chambre des affirmations de l'Accusation qu'elle va examiner les éléments de preuve présentés.

188. L'Accusation fait valoir que l'attaque contre la base militaire de Haskanita a été menée, entre autres, par les forces du MJE-Direction collective (« le MJE-DC »). D'après l'Accusation, le MJE-DC était le nom donné par Abu Garda aux troupes qui s'étaient séparées du MJE en raison de leur opposition à certaines décisions prises par son Président entre juin et juillet 2007, et qui étaient sous son contrôle²⁸².

²⁷⁸ Ibid., par. 132-ii).

²⁷⁹ Ibid., par. 28, 30, 31, et 135 à 137.

²⁸⁰ ICC-02/05-02/09-T-13-ENG, p. 38, ligne 3 à p. 41, ligne 15.

²⁸¹ ICC-02/05-02/09-229-Conf-AnxA, par. 2 à 6.

²⁸² ICC-02/05-02/09-91-Red, par. 23-28.

189. L'Accusation avance que, bien que le MJE-DC ait annoncé dans son « acte fondateur » du 4 octobre 2007 qu'il existait depuis le 3 octobre 2007, ce groupe existait en fait en tant que faction rebelle indépendante et organisée sous l'autorité d'Abu Garda avant cette date et, en particulier, au moment de l'attaque contre la base militaire de Haskanita²⁸³.

190. Après avoir examiné les éléments de preuve qui lui ont été présentés, la Chambre est convaincue qu'il y a des motifs substantiels de croire qu'à partir du 4 octobre 2007, c'est-à-dire cinq jours après l'attaque contre la base militaire de Haskanita, Abu Garda était officiellement en charge d'un groupe organisé²⁸⁴.

191. Toutefois, pour déterminer si Abu Garda a ordonné à ces forces d'attaquer la base militaire de Haskanita, la Chambre doit examiner les preuves se rapportant à la situation le jour de l'attaque et au cours des semaines qui l'ont directement précédée. Elle se penchera en particulier sur les allégations de l'Accusation selon lesquelles : i) avant l'attaque contre la base militaire de Haskanita, Abu Garda avait fait sécession de la branche principale du MJE ; ii) à la suite de quoi Abu Garda a pris le contrôle d'un groupe organisé ; et iii) ce groupe a, sous le contrôle d'Abu Garda, attaqué la base militaire de Haskanita le 29 septembre 2007²⁸⁵.

192. Concernant la première allégation, à savoir qu'Abu Garda avait fait sécession de la branche principale du MJE avant l'attaque contre la base militaire

²⁸³ Ibid., par. 31-32.

²⁸⁴ DAR-OTP-0156-0096, p. 0100. Voir aussi déclaration du témoin DCW1, DAR-D05-0001-0019, p. 0023, par. 23 ; déclaration du témoin DCW2, DAR-D05-0001-0003, p. 0004 ; déclaration du témoin DCW3, DAR-D05-0001-0008, p. 0009 ; déclaration du témoin DCW4, DAR-D05-0001-0011, p. 0013 ; résumé de la transcription de l'entretien avec le témoin 442, DAR-OTP-0171-0002, p. 0011, par. 40.

²⁸⁵ ICC-02/05-02/09-91-Red, par. 48, 144-148.

de Haskanita, la Chambre relève que le témoin 304 place le moment de cette scission en août 2007, bien qu'il ait déclaré ne pas se souvenir de la date exacte²⁸⁶.

193. Le témoin 305 a indiqué qu'Abu Garda avait fait sécession du MJE « [TRADUCTION] au début du ramadan en 2007²⁸⁷. » Le témoin 306 a également indiqué qu'Abu Garda avait fait sécession du MJE en « [TRADUCTION] 2007 pendant le ramadan²⁸⁸. » La déclaration du témoin 312 laisse penser que le matin du 29 septembre 2007, la scission avait déjà eu lieu²⁸⁹.

194. Le témoin 307, tout en déclarant qu'Abu Garda a fait sécession du MJE, ne donne pas de détails quant au moment où cela a eu lieu²⁹⁰. On ne sait donc pas exactement si le témoin 307 parle de la création officielle du MJE-DC au début d'octobre 2007, ou s'il veut dire qu'une scission a eu lieu avant l'attaque. De ce fait, la déclaration du témoin 307 ne peut être d'aucune aide à la Chambre pour déterminer si Abu Garda avait déjà fait sécession de la branche principale du MJE au moment de l'attaque.

²⁸⁶ Résumé de la transcription de l'entretien avec le témoin 304, DAR-OTP-0171-0258, p. 0266, par. 68 et p. 0265, par. 55 à 59.

²⁸⁷ Résumé de la transcription de l'entretien avec le témoin 305, DAR-OTP-0171-0290, p. 0292, par. 15. D'après le calendrier fourni par la Défense (Document DAR-D05-0002-0009), le ramadan a commencé le 13 septembre pour s'achever le 12 octobre 2007.

²⁸⁸ Résumé de la transcription de l'entretien avec le témoin 306, DAR-OTP-0171-0298, p. 0300, par. 13.

²⁸⁹ Résumé de la transcription de l'entretien avec le témoin 312, DAR-OTP-0171-0335, p. 0345 et 0346, par. 62 et 63.

²⁹⁰ Résumé de la transcription de l'entretien avec le témoin 307, DAR-OTP-0171-0308, p. 0331, par. 169.

195. Le témoin 442 a déclaré avoir appris à Haskanita « [TRADUCTION] que la scission avait eu lieu »²⁹¹. Il a en outre déclaré ne pas disposer d'informations de première main concernant la structure du MJE après cette scission²⁹².

196. Considérés dans leur ensemble, les résumés des entretiens avec des témoins anonymes ne contiennent pas de renseignements spécifiques permettant à la Chambre d'établir de manière satisfaisante que, au moment de l'attaque contre la base militaire de Haskanita, Abu Garda avait déjà fait sécession du MJE et exerçait un contrôle effectif sur un nouveau groupe armé organisé.

197. Parmi les autres éléments de preuve à charge présentés pour étayer l'allégation selon laquelle Abu Garda exerçait un contrôle effectif sur un groupe armé organisé avant et au moment de l'attaque contre la base militaire de Haskanita, figure une déclaration du « Conseil militaire intérimaire » datée de juillet 2007²⁹³. Si ce document pourrait effectivement servir d'élément prouvant la scission au sein du MJE au début de juillet 2007, la Chambre relève que le nom d'Abu Garda n'apparaît pas dans la liste des 72 personnes l'ayant signé. Ce document n'est par conséquent guère pertinent pour répondre à la présente question.

198. De même, le nom d'Abu Garda n'apparaît pas sur la déclaration faite au nom du « Mouvement soudanais pour la justice et l'égalité (le Conseil militaire) » et de l'ALS-Unité après l'affrontement entre les groupes rebelles et les troupes du

²⁹¹ Résumé de la transcription de l'entretien avec le témoin 442, DAR-OTP-0171-0002, p. 0026, par. 100.

²⁹² Ibid., p.0036, par. 138 à 140.

²⁹³ Déclaration du porte-parole officiel du Conseil militaire intérimaire, Siège du Front de salut national – MJE, DAR-OTP-0158-0511.

Gouvernement du Soudan le 10 septembre 2007²⁹⁴. Ce document ne fait état que d'une « [TRADUCTION] force conjointe du MJE soudanais (Conseil militaire) [...] et du Mouvement de libération du Soudan (Unité) » qui a été la cible d'une attaque des troupes gouvernementales. Il n'est fait aucune mention d'un quelconque lien entre Abu Garda et cette force conjointe. Par conséquent, la Chambre ne cherchera pas à déterminer si le MJE dont il est question dans le document est bien la faction qui a fait sécession de la branche principale du MJE au début de l'été 2007.

199. La Chambre va à présent examiner l'allégation de l'Accusation selon laquelle « [TRADUCTION] au niveau opérationnel, Abu Garda exerçait le commandement militaire sur les forces armées par l'intermédiaire de [EXPURGÉ], qui était son subordonné²⁹⁵. » En effet, l'Accusation semble avancer l'existence d'un lien entre Abu Garda et [EXPURGÉ], en vertu duquel les troupes loyales à ce dernier et qui agissaient sous son autorité pourraient être associées à Abu Garda afin d'établir que celui-ci exerçait un contrôle effectif sur un groupe armé organisé au moment de l'attaque contre la base militaire de Haskanita.

200. Pour se prononcer sur la question, il suffit de faire observer qu'aucun élément de preuve convaincant n'a été présenté pour étayer le lien présumé entre Abu Garda et [EXPURGÉ] au moment de l'attaque, ce qui en soi permet à la Chambre de se dispenser d'examiner la question de savoir si [EXPURGÉ] était à la tête d'un groupe armé et, dans l'affirmative, jusqu'à quel point l'autorité sur ce groupe était partagée avec Abu Garda.

²⁹⁴ Article de presse daté du 10 septembre 2007, DAR-OTP-0156-0113.

²⁹⁵ ICC-02/05-02/09-91-Conf, par. 139.

201. Les seuls témoins faisant état d'une relation hiérarchique entre ces deux personnes sont le témoin 304 et le témoin 433²⁹⁶. Le témoin 304 s'est limité à indiquer de façon très générale qu'Abu Garda « [TRADUCTION] avait un rang plus élevé que [EXPURGÉ]²⁹⁷ », tandis que le témoin 433 a admis ne pas connaître exactement la nature du lien hiérarchique entre Abu Garda et [EXPURGÉ]²⁹⁸. Vu la valeur limitée de ces déclarations et en l'absence de toute autre preuve susceptible de les corroborer, la Chambre conclut que les allégations de l'Accusation concernant l'existence d'un lien hiérarchique entre Abu Garda et [EXPURGÉ] au sein d'un groupe armé organisé ne sont pas suffisamment étayées par les éléments de preuve.

202. Un seul des témoins sur lesquels s'appuie l'Accusation (à savoir le témoin 304) affirme avoir pris part à l'attaque contre la base militaire de Haskanita au sein d'une faction dirigée par Abu Garda ou, en tout état de cause, associée à ce dernier²⁹⁹. Cependant, une telle affirmation apparaît trop ténue et isolée pour que la Chambre la considère comme ayant une quelconque pertinence. Le témoin 442 mentionne également dans sa déclaration

²⁹⁶ Résumé de transcriptions d'entretien avec le témoin 304, DAR-OTP-0171-0258, p. 0282, par. 175 ; résumé de transcriptions d'entretien avec le témoin 433, DAR-OTP-0170-0435, p. 0464 et 0465, par. 162.

²⁹⁷ Résumé de transcriptions d'entretien avec le témoin 304, DAR-OTP-0171-0258, p. 0282, par. 175.

²⁹⁸ Résumé de transcriptions d'entretien avec le témoin 433, DAR-OTP-0170-0435, p. 0464 et 0465, par. 162.

²⁹⁹ Résumé de la transcription de l'entretien avec le témoin 304, DAR-OTP-0171-0258, p. 0265, par. 62.

« [TRADUCTION] les hommes d'Abu Garda³⁰⁰ », bien que ce témoin ne sache pas si « [TRADUCTION] les hommes d'Abu Garda ont participé à l'attaque³⁰¹. »

203. Cependant, on trouve des éléments de preuve plus fiables concernant les divers groupes armés qui opéraient à Haskanita et aux alentours au moment de l'attaque dans les déclarations du personnel de la MUAS stationné à Haskanita pendant la période considérée (à savoir les témoins 416, 417, 419, 446 et 447).

204. Dans la plupart des déclarations des témoins à charge ayant appartenu à la MUAS (à savoir les témoins 416³⁰², 419³⁰³, 446³⁰⁴ et 447³⁰⁵), il n'est fait état que de deux groupes rebelles armés avec lesquels les occupants de la base militaire de Haskanita ont été en contact : l'ALS-Unité et le MJE. Aucun de ces témoins n'a déclaré que la branche principale du MJE ou l'une de ses factions étaient placées sous l'autorité d'Abu Garda. En outre, aucun élément de preuve fiable n'a été présenté pour étayer l'argument selon lequel Abu Garda était présent dans les environs de la base militaire de Haskanita avant le 29 septembre 2007.

205. Il importe de faire observer que les autres témoins à charge ayant appartenu à la MUAS (en particulier les témoins 419³⁰⁶ et 446³⁰⁷) font référence à d'autres personnes qui ont agi en tant que représentants de groupes rebelles

³⁰⁰ Résumé de la transcription de l'entretien avec le témoin 442, DAR-OTP-0171-0002, p. 0040, par. 155.

³⁰¹ Ibid.

³⁰² Déclaration du témoin 416, DAR-OTP-0165-0381, p. 0388, par. 31 et 33 ; déposition orale du témoin 416, ICC-02/05-02/09-T-14-Red-ENG, p. 20, ligne 1, et p. 25, lignes 20 à 23.

³⁰³ Déclaration du témoin 419, DAR-OTP-0165-0489, p. 0497 à 0499, par. 39 à 47.

³⁰⁴ Déclaration du témoin 446, DAR-OTP-0169-0808, p. 0814 et 0815, par. 44 à 55 ; déposition orale du témoin 446, ICC-02/05-02/09-T-15-Conf-ENG, p. 36, lignes 14 à 21, p. 37, lignes 1 et 2, et p. 44, lignes 21 et 22.

³⁰⁵ Déclaration du témoin 447, DAR-OTP-0169-1160, p. 1166 à 1168, par. 28 à 49.

³⁰⁶ Déclaration du témoin 419, DAR-OTP0165-0489, p. 0497, par. 40.

³⁰⁷ Déposition orale du témoin 446, ICC-02/05-02/09-T-15-Conf-ENG, p. 36, lignes 12 à 21 ; déclaration du témoin 446, DAR-OTP-0169-0808, p. 0814 et 0815, par. 47, 50 et 51.

armés ou en tant qu'agents de liaison entre ces groupes et la base militaire de Haskanita, en particulier à Abdulaziz Osher, que ces témoins décrivent comme le commandant des forces du MJE dans la région. Par ailleurs, le témoin 417 ne cite pas le nom d'Abu Garda lorsqu'il fait état d'une « [TRADUCTION] faction dissidente du MJE³⁰⁸. »

206. Il importe également de faire observer qu'il n'a été fait aucune allusion à Abu Garda, ni à un groupe qui aurait opéré sous son commandement, dans les déclarations des témoins ayant appartenu à la MUAS qui, de par leur rôle et leurs responsabilités au sein de la base militaire de Haskanita, avaient accès à des informations concernant la composition des groupes rebelles actifs à Haskanita et dans ses environs.

207. Le seul témoin à charge issu de la MUAS qui a fait référence à Abu Garda est le témoin 447. Au sujet d'une réunion avec les rebelles qui aurait eu lieu à la base militaire de Haskanita « [TRADUCTION] vraisemblablement durant la première semaine d'août » 2007³⁰⁹, le témoin 447 a indiqué qu'Abu Garda et une autre personne nommée Mohammed Osman auraient donné des informations relatives à la formation d'un nouveau mouvement. Il admet toutefois ne pas savoir si Abu Garda a effectivement participé à la réunion et il « [TRADUCTION] présume » qu'il est possible qu'Abu Garda n'y ait pas participé pour ne pas s'exposer, bien qu'il se soit vraisemblablement trouvé à Haskanita « [TRADUCTION] dans un endroit hautement protégé³¹⁰. » Pour ces motifs, la Chambre estime que les allégations du témoin 447 doivent être considérées avec précaution, du fait de leur caractère purement spéculatif.

³⁰⁸ Déclaration du témoin 417, DAR-OTP-0165-0424, p.0430, par. 26 et p. 0432, par. 34.

³⁰⁹ Déclaration du témoin 447, DAR-OTP-0169-1160, p. 1167, par. 42.

³¹⁰ Ibid.

208. Considérés dans leur ensemble, les éléments de preuve apportés par les témoins à charge ayant appartenu à la MUAS concernant l'existence présumée d'un groupe armé placé sous le commandement et le contrôle d'Abu Garda dans la région de Haskanita au moment de l'attaque contre la base militaire de Haskanita ou vers cette date ne suffisent pas à étayer les allégations de l'Accusation.

209. Ces éléments de preuve semblent plutôt indiquer que d'autres personnes commandaient les groupes rebelles armés dans la région. En effet, l'absence de référence à Abu Garda est tout du moins frappante si l'on considère qu'à plusieurs reprises, des témoins à charge ayant appartenu à la MUAS ont été à même d'identifier d'autres commandants sur le terrain et de rapporter leurs faits et gestes.

210. Deux officiers de la base militaire de Haskanita ont identifié Abdulaziz Osher comme étant le commandant des forces du MJE dans la région³¹¹. En outre, les déclarations des témoins 305, 306 et 442 laissent penser qu'Abdulaziz Osher était loyal à Khalil Ibrahim, le Président du MJE³¹². Si l'on ajoute à cela les éléments de preuve étayant le fait que la relation entre Khalil Ibrahim et Abu Garda a pris fin au plus tard le 25 septembre 2007³¹³, la Chambre ne saurait admettre qu'Abdulaziz Osher et Abu Garda auraient pu diriger conjointement une faction rebelle au moment de l'attaque contre Haskanita.

³¹¹ Voir ci-dessus, note de bas de page 306 et déclaration du témoin 446, DAR-OTP-0169-0808, p. 0815, par. 51.

³¹² Résumé de la transcription de l'entretien avec le témoin 305, DAR-OTP-0171-0290, p. 0295, par. 46 ; résumé de la transcription de l'entretien avec le témoin 306, DAR-OTP-0171-0298, p. 0304, par. 43 ; résumé de la transcription de l'entretien avec le témoin 442, DAR-OTP-0171-0002, p. 0040, par. 155 ; DAR-OTP-0156-0096, p. 0098, par. 10.

³¹³ DAR-OTP-0154-0205.

211. La Chambre rappelle que les principaux témoins à charge ayant appartenu à la MUAS ont également apporté des preuves des menaces qui pesaient sur la base militaire de Haskanita avant l'attaque du 29 septembre 2007. Le témoin 419, [EXPURGÉ], a indiqué qu'à deux occasions, vers la fin juillet, Mohammed Osman, un membre de l'ALS-Unité, a menacé d'attaquer la MUAS si le Gouvernement du Soudan continuait de bombarder les rebelles et la population locale dans cette région³¹⁴. Ce témoin a déclaré qu'Abdulaziz Osher, un membre du MJE, était lui aussi venu à la base, avait mis en garde le personnel de la MUAS et lui avait dit de demander au Gouvernement du Soudan de cesser les attaques contre les rebelles³¹⁵. Les témoins 446³¹⁶ et 447³¹⁷ ont déclaré que Mohammed Osman et certains de ses commandants de rang inférieur de l'ALS-Unité sont venus à la base militaire de Haskanita à la mi-septembre 2007 et ont menacé d'attaquer celle-ci si le Gouvernement du Soudan les prenait une nouvelle fois pour cible.

212. En outre, les témoins à charge ayant appartenu à la MUAS qui ont déposé oralement ont indiqué ne pas connaître personnellement Abu Garda et n'ont pas donné de renseignements sur son rôle présumé au sein des factions rebelles. Le témoin 446 a déclaré, tant lors de l'audience de confirmation des charges³¹⁸ que dans sa déclaration écrite³¹⁹, qu'il ne connaissait pas Abu Garda et que son nom

³¹⁴ Déclaration du témoin 419, DAR-OTP-0165-0489, p. 0500, par. 54 et 55 ; deuxième déclaration du même témoin, DAR-OTP-0168-0168, p. 0168 à 0171, par. 15.

³¹⁵ Déclaration du témoin 419, DAR-OTP-0165-0489, p. 0498, par. 43.

³¹⁶ Déclaration du témoin 446, DAR-OTP-0169-0808, p. 0817, par. 75.

³¹⁷ Déclaration du témoin 447, DAR-OTP-0169-1160, p. 1169, par. 55.

³¹⁸ Déposition orale du témoin 446, ICC-02/05-02/09-T-16-Conf-ENG, p. 48, ligne 22 à p. 49, ligne 11.

³¹⁹ Déclaration du témoin 446, DAR-OTP-0169-0808, p. 0827, par. 173 et 177.

« [TRADUCTION] ne [lui] di[sait] rien ». Le témoin 416 a lui aussi déclaré lors de l'audience de confirmation des charges ne pas connaître Abu Garda³²⁰.

213. Dans leur ensemble, les éléments de preuve dont est saisie la Chambre laissent penser qu'Abu Garda ne faisait pas partie des diverses délégations représentant les groupes rebelles armés lors des différentes réunions qui se sont tenues à la base militaire de Haskanita, que ce soit avec l'intention de négocier, d'informer ou de menacer.

214. Par ailleurs, Abu Garda lui-même, dans sa déclaration hors serment, a donné lors de l'audience de confirmation des charges un compte-rendu de ses activités en septembre 2007³²¹, qui, dans une large mesure, ne correspond pas aux allégations portées par l'Accusation³²². Sa déclaration est étayée par les témoins de la Défense DCW2³²³, DCW3³²⁴ et DCW4³²⁵. Le témoin 442, un témoin à charge, confirme également certaines parties de la déclaration d'Abu Garda, en particulier qu'il a été absent du terrain pendant les mois qui ont précédé le 29 septembre 2007³²⁶ et que, pendant son absence, Abu Garda était toujours membre du MJE³²⁷.

215. Compte tenu de ce qui précède, la Chambre n'est pas convaincue qu'il y a des motifs substantiels de croire qu'au moment de l'attaque contre la base

³²⁰ Déposition orale du témoin 416, ICC-02/05-02/09-T-14-Red-ENG, p. 44, lignes 17 à 20.

³²¹ ICC-02/05-02/09-T-12-Red-ENG, p. 48 à 50.

³²² Comme la Chambre l'a conclu précédemment, la déclaration hors serment d'Abu Garda est considérée comme faisant partie des moyens de la Défense. Voir ci-dessus, par. 53 à 55.

³²³ Déclaration du témoin DCW2, DAR-D05-0001-0003, p. 0003 et 0004.

³²⁴ Déclaration du témoin DCW3, DAR-D05-0001-0008, p. 0008 et 0009.

³²⁵ Déclaration du témoin DCW4, DAR-D05-0001-0011, p. 0012 et 0013.

³²⁶ Résumé de la transcription de l'entretien avec le témoin 442, DAR-OTP-0171-0002, p. 0029, par. 112.

³²⁷ Ibid.

militaire de Haskanita, Abu Garda exerçait un contrôle sur au moins l'un des groupes rebelles organisés qui auraient mené l'attaque en question.

216. Par conséquent, la Chambre conclut que l'on ne saurait déduire l'existence d'un plan commun à partir des ordres qui auraient été donnés aux troupes qui étaient sous le contrôle d'Abu Garda, soit directement, soit par l'intermédiaire d'autres commandants d'unités, comme l'avance l'Accusation.

Abu Garda a-t-il personnellement dirigé l'attaque et y a-t-il directement participé ?

217. La Chambre va maintenant chercher à savoir si Abu Garda a personnellement dirigé l'attaque contre la base militaire de Haskanita et s'il y a directement participé. Si tel est le cas, elle s'efforcera de déterminer si l'on pourrait déduire de ce comportement l'existence d'un plan commun.

218. D'emblée, la Chambre constate qu'en raison des contradictions relevées dans les allégations portées dans le Document de notification des charges, on ne sait pas clairement si l'Accusation affirme ou non qu'Abu Garda a directement participé à l'attaque contre la base militaire de Haskanita. Le Document de notification des charges indique que, dans le cadre de la contribution coordonnée et essentielle qu'Abu Garda aurait apportée à la mise en œuvre du plan commun, il « [TRADUCTION] a personnellement dirigé l'attaque et y a directement participé³²⁸ » et que « [TRADUCTION] le 29 septembre 2007, avec d'autres commandants de haut rang du MJE et de l'ALS-Unité, Abu Garda a planifié et mené l'attaque³²⁹ » [non souligné dans l'original].

³²⁸ ICC-02/05-02/09-91-Red, par. 132.

³²⁹ Ibid., par. 94.

219. Toutefois, si l'Accusation fait état d'un « accord » et d'un « plan commun » dont seraient convenus les commandants impliqués, elle ne fait nullement mention du fait qu'il aurait personnellement dirigé cette attaque ou y aurait participé³³⁰, pas plus qu'elle n'y fait référence dans l'exposé des faits en cause³³¹. Elle affirme seulement que les assaillants étaient « [TRADUCTION] sous le commandement d'Abu Garda » et d'autres personnes³³² et que « [TRADUCTION] après l'attaque », Abu Garda a rejoint les troupes du MJE à l'endroit près de Haskanita où les forces du MJE et de l'ALS-Unité avaient entretemps convergé³³³.

220. Lors de l'audience de confirmation des charges, l'Accusation a continué à soutenir à la fois qu'Abu Garda avait directement participé à l'attaque³³⁴ et qu'il ne l'avait pas fait³³⁵. La même contradiction apparaît de nouveau dans ses observations finales³³⁶, comme le fait d'ailleurs observer la Défense dans ses propres Observations écrites finales³³⁷.

221. Malgré ces contradictions, la Chambre va maintenant tâcher de déterminer s'il y a des éléments de preuve suffisants pour établir l'existence de motifs substantiels de croire qu'Abu Garda a personnellement dirigé l'attaque et y a directement participé.

³³⁰ Ibid., par. 118 à 130.

³³¹ Ibid., par. 62 à 84.

³³² Ibid., par. 79.

³³³ Ibid., par. 82.

³³⁴ ICC-02/05-02/09-T-13-ENG, p. 53, lignes 1 à 4 ; p. 73, lignes 1 à 13.

³³⁵ ICC-02/05-02/09-T-12-Red-ENG, p. 25, lignes 20 à 24 ; p. 26, lignes 4 et 5 ; ICC-02/05-02/09-T-21-Red-ENG, p. 3, lignes 11 à 14 ; p. 24 et 25.

³³⁶ ICC-02/05-02/09-229-Conf-AnxA, par. 11 et 14.

³³⁷ ICC-02/05-02/09-237-Conf-AnxA, par. 81 à 83.

222. Le témoin 305 a déclaré qu'Abu Garda avait directement participé à l'attaque :

[TRADUCTION] Il y avait trois véhicules à la tête de notre convoi. [...] Ces trois véhicules étaient ceux des commandants, qui étaient en charge de l'ensemble des véhicules. [...] Bahar Idris Abu Garda avait une douchka. [...] Lorsque nous nous sommes approchés de la base, Abu Garda, [...] qui étaient tous dans les véhicules de tête, ont ouvert le feu et ont commencé à tirer sur la base³³⁸.

223. Toutefois, dans sa déclaration, ce témoin a également dit que « [TRADUCTION] [il ne] savai[t] pas qui tirait pendant l'attaque parce que, quand [il est] arriv[é], l'attaque avait déjà commencé ³³⁹ ». Ces propos contredisent ce qu'il a dit par ailleurs, à savoir que c'est Abu Garda et d'autres personnes qui ont ouvert le feu.

224. De plus, la déclaration du témoin 305 est contredite par les témoins à charge 304³⁴⁰ et 306³⁴¹, qui ont affirmé qu'Abu Garda n'avait pas physiquement participé à l'attaque. De plus, le témoin 307, qui était présent pendant l'attaque, a déclaré ne pas avoir vu Abu Garda à cette occasion³⁴².

³³⁸ Résumé de la transcription de l'entretien avec le témoin 305, DAR-OTP-0171-0290, p. 0293 et 0294, par. 28 et 29 ; voir aussi p. 0294, par. 35 : « [TRADUCTION] Je suis sûr qu'Abu Garda était présent lors de l'attaque. Il [EXPURGÉ] » ; p. 0295, par. 45 : « [TRADUCTION] Je suis sûr qu'Abu Garda était dans une des voitures de tête pendant l'attaque ».

³³⁹ Ibid., p. 0294, par. 30.

³⁴⁰ Résumé de la transcription de l'entretien avec le témoin 304, DAR-OTP-0171-0258, p. 0282, par. 171 : « [TRADUCTION] Bahar Idris ABU GARDA n'est pas venu à l'endroit où se déroulaient les combats, mais il était une sorte de commandant ».

³⁴¹ Résumé de la transcription de l'entretien avec le témoin 306, DAR-OTP-0171-0298, p. 0303, par. 39 : « [TRADUCTION] J'étais dans le véhicule d'Abu Garda mais il n'était pas avec moi. Il assistait à la réunion avec les commandants et il a planifié l'attaque, mais il n'y est pas allé ».

³⁴² Résumé de la transcription de l'entretien avec le témoin 307, DAR-OTP-0171-0308, p. 0322, par. 107.

225. En outre, il n'est pas dit dans les diverses déclarations faites par le personnel de la MUAS concernant l'attaque qu'Abu Garda a participé à cette attaque. Aucun des membres de la MUAS qui étaient présents à la base militaire de Haskanita au moment de l'attaque et qui ont témoigné soit par écrit³⁴³ soit oralement³⁴⁴ n'a identifié Abu Garda comme l'un des assaillants. Dans le rapport d'enquête de la MUAS, rédigé immédiatement après l'attaque, Abu Garda ne figure pas parmi les personnes mentionnées comme étant les « [TRADUCTION] principaux acteurs présumés » de l'attaque³⁴⁵.

226. La Chambre prend note des déclarations de deux témoins qui étaient membres de [EXPURGÉ]. Le témoin 315 a déclaré que [EXPURGÉ] avait conclu qu'Abu Garda « [TRADUCTION] aurait participé à l'attaque contre Haskanita ³⁴⁶ ». Le témoin 355 a présenté Abu Garda comme l'un des « [TRADUCTION] auteurs » de l'attaque³⁴⁷.

227. Ces deux déclarations de témoin n'indiquent pas clairement si [EXPURGÉ] a conclu qu'Abu Garda avait personnellement participé à l'attaque ou, plutôt, s'il y était impliqué d'une façon ou d'une autre. Il convient de remarquer que le témoin 315 a expliqué que [EXPURGÉ] n'avait pas pour but de mener une enquête judiciaire³⁴⁸ et que son rapport était fondé sur des faits qui n'avaient pas été complètement vérifiés³⁴⁹. En outre, la Chambre constate que le

³⁴³ Déclaration du témoin 446, DAR-OTP-0169-0808, p. 0826, par. 157 ; déclaration du témoin 416, DAR-OTP-0165-0381, p. 0392, par. 52 ; déclaration du témoin 417, DAR-OTP-0165-0424, p. 0437, par. 58 ; déclaration du témoin 419, DAR-OTP-0165-0489, p. 0509, par. 106 ; déclaration du témoin 420, DAR-OTP-0165-0521, p. 0537, par. 95.

³⁴⁴ Déposition orale du témoin 446, ICC-02/05-02/09-T-16-Conf-Eng, p. 49, lignes 9 à 11.

³⁴⁵ DAR-OTP-0160-0826, p. 0832 et 0833.

³⁴⁶ Déclaration du témoin 315, DAR-OTP-0164-1159, p. 1174, par. 63.

³⁴⁷ Déclaration du témoin 355, DAR-OTP-0165-0352, p. 0359, par. 45.

³⁴⁸ Déclaration du témoin 315, DAR-OTP-0164-1159, p. 1166, par. 28.

³⁴⁹ Ibid., p. 1174, par. 63.

rapport n'a pas été présenté par l'Accusation aux fins de l'audience de confirmation des charges. Elle n'a donc pas eu la possibilité d'en étudier et d'en analyser attentivement le contenu dans son intégralité.

228. La Chambre estime que, loin d'établir la participation d'Abu Garda à l'attaque, les éléments de preuve présentés par l'Accusation semblent appuyer les arguments avancés par la Défense selon lesquels l'intéressé n'a pas personnellement participé à l'attaque contre Haskanita.

229. Abu Garda lui-même a expliqué ce qu'il faisait et où il se trouvait le jour où l'attaque s'est déroulée et vers cette date³⁵⁰. Le contenu de sa déclaration, en particulier concernant ses déplacements avant, pendant et après l'attaque, concorde avec les éléments de preuve qui ont été présentés par la Défense et qui figurent dans les déclarations des témoins DCW2³⁵¹, DCW3³⁵² et DCW4³⁵³.

230. Compte tenu des contradictions fondamentales que présente la déclaration du témoin 305 ; du fait qu'elle contredit les déclarations des témoins 304 et 306 ; du fait marquant qu'aucun des témoins à charge ayant appartenu à la MUAS présents lors de l'attaque n'a dit qu'Abu Garda y avait participé ; des éléments de preuve documentaires émanant de la MUAS qui ne mentionnent pas Abu Garda parmi les assaillants présumés identifiés ; et du fait que le témoin 315 a déclaré que le rapport était fondé sur des faits qui n'avaient pas été complètement vérifiés, la Chambre conclut qu'il n'existe pas de motifs

³⁵⁰ ICC-02/05-02/09-T-12-Red-ENG, p. 49. La Chambre rappelle que la déclaration hors serment faite par Abu Garda est considérée comme faisant partie des moyens de la Défense.

³⁵¹ Déclaration du témoin DCW2, DAR-D05-0001-0003, p. 0003 et 0004.

³⁵² Déclaration du témoin DCW3, DAR-D05-0001-0008, p. 0008 et 0009.

³⁵³ Déclaration du témoin DCW4, DAR-D05-0001-0011, p. 0012, par. 10.

substantiels de croire qu'Abu Garda a personnellement dirigé l'attaque contre la base militaire d'Haskanita et qu'il y a directement participé.

231. Au vu de ce qui précède, la Chambre conclut que les éléments de preuve présentés par l'Accusation ne suffisent pas à établir des motifs substantiels de croire que l'existence d'un plan commun visant à attaquer la base militaire de Haskanita peut être déduite de l'un quelconque des comportements que l'Accusation énumère comme constituant la contribution essentielle alléguée d'Abu Garda à la mise en œuvre d'un tel plan.

232. La Chambre n'est donc pas convaincue qu'il y a des motifs substantiels de croire qu'Abu Garda peut être tenu pénalement responsable, en tant que coauteur soit direct soit indirect, de la commission du crime défini à l'article 8-2-e-iii du Statut.

233. En outre, la Chambre fait observer, sans préjudice de ce qui a été établi au paragraphe 158, que l'analyse ci-dessus qui a permis de conclure à l'absence d'éléments de preuve suffisants pour étayer les allégations de l'Accusation sur la responsabilité d'Abu Garda en tant que coauteur ou coauteur indirect exclut également la possibilité d'invoquer le concernant toute autre forme de responsabilité envisagée à l'article 25-3-a du Statut.

CONCLUSION

234. Au vu de ce qui précède, il est inutile de chercher à savoir s'il y a des motifs substantiels de croire que les éléments subjectifs du crime visé au chef 2 du Document de notification des charges sont réalisés.

235. De même, ayant conclu qu'Abu Garda ne peut pas être tenu pénalement responsable du crime visé au chef 2 du Document de notification des charges, la Chambre juge inutile de déterminer si les éléments constitutifs des crimes visés aux chefs 1 et 3 sont réalisés, étant donné que ces crimes auraient été commis pendant et/ou après l'attaque menée contre la base militaire de Haskanita.

236. Par conséquent, la Chambre refuse de confirmer les charges portées contre Abu Garda aux chefs 1, 2 et 3 du Document de notification des charges, sans préjudice du droit reconnu à l'Accusation par l'article 61-8 du Statut de demander ultérieurement la confirmation de ces charges si elle étaye sa demande par des éléments de preuve supplémentaires.

PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE

REFUSE de confirmer les charges portées contre Bahar Idriss Abu Garda,

ORDONNE au Greffier de notifier la présente décision i) au Conseil de sécurité de l'ONU ; ii) aux autorités de l'État hôte ; iii) aux autorités soudanaises et iv) à tout autre État ou organisation ayant coopéré de quelque manière que ce soit avec la Cour dans le cadre de la présente procédure,

DÉCIDE que le délai de cinq jours dont disposent les parties pour présenter une demande d'autorisation d'interjeter appel en application de la règle 155-1 du Règlement commencera à courir à compter de la date de notification de la traduction en arabe de la présente décision.

Fait en anglais et en français, la version anglaise faisant foi.

/signé/

Mme la juge Sylvia Steiner
Juge président

/signé/

/signé/

Mme la juge Sanji Mmasenono Monageng

M. le juge Cuno Tarfusser

Fait le lundi 8 février 2010
À La Haye (Pays-Bas)

Opinion individuelle du juge Cuno Tarfusser

1. Sur la base de l'audience qui s'est tenue du 19 au 30 octobre 2009, la Chambre a refusé de confirmer les charges portées par le Procureur contre Bahar Idriss Abu Garda.

2. Je m'associe pleinement à cette décision. En particulier, je souscris à l'analyse qui y est faite des éléments de preuve sur le plan factuel ainsi qu'à la conclusion selon laquelle ceux-ci ne suffisent pas à établir l'existence de motifs substantiels de croire qu'Abu Garda peut être tenu pénalement responsable des crimes visés dans les charges.

3. Cependant, je me dissocie à plusieurs égards du raisonnement exposé par la majorité des juges de la Chambre pour étayer cette conclusion. Selon moi, les lacunes et les insuffisances révélées par le simple examen factuel des éléments de preuve sont si évidentes et fondamentales que la Chambre n'a pas besoin de procéder à une analyse détaillée des points de droit touchant au fond de l'affaire, en particulier s'agissant de l'existence des éléments matériels constitutifs de l'un quelconque des crimes reprochés.

4. La présente opinion individuelle repose sur des principes fondamentaux de droit pénal et de procédure pénale. La procédure préliminaire a pour but de déterminer si le ou les suspects concernés doivent être renvoyés en jugement. À cette fin, il est essentiel que les juges de la chambre préliminaire puissent établir un lien entre les événements relatés dans les charges et le ou les auteurs présumés identifiés par le Procureur. Dès lors que les éléments de preuve recueillis par le Procureur ne permettent pas d'établir ce lien, parce qu'ils sont minces, contradictoires ou en tout état de cause insuffisants, il est du devoir des

juges de la chambre préliminaire de refuser de confirmer les charges et de s'abstenir de procéder à une analyse juridique détaillée des faits, y compris de la relation entre, d'une part, les caractéristiques objectives des faits et, d'autre part, les éléments objectifs et subjectifs d'un crime donné.

5. En d'autres termes, établir avant tout l'existence d'un véritable lien entre les faits survenus et le suspect en tant qu'auteur (imputation de l'élément matériel ou *imputatio facti*) est une condition préalable à tout raisonnement juridique. Par conséquent, si ce lien n'est pas démontré, il devient inutile de procéder à la qualification juridique de ces faits en tant que crimes ainsi que de déterminer si le lien entre les faits et le suspect engage la responsabilité pénale de celui-ci (imputation de l'élément moral ou *imputatio iuris*)³⁵⁴.

6. Je suis absolument convaincu qu'en l'espèce, l'Accusation n'a pas présenté suffisamment d'éléments de preuve établissant un véritable lien entre les faits survenus (l'attaque contre la base militaire de Haskanita, les meurtres et les actes de pillage) et la participation soit direct soit indirecte du suspect (Abu Garda). À cet égard, je suis d'accord avec la décision dont le raisonnement est exposé aux paragraphes 163 à 233, dans lesquels la Chambre a établi que le Procureur n'avait

³⁵⁴ Voir K. Ambos, « Toward a universal system of crime: comments on George Fletcher's Grammar of criminal law », 28 *Cardozo L. review*, p. 2664 : « [TRADUCTION] La théorie en matière d'imputation dans son sens *original*, en droit naturel, trouve sa meilleure illustration dans les concepts opposés de *imputatio facti* (ou *imputatio physica*) et de *imputatio iuris* (ou *imputatio moralis*). Ainsi, il faut tout d'abord imputer d'un point de vue factuel ou physique un événement contrôlé par la volonté (humaine) (un « acte naturel ») à une *personne* donnée (l'auteur ou l'agent) ; puis, il faut qualifier cet événement d'un point de vue juridique ou moral dans le cadre d'une imputation normative, c'est-à-dire en l'évaluant comme un acte illicite ou immoral qui requiert donc une sanction. L'imputation est donc comprise comme "l'établissement [...] d'un lien entre un événement et un être humain", comme le "lien entre un événement (*Seinstatbestand*) et un sujet sur la base de la norme adoptée". Dans un sens *plus large*, l'imputation a trait à la question qui se trouve au cœur de la partie générale du droit pénal : qui doit-on punir, et en application de quels principes normatifs ? » [souligné dans le texte original].

pas prouvé la participation d'Abu Garda à l'attaque menée contre la base militaire de Haskanita. En conséquence directe de ce que j'ai dit plus haut, j'estime également — contrairement à la majorité des juges de la Chambre — qu'en l'absence avérée d'un lien entre les faits visés dans les charges et Abu Garda, la Chambre aurait dû s'abstenir de procéder à une qualification juridique des faits liés à l'attaque contre la base militaire de Haskanita.

7. Plusieurs considérations étayent cette conclusion :

- i) Premièrement, en l'absence d'un lien véritable établi par le Procureur entre des faits et une personne donnée, toute analyse de l'existence des éléments objectifs et subjectifs requis pour établir la responsabilité pénale de cette personne devient purement abstraite. En outre, s'il n'y a pas eu imputation des faits, l'exercice consistant à subsumer des faits aux dispositions du Statut définissant les différents crimes afin de déterminer si un ou plusieurs éléments pertinents de ces crimes sont présents non seulement serait dépourvu d'intérêt, mais aurait également pour effet que la Chambre exerce ses pouvoirs pour des raisons autres que celles pour lesquelles ceux-ci lui ont été conférés.
- ii) Deuxièmement, la Chambre doit s'abstenir de procéder à une telle analyse en vertu d'un principe fondamental d'économie des moyens judiciaires selon lequel il est vain de prouver ce qui n'est pas pertinent (*frustra probatur quod probatum non relevat*), principe auquel souscrivent la plupart des systèmes et traditions juridiques. Rien ne sert de gaspiller des moyens judiciaires précieux pour rendre des décisions qui, aussi irréprochables et élaborées soient-elles d'un point de vue

théorique et juridique, ne revêtent aucun intérêt pour juger l'affaire considérée.

- iii) Troisièmement, en cherchant à procéder à la qualification juridique de l'attaque menée contre la base militaire de Haskanita (et, le cas échéant, on pourrait se demander pourquoi la majorité des juges de la Chambre s'est intéressée uniquement au crime visé au chef 2, en omettant les chefs 1 et 3), nonobstant le fait qu'on ne puisse pas établir de lien entre cette attaque et Abu Garda, la Chambre pourrait être amenée à préjuger de points de droit (et donc influencer indûment sur leur règlement) qui pourraient revêtir un intérêt pour de futures affaires touchant au même événement susceptibles d'être portées devant elle ou devant une autre chambre. Le principe de la présomption d'innocence serait alors enfreint au détriment d'autres personnes (voire d'Abu Garda lui-même, en vertu de l'article 61-8 du Statut) concernant lesquelles le Procureur pourrait un jour être en mesure d'établir le lien fondamental minimal susmentionné, en l'absence duquel il est impossible d'engager légitimement la responsabilité pénale individuelle d'un suspect. Cela s'applique en particulier à la question de savoir si la base militaire de Haskanita avait ou non un statut protégé en vertu du droit international humanitaire à l'époque de l'attaque.

8. De ce point de vue, certaines parties de la Décision ont, selon moi, un but et une portée bien trop larges. Étant donné que la première étape aurait dû consister à déterminer sur le plan historique si l'attaque contre la base militaire de Haskanita a bien eu lieu, la Chambre aurait dû consacrer la partie intitulée

« Éléments matériels des crimes » aux faits (autrement dit se limiter à l'examen de la question de savoir si, comme l'alléguait le Procureur, une attaque avait bien été menée contre la base militaire), sans chercher à savoir si l'on pouvait conclure à l'existence d'un ou de plusieurs éléments constitutifs des crimes reprochés par le Procureur. J'estime donc qu'en dépit du bien-fondé de l'analyse juridique qu'elle contient, cette partie n'est pas utile à la Chambre pour rendre sa décision.

9. Dans le même ordre d'idées, dans la partie intitulée « Responsabilité pénale individuelle », la Chambre aurait dû se limiter à un simple examen factuel des éléments de preuve tels que présentés afin de déterminer s'ils permettraient d'établir un lien entre Abu Garda et les faits en cause, sans procéder inutilement à une analyse juridique détaillée des critères de droit énoncés à l'article 25-3 du Statut.

10. Pour toutes ces raisons, je maintiens fermement que, dans la Décision, la Chambre aurait dû commencer par déterminer i) si les événements qui seraient survenus à la base militaire de Haskanita ont bien eu lieu (et il y a des motifs substantiels de croire que c'est le cas, comme il ressort du paragraphe 105) et ii) si ces événements pourraient bien être imputés à Abu Garda (voir les paragraphes 163 à 233). La Décision aurait ensuite dû s'achever sur la conclusion de fait (et de fait seulement) que, puisque les éléments de preuve présentés à la Chambre ne suffisaient pas à imputer les actes en cause à Abu Garda, il n'y avait pas de motifs substantiels de croire qu'il avait commis les crimes tels que reprochés, ce pour quoi la Chambre refusait donc de confirmer les charges.

Fait le lundi 8 février 2010

À La Haye (Pays-Bas)

/signé/

M. le juge Cuno Tarfusser