



Original : anglais

N° : ICC-01/04-01/06 OA 12

Date : 21 octobre 2008

LA CHAMBRE D'APPEL

Composée comme suit :
 M. le juge Sang-Hyun Song, juge président
 M. le juge Philippe Kirsch
 M. le juge Georgios M. Pikis
 M. le juge Erkki Kourula
 M. le juge Daniel David Ntanda Nsereko

**SITUATION EN RÉPUBLIQUE DÉMOCRATIQUE DU CONGO
 AFFAIRE
 LE PROCUREUR *c.* THOMAS LUBANGA DYILO**

Public

Arrêt

relatif à l'appel interjeté par le Procureur contre la décision de la Chambre de première instance I intitulée « Décision relative à la mise en liberté de Thomas Lubanga Dyilo »

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

Le Bureau du Procureur

M. Luis Moreno-Ocampo, Procureur
Mme Fatou Bensouda, procureur adjoint

Le conseil de la Défense

M^e Catherine Mabile
M^e Jean-Marie Biju-Duval

Les représentants légaux des victimes

M^e Carine Bapita Buyangandu
M^e Luc Walley
M^e Franck Mulenda

GREFFE

Le Greffier

Mme Silvana Arbia

La Chambre d'appel de la Cour pénale internationale,

Saisie de l'appel interjeté par le Procureur contre la Décision relative à la mise en liberté de Thomas Lubanga Dyilo, rendue par la Chambre de première instance I le 2 juillet 2008 (ICC-01/04-01/06-1418-tFRA),

Après délibération,

À la majorité des juges, le juge Pikis joignant une opinion dissidente,

Rend le présent

ARRÊT

1. La décision rendue le 2 juillet 2008 par la Chambre de première instance I, intitulée « Décision relative à la mise en liberté de Thomas Lubanga Dyilo », est annulée.
2. La Chambre de première instance I est priée d'examiner à nouveau la question de savoir si Thomas Lubanga Dyilo doit rester en détention ou s'il doit être remis en liberté, avec ou sans conditions, à la lumière des paragraphes 37 à 42 du présent arrêt.

MOTIFS

I. PRINCIPALES CONCLUSIONS

1. Si une chambre ordonne la suspension conditionnelle de la procédure, la mise en liberté sans conditions de l'accusé n'est pas la conséquence « inévitable » ni « la seule voie appropriée ». Au contraire, la Chambre devra examiner tous les faits pertinents et prendre la décision de remettre l'accusé en liberté ou de le maintenir en détention sur la base des critères établis aux articles 60 et 58-1 du Statut.

II. RAPPEL DE LA PROCÉDURE

2. Le 2 juillet 2008, la Chambre de première instance I a rendu la Décision relative à la mise en liberté de Thomas Lubanga Dyilo (ICC-01/04-01/06-1418-tFRA ; « la Décision attaquée »), par laquelle elle ordonnait la remise en liberté de Thomas Lubanga Dyilo. Elle a ajouté que cette remise en liberté ne devait être mise à exécution qu'à l'expiration du délai pour le dépôt d'un appel contre la Décision attaquée, et, au cas où cet appel serait assorti d'une demande d'effet suspensif, lorsque la Chambre d'appel aurait statué sur cette requête (Décision attaquée, par. 35).

3. Le 2 juillet 2008, le Procureur a interjeté appel de la Décision relative à la mise en liberté de Thomas Lubanga Dyilo et déposé une demande urgente d'effet suspensif (ICC-01/04-01/06-1419, « l'Acte d'appel »). L'Acte d'appel contenait une demande d'effet suspensif en vertu de l'article 82-3 du Statut et de la règle 156-5 du Règlement de procédure et de preuve. Le 7 juillet 2008, la Chambre d'appel a fait droit à la demande d'effet suspensif (ICC-01/04-01/06-1423-tFRA)¹.

4. Le 10 juillet 2008, le Procureur a déposé son mémoire à l'appui de l'appel interjeté contre la Décision relative à la mise en liberté de Thomas Lubanga Dyilo (ICC-01/04-01/06-1429 ; « le Mémoire d'appel »). Le 15 juillet 2008, Thomas Lubanga Dyilo a déposé une réponse audit Mémoire d'appel (ICC-01/04-01/06-1437 ; « la Réponse au Mémoire d'appel »).

5. À la suite d'une décision autorisant leur participation dans le cadre du présent appel (ICC-01/04-01/06-1452-tFRA), les représentants légaux des victimes a/0001/06, a/0002/06 et a/0003/06 ont déposé, le 12 août 2008, des Observations sur l'appel du Procureur contre la décision du 2 juillet 2008 ordonnant la libération de l'accusé (ICC-01/04-01/06-1455 ; « les Observations des victimes a/0001/06, a/0002/06 et a/0003/06 »). Le même jour, la représentante légale de la victime a/0105/06 a déposé un document intitulé « Observation de la représentante légale de la victime a/0105/06 au sujet de la liberté de Thomas Lubanga Dyilo » (ICC-01/04-01/06-1457 ; « les Observations de la victime a/0105/06 »). Le 18 août 2008, le Procureur a déposé sa réponse globale aux observations des victimes participant à l'appel de la Décision relative à la mise en liberté de Thomas Lubanga Dyilo (ICC-01/04-01/06-1458 ; « la Réponse du Procureur »). Le même jour, Thomas Lubanga Dyilo a déposé

¹ Les motifs de cette décision sont exposés dans un document déposé le 22 juillet 2008 (ICC-01/04-01/06-1444).

sa réponse aux observations des victimes relatives à l'appel du Procureur contre la Décision du 2 juillet 2008 ordonnant la libération de l'accusé (ICC-01/04-01/06-1460 ; « la Réponse de Thomas Lubanga Dyilo »).

6. Le 13 octobre 2008, la Chambre d'appel a rendu la décision relative à la requête de l'Accusation déposée en vertu de la norme 28 aux fins de fournir des explications ou des précisions supplémentaires qui ont un effet sur l'appel contre les décisions relatives à la suspension de la procédure et à la remise en liberté de l'accusé (ICC-01/04-01/06-1476), par laquelle elle rejetait la demande du Procureur en date du 15 septembre 2008 (ICC-01/04-01/06-1470) aux fins d'autorisation de fournir des informations supplémentaires et des explications en vertu de la norme 28 du Règlement de la Cour.

III. EXAMEN AU FOND

7. Le Procureur invoque deux moyens d'appel contre la Décision attaquée. Pour les raisons exposées ci-après, la Chambre d'appel n'est convaincue que par le deuxième moyen d'appel.

A. Premier moyen d'appel : la décision de remettre Thomas Lubanga Dyilo en liberté en attendant une décision finale sur la suspension de la procédure

8. Comme premier moyen d'appel, le Procureur fait valoir que, sur le plan procédural, la Chambre de première instance a eu tort de décider que Thomas Lubanga Dyilo devait être remis en liberté alors que la Chambre d'appel ne s'était pas encore prononcée sur la suspension de la procédure.

1. Partie pertinente de la Décision attaquée et cadre procédural

9. La Chambre de première instance a ordonné la remise en liberté de Thomas Lubanga Dyilo après avoir rendu, le 13 juin 2008, la Décision relative aux conséquences de la non-communication des pièces à décharge couvertes par les accords prévus à l'article 54-3-e du Statut, à la demande de suspension des poursuites engagées contre l'accusé et à certaines autres questions soulevées lors de la conférence de mise en état du 10 juin 2008 (ICC-01/04-

01/06-1401-tFRA ; « la Décision relative à la suspension de la procédure »), par laquelle elle suspendait la procédure engagée devant la Chambre et interrompait l'instance à tous égards (Décision relative à la suspension de la procédure, par. 94). La suspension de la procédure a été ordonnée au motif que le Procureur n'était pas en mesure de communiquer à la Défense plus de 200 documents contenant des informations potentiellement à décharge ou des informations pouvant être nécessaires à la préparation de la Défense de Thomas Lubanga Dyilo car il les avait obtenus de certaines sources sous le sceau de la confidentialité, notamment de l'Organisation des Nations Unies (ONU). S'agissant de la plupart de ces documents, les sources d'information concernées n'avaient pas consenti à ce qu'ils soient communiqués, et ce, pas même à la Chambre de première instance.

10. La Chambre de première instance a expliqué que la Décision attaquée et la Décision relative à la suspension de la procédure étaient liées : bien que les conditions ayant justifié la délivrance d'un mandat d'arrêt existent toujours et que la validité du mandat d'arrêt ne soit pas entamée (Décision attaquée, par. 28), Thomas Lubanga Dyilo ne pouvait plus être maintenu en détention, compte tenu de la suspension de la procédure et « sans procès en perspective » (Décision attaquée, par. 30). La Chambre de première instance a fait remarquer que bien qu'elle ait fait droit à la demande d'autorisation d'interjeter appel de la Décision relative à la suspension de la procédure, c'était à la Chambre d'appel, et non à la Chambre de première instance, de se prononcer sur l'effet suspensif de l'appel (Décision attaquée, par. 32).

11. Au paragraphe 34 de la Décision attaquée, la Chambre de première instance a conclu ce qui suit :

[L]a Décision a pour conséquence logique – voire inévitable – que la seule voie appropriée est la mise en liberté de l'accusé car, comme l'explique la Décision [relative à la suspension de la procédure] et au vu des renseignements disponibles, il n'est pas possible de juger équitablement l'accusé, et tous les éléments justifiant sa détention ont disparu.

2. *Arguments du Procureur*

12. Comme premier moyen d'appel, le Procureur fait valoir que la Chambre de première instance a eu tort, sur le plan procédural, d'ordonner la mise en liberté de Thomas Lubanga Dyilo à la suite de la Décision relative à la suspension de la procédure, alors que la Chambre d'appel ne s'était pas encore prononcée sur le bien-fondé de cette suspension.

13. Le Procureur fait valoir que la Décision attaquée ne reposait que sur la Décision relative à la suspension de la procédure et rappelle qu'il avait demandé l'autorisation d'interjeter appel de cette dernière. À son avis, la Décision attaquée, en raison de ses « [TRADUCTION] conséquences potentiellement irréversibles » (Mémoire d'appel, par. 16) pourrait l'empêcher d'interjeter appel contre la Décision relative à la suspension de la procédure. En outre, si la Chambre d'appel venait à annuler la Décision relative à la suspension de la procédure, la Décision attaquée se trouverait dépourvue de tout fondement (Mémoire d'appel, par. 17). De l'avis du Procureur, la décision selon laquelle Thomas Lubanga Dyilo devait être remis en liberté était donc prématurée, notamment parce que des décisions de cette nature « [TRADUCTION] ne devraient pas être prises sans un fondement extrêmement solide » (Mémoire d'appel, par. 18). Le Procureur estime que la Chambre de première instance a confondu la suspension d'une décision et le report d'une décision, et fait valoir que la Chambre de première instance aurait dû attendre que la Chambre d'appel se prononce sur la Décision relative à la suspension de la procédure avant d'ordonner la remise en liberté de Thomas Lubanga Dyilo (Mémoire d'appel, par. 19). Le Procureur affirme que la Chambre de première instance a créé une « [TRADUCTION] situation anormale » en empiétant sur la compétence de la juridiction d'appel, même si elle avait reconnu qu'il revenait à la Chambre d'appel d'accorder l'effet suspensif en ce qui concerne également la Décision relative à la suspension de la procédure (Mémoire d'appel, par. 20).

14. De l'avis du Procureur, du fait de l'erreur de procédure commise par la Chambre de première instance, la Chambre d'appel est à présent saisie de deux appels indissociablement liés (Mémoire d'appel, par. 21). Le Procureur affirme que la Chambre d'appel doit examiner les deux appels ensemble, ou reporter toute décision sur l'appel interjeté contre la Décision attaquée jusqu'à ce qu'elle se soit prononcée sur celui interjeté contre la Décision relative à la suspension de la procédure (Mémoire d'appel, par. 22). Il ajoute que s'il est fait droit à l'appel qu'il a interjeté contre la Décision relative à la suspension de la procédure, la Décision attaquée doit être annulée et la Chambre d'appel doit aussi ordonner le maintien en détention de Thomas Lubanga Dyilo (Mémoire d'appel, par. 23).

3. *Arguments de Thomas Lubanga Dyilo*

15. Thomas Lubanga Dyilo conteste les arguments du Procureur. Il rappelle que la Chambre de première instance a conclu, dans la Décision attaquée, que sa remise en liberté

était la « conséquence logique – voire inévitable » (Décision attaquée, par. 34) de la Décision relative à la suspension de la procédure car, compte tenu de l'impossibilité de tenir un procès équitable, son maintien en détention ne saurait se justifier (Réponse au Mémoire d'appel, par. 7 et 8). Il souligne que la Chambre d'appel n'a pas conféré d'effet suspensif à l'appel interjeté par le Procureur contre la Décision relative à la suspension de la procédure (Réponse au Mémoire d'appel, par. 9). De l'avis de Thomas Lubanga Dyilo, la Chambre de première instance devait tirer toutes les conséquences de sa Décision relative à la suspension de la procédure, seule la Chambre d'appel disposant du pouvoir d'en suspendre l'exécution (Réponse au Mémoire d'appel, par. 11). Par conséquent, il considère que la Décision attaquée n'était pas erronée (Réponse au Mémoire d'appel, par. 12).

4. *Observations des victimes*

16. Les victimes a/0001/06, a/0002/06, a/0003/06 et a/0105/06 n'ont formulé aucune observation portant directement sur les arguments à l'appui du premier moyen d'appel.

5. *Conclusion de la Chambre d'appel*

17. Pour les raisons exposées ci-dessous, la Chambre d'appel n'est pas convaincue par l'argument du Procureur selon lequel, sur le plan procédural, la Chambre de première instance a eu tort de rendre la Décision attaquée avant que la Chambre d'appel n'ait statué sur l'appel interjeté par le Procureur contre la Décision relative à la suspension de la procédure.

18. Le Procureur a tort de considérer que la Chambre de première instance aurait dû attendre pour se prononcer sur la remise en liberté de Thomas Lubanga Dyilo, que la Chambre d'appel statue sur l'appel de la Décision relative à la suspension de la procédure. Dans ladite décision, la Chambre de première instance avait conclu qu'à son avis, Thomas Lubanga Dyilo ne pourrait pas bénéficier d'un procès équitable. Il était effectivement logique d'en tirer immédiatement les conclusions sur la question de sa détention. La Chambre de première instance n'avait aucune raison d'attendre que la Chambre d'appel statue sur un éventuel appel contre la Décision relative à la suspension de la procédure. Les décisions rendues par la Chambre de première instance, même sur des questions fondamentales, ne sont pas de simples décisions provisoires qui requièrent l'approbation de la Chambre d'appel pour être exécutées.

19. Le risque que la Décision attaquée puisse empêcher le Procureur de faire appel de la Décision relative à la suspension de la procédure n'était pas réel : le Procureur pouvait, de plein droit, interjeter appel de la Décision attaquée (voir l'article 82-1-b du Statut) et demander que cet appel soit assorti d'un effet suspensif, c'est ce qu'il a d'ailleurs fait. La Chambre d'appel a fait droit à la demande d'effet suspensif. Par ailleurs, elle ne pense pas que le fait de devoir se prononcer en même temps sur ces deux appels indissociablement liés ait entraîné une « [TRADUCTION] anomalie » en l'espèce, qui ne pourrait être examinée ou corrigée dans le cadre de la procédure actuelle. La Chambre d'appel fait observer que le Procureur lui-même a proposé des mesures, présentées brièvement au paragraphe 14 ci-dessus, visant à réparer facilement cette prétendue « anomalie ».

B. Deuxième moyen d'appel : le caractère excessif et prématuré de la mise en liberté de Thomas Lubanga Dyilo

20. Comme deuxième moyen d'appel, le Procureur fait valoir que la mise en liberté de Thomas Lubanga Dyilo était excessive et prématurée.

1. Partie pertinente de la Décision attaquée

21. La partie de la Décision attaquée se rapportant au deuxième moyen d'appel est résumée ci-dessus aux paragraphes 9 et suivants.

2. Arguments du Procureur

22. Le Procureur présente son deuxième moyen d'appel à titre subsidiaire. Il fait valoir que même si la Chambre d'appel conclut que la Chambre de première instance n'a pas eu tort, sur le plan procédural, de décider de remettre Thomas Lubanga Dyilo en liberté avant que la Chambre d'appel n'ait statué sur la suspension de la procédure, la décision de la Chambre de première instance de le remettre en liberté immédiatement et sans conditions était viciée (Mémoire d'appel, par. 24).

23. Le Procureur rappelle que Thomas Lubanga Dyilo est toujours accusé : les charges n'ont pas été retirées et il n'a pas été acquitté (Mémoire d'appel, par. 25). Vu que la Cour examinait encore des questions liées à sa remise en liberté – à savoir, la décision de suspendre

la procédure – la Chambre de première instance n’aurait pas dû décider de relâcher Thomas Lubanga Dyilo mais aurait dû le maintenir en détention pour une période limitée ou, pour le moins, assortir sa remise en liberté de conditions pour s’assurer que la Cour pourrait exercer sa compétence ultérieurement (Mémoire d’appel, par. 26).

24. Le Procureur affirme que la suspension de la procédure à la suite de la non-communication d’informations potentiellement à décharge ne peut pas être comparée à une suspension de la procédure pour « [TRADUCTION] violation systématique, flagrante et irrémédiable des droits de l’accusé » (Mémoire d’appel, par. 27). Il fait remarquer que la suspension a été motivée par l’incapacité de la Chambre de première instance de garantir, en l’espèce, l’équité de la procédure, et qu’il avait continué de chercher une solution à ces problèmes (Mémoire d’appel, par. 28). Il ajoute que « [TRADUCTION] quelle qu’ait été la situation au 13 juin 2008 [date de la Décision relative à la suspension de la procédure], on ne pouvait plus affirmer au 2 juillet 2008 que juger l’accusé de manière équitable était une ‘impossibilité’, vu que l’Accusation avait fourni des indices substantiels indiquant que la résolution du problème était en bonne voie » (Mémoire d’appel, par. 29, notes de bas de page non reproduites) ; éléments que la Chambre de première instance n’a pas pris en compte, selon le Procureur.

25. De l’avis du Procureur, la Chambre de première instance a également omis d’envisager des solutions de remplacement à la liberté sans conditions de Thomas Lubanga Dyilo, telles que maintenir celui-ci en détention pendant une période limitée ou assortir de conditions sa remise en liberté (Mémoire d’appel, par. 29 et 31). Le Procureur affirme que la Chambre de première instance a créé une « [TRADUCTION] fausse dichotomie » en opposant la mise en liberté immédiate et sans conditions au « [TRADUCTION] maintien en détention de l’accusé pour une période indéterminée » (Mémoire d’appel, par. 30). À son avis, la Chambre de première instance n’a pas pris en compte les intérêts et les préoccupations des victimes ainsi que l’effet de la remise en liberté de Thomas Lubanga Dyilo sur la capacité de la Cour à garantir qu’il comparaisse au procès, au cas où la procédure reprendrait (Mémoire d’appel, par. 31). Dans ce contexte, le Procureur fait valoir que la Chambre de première instance a commis une erreur en ordonnant « [TRADUCTION] la mesure la plus drastique à sa disposition », même si la suspension de la procédure pouvait être réexaminée dans un laps de temps raisonnable (Mémoire d’appel, par. 32).

3. *Arguments de Thomas Lubanga Dyilo*

26. Thomas Lubanga Dyilo ne soulève aucun argument particulier pour contester les allégations du Procureur à l'appui de son deuxième moyen d'appel. Au contraire, il renvoie la Chambre d'appel aux paragraphes 2 et 4 de l'article 60 du Statut et demande que « [s]i par impossible la Chambre d'appel ne retenait pas l'argumentation [de la Défense] développée ci-dessus, la Défense entend solliciter la remise en liberté de l'accusé au titre de l'article 60-2. » (Réponse au Mémoire d'appel, par. 15). Il ajoute que les conditions de sa remise en liberté au titre de l'article 60-4 du Statut sont réunies puisque le retard enregistré dans la communication des documents est imputable au Procureur et injustifiable (Réponse au Mémoire d'appel, par. 19 à 22). Il rappelle aussi que, faisant l'objet d'une interdiction de voyager ordonnée par le Conseil de sécurité de l'ONU et privé de tout document de voyage, il n'est pas en mesure de quitter les Pays-Bas (Réponse au Mémoire d'appel, par. 17).

4. *Observations des victimes et réponses y relatives*

27. Les victimes a/0001/06, a/0002/06 et a/0003/06 soulignent que la Chambre de première instance n'aurait pas dû ordonner la remise en liberté sans conditions de Thomas Lubanga Dyilo, faisant observer que la suspension de la procédure pouvait être levée à tout moment et que le Statut ne prévoyait pas de procès *in absentia* (Observations des victimes a/0001/06, a/0002/06 et a/0003/06, par. 3 à 6). Seule la liberté conditionnelle permettrait à la Cour d'exercer son contrôle sur les agissements de Thomas Lubanga Dyilo, notamment en ce qui concerne la sécurité des victimes et des témoins (Observations des victimes a/0001/06, a/0002/06 et a/0003/06, par. 7). Les victimes ajoutent que Thomas Lubanga Dyilo ne devrait pas être remis en liberté sans l'accord de la République démocratique du Congo car, avant d'être transféré à la Cour, il avait déjà été arrêté pour sa participation présumée à des crimes de guerre et à des crimes contre l'humanité (Observations des victimes a/0001/06, a/0002/06 et a/0003/06, par. 19). Les victimes a/0001/06, a/0002/06 et a/0003/06 dressent aussi la liste des conditions qui, à leur avis, devraient être imposées si Thomas Lubanga Dyilo venait à être remis en liberté (Observations des victimes a/0001/06, a/0002/06 et a/0003/06, par. 20).

28. La victime a/0105/06 souligne que les circonstances ont changé depuis que la Chambre de première instance a rendu la Décision attaquée, faisant remarquer que le Procureur est désormais autorisé à communiquer à la Défense certains des documents en question. Ainsi, il y a donc espoir de voir la procédure se poursuivre (Observations de la

victime a/0105/06, par. 14 et 15). Par ailleurs, la remise en liberté de Thomas Lubanga Dyilo pourrait décourager les attentes de la victime par si les allégations à son encontre ne font pas l'objet d'un véritable examen au fond, et d'aucuns pourraient en déduire que la circonscription, l'enrôlement et l'utilisation d'enfants soldats ne constituent pas un crime grave (Observations de la victime a/0105/06, par. 17 et 18).

29. Le Procureur souscrit à la plupart des arguments présentés par les victimes (Réponse du Procureur, par. 10). En particulier, il souligne que depuis la date à laquelle la Décision attaquée a été rendue, la situation a considérablement changé en ce sens qu'il a demandé la levée de la suspension de la procédure et que de nombreux documents ont désormais été communiqués à la Défense (Réponse du Procureur, par. 11).

30. Thomas Lubanga Dyilo conteste les arguments des victimes et fait valoir qu'ils ne sont étayés par aucun fait (Réponse de Thomas Lubanga Dyilo, par. 10 à 12). Quant aux arguments de la victime a/0105/06 selon lesquels l'évolution de la situation justifie le maintien de Thomas Lubanga Dyilo en détention, celui-ci déclare que la Chambre d'appel ne devrait pas tenir compte de faits qui sont intervenus une fois rendue la Décision attaquée et que l'argument de la victime devrait par conséquent être rejeté (Réponse de Thomas Lubanga Dyilo, par. 14).

5. *Conclusions de la Chambre d'appel*

31. S'agissant du deuxième moyen d'appel, la Chambre d'appel juge, pour les raisons exposées ci-après, que la Décision attaquée était erronée en ce que la Chambre de première instance, lorsqu'elle a décidé la remise en liberté sans conditions de Thomas Lubanga Dyilo, n'a pas dûment pris en compte le caractère conditionnel de la suspension ordonnée, ce qui l'a conduite à ne pas envisager toutes les solutions qui s'offraient à elle et à estimer à tort que la remise en liberté sans conditions de Thomas Lubanga Dyilo était « inévitable ».

32. Comme la Chambre l'a conclu aux paragraphes 37 et suivants de l'Arrêt qu'elle a rendu aujourd'hui relativement à la décision de la Chambre de première instance I intitulée « Décision relative aux conséquences de la non-communication des pièces à décharge couvertes par les accords prévus à l'article 54-3-e du Statut, à la demande de suspension des poursuites engagées contre l'accusé et à certaines autres questions soulevées lors de la

conférence de mise en état du 10 juin 2008 » (ci-après, « l'Arrêt relatif à la suspension de la procédure »), la Chambre de première instance n'a pas eu tort de conclure, dans la Décision relative à la suspension de la procédure, qu'au moment où elle rendait cette décision, rien n'indiquait qu'un procès équitable pouvait avoir lieu. La Décision relative à la suspension de la procédure a pris en compte les circonstances qui prévalaient au 13 juin 2008 ; à ce moment-là, cette prévision était complètement justifiée, en particulier à la lumière des nombreuses, et en grande partie, vaines tentatives du Procureur d'obtenir le consentement des sources d'information afin qu'au moins la Chambre de première instance soit autorisée à consulter les documents en question.

33. Dans l'Arrêt qu'elle a rendu aujourd'hui relativement à la suspension de la procédure, la Chambre d'appel a également expliqué que la Chambre de première instance n'avait pas ordonné une suspension absolue ou irréversible, mais qu'elle l'avait assortie de conditions (Arrêt relatif à la suspension de la procédure, par. 75). Comme l'explique la Chambre d'appel au paragraphe 80 de l'Arrêt relatif à la suspension de la procédure :

Une telle suspension conditionnelle n'est pas totalement irréversible : si les obstacles ayant conduit à la suspension de la procédure n'existent plus, la Chambre qui a ordonné cette suspension peut décider de la lever lorsque les circonstances s'y prêtent et que l'accusé n'en subit aucun préjudice par ailleurs, notamment eu égard à son droit à être jugé sans retard excessif (voir l'article 67-1-c du Statut). Si, en raison de nouvelles circonstances, la tenue d'un procès équitable à tous égards devient possible, rien n'empêcherait de juger une personne accusée de génocide, de crimes contre l'humanité ou de crimes de guerre – crimes qui ne devraient ni ne sauraient rester impunis (voir les paragraphes 4 et 5 du Préambule au Statut).

34. La détention avant le procès est régie par les articles 60 et 58-1 du Statut de la Cour. L'article 60 est ainsi libellé :

1. Dès que la personne est remise à la Cour ou dès qu'elle comparaît devant celle-ci, volontairement ou sur citation, la Chambre préliminaire vérifie qu'elle a été informée des crimes qui lui sont imputés et des droits que lui reconnaît le présent Statut, y compris le droit de demander sa mise en liberté provisoire en attendant d'être jugée.
2. La personne visée par un mandat d'arrêt peut demander sa mise en liberté provisoire en attendant d'être jugée. Si la Chambre préliminaire est convaincue que les conditions énoncées à l'article 58, paragraphe 1, sont réalisées, la personne est maintenue en détention. Sinon, la Chambre préliminaire la met en liberté, avec ou sans conditions.

3. La Chambre préliminaire réexamine périodiquement sa décision de mise en liberté ou de maintien en détention. Elle peut le faire à tout moment à la demande du Procureur ou de l'intéressé. Elle peut alors modifier sa décision concernant la détention, la mise en liberté ou les conditions de celle-ci si elle est convaincue que l'évolution des circonstances le justifie.

4. La Chambre préliminaire s'assure que la détention avant le procès ne se prolonge pas de manière excessive à cause d'un retard injustifiable imputable au Procureur. Si un tel retard se produit, la Cour examine la possibilité de mettre l'intéressé en liberté, avec ou sans conditions.

5. Si besoin est, la Chambre préliminaire peut délivrer un mandat d'arrêt pour garantir la comparution d'une personne qui a été mise en liberté.

35. L'article 58-1 dispose :

À tout moment après l'ouverture d'une enquête, la Chambre préliminaire délivre, sur requête du Procureur, un mandat d'arrêt contre une personne si, après examen de la requête et des éléments de preuve ou autres renseignements fournis par le Procureur, elle est convaincue :

- a) Qu'il y a des motifs raisonnables de croire que cette personne a commis un crime relevant de la compétence de la Cour ; et
- b) Que l'arrestation de cette personne apparaît nécessaire pour garantir :
 - i) Que la personne comparaitra ;
 - ii) Qu'elle ne fera pas obstacle à l'enquête ou à la procédure devant la Cour, ni n'en compromettra le déroulement ; ou
 - iii) Le cas échéant, qu'elle ne poursuivra pas l'exécution du crime dont il s'agit ou d'un crime connexe relevant de la compétence de la Cour et se produisant dans les mêmes circonstances.

36. Il appert des articles 60 et 58-1 du Statut que la détention préventive doit être replacée dans le cadre de l'exercice de la compétence pénale de chaque État sur les personnes soupçonnées d'avoir commis un crime relevant de la compétence de la Cour. Par conséquent, en principe, s'il est ordonné une suspension *permanente et irréversible* de la procédure, l'accusé devra être remis en liberté car le maintenir en détention ne serait pas compatible avec l'exercice de la compétence pénale de la Cour².

² Voir la Cour européenne des droits de l'homme, *Guzzardi c. Italie*, Arrêt du 6 novembre 1980, Requête n° 7367/76, par. 102.

37. Toutefois, la question est différente quand la procédure n'est suspendue que sous *certaines conditions*, comme en l'espèce. La suspension conditionnelle n'est ni un acquittement ni l'aboutissement de la procédure ; elle peut toutefois être levée si les conditions s'y prêtent (voir le paragraphe 33 ci-dessus). Par conséquent, la Cour n'est pas automatiquement et définitivement empêchée d'exercer sa compétence à l'égard de la personne concernée. C'est la conclusion à laquelle est parvenue la Chambre de première instance lorsqu'elle a déclaré que la suspension ordonnée était susceptible d'être levée ultérieurement (voir, par exemple, les paragraphes 94 et 97 de la Décision relative à la suspension de la procédure). C'est pourquoi, lorsqu'une chambre ordonne la suspension conditionnelle de la procédure, la remise en liberté sans conditions de la personne concernée n'en est pas la conséquence inévitable. Au contraire, la Chambre devra examiner toutes les circonstances pertinentes et prendre la décision de remettre le suspect en liberté ou de le maintenir en détention sur la base des critères établis aux articles 60 et 58-1 du Statut. En particulier, la nécessité du maintien en détention (voir l'article 58-1-b du Statut) devra être évaluée avec attention. Eu égard, en particulier, à l'article 58-1-b-i du Statut, la Chambre devrait prendre en compte le fait que la procédure a été suspendue de façon conditionnelle et non définitivement close. Si les conditions de maintien de la suspension ne sont pas réunies, la Chambre devra déterminer si, en l'espèce, la remise en liberté doit être assortie de conditions ou non (voir la troisième phrase de l'article 60-2 du Statut). Au moment de se prononcer pour le maintien en détention ou la remise en liberté de l'accusé (avec ou sans conditions), la Chambre devra examiner, par exemple, si des faits nouveaux intervenus depuis la mesure de suspension conditionnelle rendent probable la levée de la suspension dans un avenir proche. Dans le même temps, la Chambre doit veiller à ce que la détention ne se prolonge pas de manière excessive en violation des droits de l'homme internationalement reconnus (voir l'article 9-3 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques du 16 décembre 1966³ ; l'article 5-3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950⁴ ; et l'article 7-5 de la Convention américaine relative aux droits de l'homme du 22 novembre 1969⁵ ; voir aussi l'article 7-1-d de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples du 27 juin 1981⁶, qui prévoit, de façon générale, le droit à un procès dans un délai raisonnable). Si une chambre conclut que le maintien en détention ou la remise en liberté assortie de conditions se justifie, elle doit alors réexaminer périodiquement sa décision.

³ Recueil des traités des Nations Unies, vol. 999, n° 14668.

⁴ Recueil des traités des Nations Unies, vol. 213, n° 2889.

⁵ Recueil des traités des Nations Unies, vol. 1144, n° 17955.

⁶ Recueil des traités des Nations Unies, vol. 1520, n° 26363.

38. En l'espèce, la Chambre d'appel fait observer que le 29 janvier 2007, la Chambre préliminaire I a conclu qu'il y avait des motifs substantiels de croire que Thomas Lubanga Dyilo avait commis les crimes dont il était accusé (voir ICC-01/04-01/06-803). Cette conclusion est toujours valable. La Chambre d'appel rappelle en outre la Décision du 29 mai 2008 relative au réexamen de la décision de maintenir Thomas Lubanga Dyilo en détention en vertu de la règle 118-2 (ICC-01/04-01/06-1359-tFRA), dans laquelle la Chambre de première instance indiquait au paragraphe 14 que Thomas Lubanga Dyilo, s'il était remis en liberté, « regagnerait vraisemblablement la République démocratique du Congo, la Cour n'étant alors probablement plus en mesure de garantir sa présence au procès ».

39. La Chambre d'appel prend acte, en outre, des faits nouveaux qui sont intervenus entre la suspension de la procédure ordonnée le 13 juin 2008 et la Décision attaquée rendue le 2 juillet 2008. Dans cet intervalle, le Procureur avait présenté plusieurs documents à la Chambre de première instance.

40. Le 20 juin 2008, le Procureur a déposé des informations supplémentaires mises à jour concernant les documents couverts par l'article 54-3-e envoyés au Bureau du Procureur par l'ONU sous le sceau de la confidentialité uniquement aux fins d'obtenir de nouveaux éléments de preuve et contenant potentiellement des éléments de preuve relevant de l'article 67-2 (ICC-01/04-01/06-1405 ; « le Document déposé le 20 juin 2008 »). Il a également indiqué à la Chambre de première instance au paragraphe 7 dudit document que les négociations avec l'ONU concernant la communication des documents en question à Thomas Lubanga Dyilo se poursuivaient et que :

[TRADUCTION] [A]u cas où il ne serait pas possible d'autoriser la levée des restrictions, un accord oral, bientôt confirmé par écrit, a été conclu avec l'ONU concernant tous ses documents, qui autorise les juges à consulter les documents dans des conditions de confidentialité appropriées, en particulier pour vérifier la conformité des résumés par rapport aux documents d'origine.

41. Le 23 juin 2008, le Procureur a déposé la lettre de l'ONU datée du 20 juin relative aux documents couverts par l'article 54-3-e envoyés au Bureau du Procureur par l'ONU sous le sceau de la confidentialité uniquement aux fins d'obtenir de nouveaux éléments de preuve et contenant potentiellement des éléments de preuve relevant de l'article 67-2 (ICC-01/04-01/06-1409 ; « le Document déposé le 23 juin 2008 »). Était jointe en annexe une lettre de l'ONU adressée au Procureur, par laquelle l'ONU consentait, en principe, à ce que certains documents couverts par des accords de confidentialité soient communiqués aux juges de la Chambre de première instance. L'ONU décrivait les modalités de cette communication, à savoir que les juges pourraient consulter ces documents dans les locaux du Palais de la Paix en présence d'un représentant de l'ONU, qu'ils ne seraient pas autorisés à prendre de notes à l'intérieur de la pièce mais qu'ils pourraient le faire à l'extérieur. Si les juges estiment que l'un quelconque de ces documents devait être communiqué à la Défense, l'ONU a indiqué qu'elle était disposée à étudier la possibilité de communiquer à la Défense des résumés de ces documents dont l'exactitude par rapport aux originaux pourrait être vérifiée par les juges de la Chambre de première instance. Le Procureur a indiqué au paragraphe 8 du Document déposé le 23 juin 2008 que même si la lettre de l'ONU ne concernait pas tous les documents qu'elle avait fournis sous le sceau de la confidentialité, l'ONU avait fait part de son désir d'appliquer une procédure similaire à tous les autres documents. Lors d'une conférence de mise en état qui s'est tenue le 24 juin 2008, la Chambre de première instance a fait connaître son opinion sur les conditions formulées par l'ONU et a informé le Procureur des conditions à réunir avant qu'il ne puisse demander la levée de la suspension (voir la transcription anglaise de l'audience ICC-01/04-01/06-T-91-ENG, p. 31 à 33). La Chambre de première instance a donc envisagé la possibilité pour le Procureur de demander la levée de la suspension de la procédure.

42. Les circonstances susmentionnées, qui visaient à remédier à la situation qui avait conduit à la suspension conditionnelle de la procédure, auraient dû être pleinement prises en compte au moment de statuer sur la remise en liberté de Thomas Lubanga Dyilo. De l'avis de la Chambre d'appel, la Chambre de première instance n'a pas suivi la procédure indiquée au paragraphe 37 ci-dessus. Au lieu d'examiner minutieusement tous les intérêts en jeu et d'accorder l'importance voulue à chaque élément, en particulier ceux résumés aux paragraphes 38 à 41 ci-dessus, la Chambre de première instance a insisté sur le fait que la procédure avait été suspendue et a déduit à tort qu'à la suite de cette suspension conditionnelle, la remise en liberté sans conditions de l'accusé était une conséquence « inévitable » et « la seule voie appropriée » à suivre (voir le paragraphe 11 ci-dessus).

IV. MESURES APPROPRIÉES

43. Dans le cadre d'un appel formé en vertu de l'article 82-1-b du Statut, la Chambre d'appel peut confirmer, infirmer ou modifier la décision attaquée (règle 158-1 du Règlement de procédure et de preuve). Le Procureur demande à la Chambre d'appel d'« annuler » la Décision attaquée et, au cas où celle-ci admettrait son deuxième moyen d'appel, de « [TRADUCTION] renvoyer la question devant la Chambre de première instance pour qu'elle statue à nouveau sur la remise en liberté de l'accusé à la lumière de l'arrêt rendu relativement au présent appel, en tenant notamment compte de la date de cette éventuelle remise en liberté et de la nécessité de l'assortir de conditions appropriées » (Mémoire d'appel, par. 35).

44. Comme indiqué dans la section précédente du présent arrêt, la Chambre d'appel a estimé que la Décision attaquée était erronée en ce que la Chambre de première instance, lorsqu'elle a décidé la remise en liberté sans conditions de Thomas Lubanga Dyilo, n'a pas dûment pris en compte le caractère conditionnel de la suspension ordonnée, ce qui l'a conduite à ne pas envisager toutes les solutions qui s'offraient à elle. Cela a considérablement influé sur sa décision d'ordonner la remise en liberté sans conditions de Thomas Lubanga Dyilo et il convient donc d'infirmer la Décision attaquée.

45. La question est renvoyée devant la Chambre de première instance pour qu'elle statue à nouveau sur la question de savoir si, à la lumière des paragraphes 37 à 42 du présent arrêt, Thomas Lubanga Dyilo doit rester en détention sous la garde de la Cour ou s'il doit être remis en liberté, avec ou sans conditions, en tenant compte de tous les faits pertinents au moment de sa décision. En attendant la décision de la Chambre de première instance, Thomas Lubanga Dyilo restera en détention sous la garde de la Cour.

M. le juge Georghios M. Pikis joint une opinion dissidente au présent arrêt.

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

/signé/

M. le juge Sang-Hyun Song
Juge président

Fait le 21 octobre 2008

À La Haye (Pays-Bas)

Opinion dissidente de M. le juge Georgios M. Pikis

I. RAPPEL DE LA PROCEDURE

1. Le 13 juin 2008, la Chambre de première instance I (« la Chambre de première instance ») a suspendu l'instance contre l'accusé, Thomas Lubanga Dyilo, en raison de l'impossibilité de tenir un procès équitable¹. Ensuite, la procédure a été interrompue jusqu'au 24 juin 2008 pour déterminer si l'accusé devait être remis en liberté².

A. La Décision attaquée

2. La Chambre de première instance a conclu, dans la Décision attaquée³ du 2 juillet 2008, que « sans procès en perspective, l'accusé ne peut être maintenu en détention ni faire l'objet d'une mise en liberté provisoire à titre strictement préventif pour le dissuader de commettre d'autres crimes⁴ ». Il ressort de cette conclusion que la perspective d'un procès équitable n'existait plus, la Chambre de première instance ayant estimé qu'un procès équitable était impossible. En effet, au moment où la procédure a été suspendue, il n'y avait aucune chance de tenir un procès équitable⁵. C'est pourquoi la Chambre de première instance a ordonné la remise en liberté de l'accusé sous réserve d'un appel et de tout effet suspensif assorti à l'appel en attendant qu'une décision finale soit prise.

3. Avant d'en venir aux arguments contradictoires des parties et aux observations des victimes participant à la procédure dans le cadre de l'appel, il convient d'analyser la Décision en la replaçant dans son contexte.

4. L'accusé devait répondre d'un certain nombre de charges devant la Chambre de première instance. Le 13 juin 2008, celle-ci a conclu qu'il était impossible de tenir un procès équitable car le Procureur n'était pas en mesure de communiquer à l'accusé des éléments de preuve à décharge en sa possession. En conséquence, la procédure a été interrompue, pour

¹ Voir *Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, Décision relative aux conséquences de la non-communication de pièces à décharge couvertes par les accords prévus à l'article 54-3-e du Statut, à la demande de suspension des poursuites engagées contre l'accusé et à certaines autres questions soulevées lors de la conférence de mise en état du 10 juin 2008, 13 juin 2008 (ICC-01/04-01/06-1401-tFRA).

² Ibid., par. 94 ; voir également la transcription anglaise de la conférence de mise en état du 24 juin 2008 (ICC-01/04-01/06-T-91-ENG).

³ *Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, Décision relative à la mise en liberté de Thomas Lubanga Dyilo, 2 juillet 2008 (ICC-01/04-01/06-1418-tFRA, « la Décision attaquée »).

⁴ Ibid., par. 30.

⁵ Voir *Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, Décision relative aux conséquences de la non-communication de pièces à décharge couvertes par les accords prévus à l'article 54-3-e du Statut, à la demande de suspension des poursuites engagées contre l'accusé et à certaines autres questions soulevées lors de la conférence de mise en état du 10 juin 2008, 13 juin 2008 (ICC-01/04-01/06-1401-tFRA), confirmée en appel.

reprendre les termes de la Chambre de première instance⁶, c'est-à-dire qu'il y a été mis fin. C'est ce qu'indique également la décision en litige⁷. Dans ce contexte, la remise en liberté de l'accusé était l'issue inévitable de la décision de suspendre la procédure⁸, fondée sur l'impossibilité de tenir un procès équitable. Le sens du mot « impossible » ne prête guère à confusion : il signifie « irréalisable ». « Impossible » s'oppose à « possible », la différence entre les deux étant le caractère irréalisable dans le premier cas et le caractère réalisable dans le second.

5. Comme l'a souligné la Chambre de première instance, la détention de l'accusé avait pour objectif de s'assurer qu'il comparaitrait au procès. La perspective d'un procès ayant disparu à l'horizon, la détention de l'accusé ne se justifie plus. Et comme l'a fait remarquer la Chambre de première instance dans sa conclusion, citée plus haut, la perspective d'un procès équitable n'existait plus.

B. Arguments du Procureur

6. Le Procureur a fait appel de la décision⁹. Il a invoqué les deux moyens suivants à l'appui de son appel :

1) La Chambre de première instance a, sur le plan procédural, eu tort d'envisager la mise en liberté de l'accusé, en se fondant exclusivement sur la suspension de la procédure et avant que soit prise une décision finale y relative (« le premier moyen d'appel ») ;

2) La Chambre de première instance a eu tort d'ordonner, à ce stade de la procédure, la mise en liberté immédiate et sans conditions de l'accusé (« le deuxième moyen d'appel »)¹⁰.

7. Le Procureur estime que la remise en liberté de l'accusé est une mesure prématurée : premièrement, parce qu'aucune décision ne devrait être prise concernant une telle remise en liberté avant de connaître l'issue de l'appel interjeté par le Procureur contre la Décision relative à la suspension de la procédure¹¹ ; deuxièmement, parce que la possibilité d'un procès équitable, dans l'éventualité où les éléments de preuve à décharge en sa possession seraient

⁶ Voir *le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, Décision relative aux conséquences de la non-communication de pièces à décharge couvertes par les accords prévus à l'article 54-3-e du Statut, à la demande de suspension des poursuites engagées contre l'accusé et à certaines autres questions soulevées lors de la conférence de mise en état du 10 juin 2008, 13 juin 2008 (ICC-01/04-01/06-1401-tFRA), par. 94.

⁷ Voir la Décision attaquée, par. 30.

⁸ Voir la Décision attaquée, par. 30.

⁹ *Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo, Prosecution's Appeal against 'Decision on the release of Thomas Lubanga Dyilo' and Urgent Application for Suspensive Effect*, 2 juillet 2008 (ICC-01/04-01/06-1419).

¹⁰ *Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo, Prosecution's Document in Support of Appeal against 'Decision on the release of Thomas Lubanga Dyilo'*, 10 juillet 2008 (ICC-01/04-01/06-1429), par. 10.

¹¹ *Ibid.*, par. 13 à 17.

communiqués par la suite, ne devait pas être exclue¹². Si ce cas s'était présenté, la suspension aurait pu être levée, possibilité à laquelle la Chambre de première instance a fait allusion lorsqu'elle a ordonné la suspension de la procédure et lors de la conférence de mise en état du 24 juin 2008¹³. Par conséquent, la suspension de la procédure était à la fois une mesure excessive et prématurée et la remise en liberté de l'accusé ne devrait donc pas être approuvée ou, du moins, non sans conditions¹⁴.

C. Arguments de la Défense

8. La Défense, pour sa part, a souscrit à la décision en litige¹⁵. L'accusé a fait valoir que même si la Chambre d'appel avait le pouvoir résiduel de lever la suspension, sa remise en liberté immédiate était la conséquence inévitable de l'absence de toute indication claire qu'un procès pourrait se tenir ultérieurement.

D. Observations des victimes et réponses y relatives

9. Les victimes¹⁶ ont fait valoir que si l'accusé était remis en liberté et renvoyé en République démocratique du Congo, les Congolais, qui pensaient que les auteurs de crimes graves n'étaient plus à l'abri de sanctions, surtout ceux ayant recruté des enfants soldats (crime pour lequel l'accusé est poursuivi), verraient leurs espoirs s'envoler ; cette décision renforcerait également le sentiment d'impunité chez les auteurs de crimes graves¹⁷. Si l'accusé venait à être relâché, cette remise en liberté devrait être assortie de conditions strictes, y compris l'interdiction de se rendre en République démocratique du Congo¹⁸. L'une des victimes a déclaré que si l'accusé était remis en liberté, elle en éprouverait des remords ou des regrets d'être venue à la Cour, sa démarche étant vidée de tout sens¹⁹.

¹² Ibid., par. 28 à 31.

¹³ Voir également la transcription anglaise de la conférence de mise en état du 24 juin 2008 (ICC-01/04-01/06-T-91-ENG).

¹⁴ *Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo, Prosecution's Document in Support of Appeal against 'Decision on the release of Thomas Lubanga Dyilo'*, 10 juillet 2008 (ICC-01/04-01/06-1429), par. 18.

¹⁵ *Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo, Réponse de la Défense à la "Prosecution's Document in Support of Appeal against 'Decision on the release of Thomas Lubanga Dyilo'"*, 15 juillet 2008 (ICC-01/04-01/06-1437), par. 7 et 8.

¹⁶ Les victimes a/0001/06, a/0002/06, a/0003/06 et a/0105/06 ont été autorisées à participer à la procédure dans le cadre de l'appel en exécution de la décision de la Chambre d'appel intitulée « Décision relative à la participation des victimes dans le cadre de l'appel », 6 août 2008 (ICC-01/04-01/06-1452-tFRA).

¹⁷ *Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo, Observations sur l'appel du Procureur contre la décision du 2 juillet 2008 ordonnant la libération de l'accusé*, 12 août 2008 (ICC-01/04-01/06-1455), par. 7 ; Observations de la représentante légale de la victime a/0105/06 au sujet de la liberté de Thomas Lubanga Dyilo, 12 août 2008 (ICC-01/04-01/06-1457), par. 17.

¹⁸ *Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo, Observations sur l'appel du Procureur contre la décision du 2 juillet 2008 ordonnant la libération de l'accusé*, 12 août 2008 (ICC-01/04-01/06-1455), par. 4 à 6, et 20.

¹⁹ *Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo, Observations de la représentante légale de la victime a/0105/06 au sujet de la liberté de Thomas Lubanga Dyilo*, 12 août 2008 (ICC-01/04-01/06-1457), par. 18.

II. EXAMEN

10. La suspension de l'instance en raison de l'impossibilité de tenir un procès équitable met fin à la procédure. Je m'en explique dans une opinion individuelle jointe à l'Arrêt relatif à l'appel interjeté par le Procureur contre la Décision relative aux conséquences de la non-communication de pièces à décharge couvertes par les accords prévus à l'article 54-3-e du Statut, à la demande de suspension des poursuites engagées contre l'accusé et à certaines autres questions soulevées lors de la conférence de mise en état du 10 juin 2008, rendue par la Chambre de première instance I²⁰ (« l'Arrêt rendu dans le cadre de l'appel concomitant OA13 »). Je n'ai donc pas besoin de me répéter ici. Cela dit, pour quelle raison l'accusé ne serait-il pas remis en liberté ? C'est la question à laquelle il faut répondre.

11. La suspension de l'instance implique que l'accusé n'a plus à répondre des charges portées contre lui. Sa remise en liberté coule de source. D'ailleurs, ce principe trouve son expression dans la règle 185 du Règlement de procédure et de preuve qui prévoit la mise en liberté de l'accusé comme issue inévitable à la fin de la procédure. Lorsqu'il existe des motifs raisonnables de croire qu'une personne a commis un crime relevant de la compétence de la Cour, l'article 58-1-b du Statut prévoit sa détention pour les trois raisons suivantes :

- i) s'assurer que la personne comparâtra au procès ;
- ii) veiller à ce qu'elle ne fasse pas obstacle à l'enquête ou à la procédure ou qu'elle n'en compromette pas le déroulement ; ou
- iii) le cas échéant, l'empêcher de poursuivre l'exécution du crime dont il s'agit ou d'un crime connexe relevant de la compétence de la Cour et se produisant dans les mêmes circonstances.

12. À mon avis, les deuxième et troisième raisons ne peuvent être séparées ni distinguées de la procédure judiciaire. Comme tous les autres articles du Statut, l'article 58-1 doit être interprété et appliqué conformément aux droits de l'homme internationalement reconnus (article 21-3 du Statut)²¹. S'il est un principe fondamental des droits de l'homme, c'est qu'hormis la peine prononcée par un tribunal à l'issue d'une déclaration de culpabilité, la liberté d'une personne ne peut être limitée que par un tribunal, et ce, seulement lorsque les

²⁰ *Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, 21 octobre 2008 (arrêt rendu en même temps que le présent arrêt relatif à l'appel interjeté contre la Décision attaquée).

²¹ Voir *Situation en République démocratique du Congo*, Arrêt relatif à la Requête du Procureur aux fins d'obtenir l'examen extraordinaire de la décision rendue le 31 mars 2006 par laquelle la Chambre préliminaire I rejetait une demande d'autorisation d'interjeter appel, 13 juillet 2006 (ICC-01/04-168-tFR), par. 38 ; opinion individuelle de M. le juge Pikis dans *Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, Arrêt relatif à l'appel interjeté par Thomas Lubanga Dyilo contre la décision de la Chambre préliminaire I intitulée « Décision sur la demande de mise en liberté provisoire de Thomas Lubanga Dyilo », 13 février 2007 (ICC-01/04-01/06-824-tFR).

circonstances justifient qu'elle soit mise en détention pour comparaître à son procès²². Rien ne permet d'ordonner la mise en détention d'une personne à titre préventif ou par mesure de précaution²³. S'assurer que la personne comparaitra au procès est la seule raison pouvant justifier sa détention préventive. Toute autre raison serait contraire à la présomption d'innocence, emblème de la liberté.

13. Même en supposant, ce qui n'est pas mon cas, qu'il serait possible dans un avenir indéterminé de lever la suspension de la procédure ordonnée du fait de l'impossibilité de tenir un procès équitable, la remise en liberté de l'accusé serait là encore inévitable. Le Statut ne permet pas, directement ou indirectement, de mettre une personne en détention pour toute autre raison que sa comparution au procès. C'est aux juges qu'il appartient de décider de maintenir une personne en détention pour garantir qu'elle comparaitra à son procès. En l'espèce, aucun procès n'était en vue. Au mieux existait-il une possibilité de procès dans un avenir indéterminé. Ordonner la détention de l'accusé dans de telles circonstances équivaldrait à restreindre sa liberté pour des raisons dont on ne peut prévoir si – et le cas échéant, quand – elles se confirmeront. La détention de l'accusé ne tiendrait qu'à la simple possibilité qu'un procès se tienne à l'avenir, pour lointain qu'il puisse être.

14. Autoriser la levée de la suspension signifierait que les charges portées contre l'accusé continueraient à peser sur lui pendant une période indéfinie, en théorie à perpétuité, en violation de son droit à être jugé sans retard excessif²⁴, qui va de pair avec le respect de sa condition d'être humain et des droits fondamentaux qui y sont attachés. Lorsque des accusations sont portées contre une personne, il faudrait dans l'idéal pouvoir, si possible, se prononcer au moment même sur ses droits. La réalité est tout autre. C'est essentiellement la

²² Voir l'article 9 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, résolution 2200A (XXI) de l'Assemblée générale des Nations Unies, document de l'ONU A/6316 (1966), entré en vigueur le 23 mars 1976, vol. 999 du Recueil des Nations Unies, n° 171, qui dispose : « 2. Tout individu arrêté sera informé, au moment de son arrestation, des raisons de cette arrestation et recevra notification, dans le plus court délai, de toute accusation portée contre lui. [...] 3. Tout individu arrêté ou détenu du chef d'une infraction pénale [...] devra être jugé dans un délai raisonnable ou libéré. » L'article 5 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (4 novembre 1950), Recueil des traités des Nations Unies, vol. 213, n° 221 et suiv., numéro d'enregistrement 2889, est ainsi libellé : « 1. [...] Nul ne peut être privé de sa liberté, sauf dans les cas suivants et selon les voies légales : [...] c) s'il a été arrêté et détenu en vue d'être conduit devant l'autorité judiciaire compétente, lorsqu'il y a des raisons plausibles de soupçonner qu'il a commis une infraction [...] 3. Toute personne arrêtée ou détenue, dans les conditions prévues au paragraphe 1.c du présent article, [...] le droit d'être jugée dans un délai raisonnable, ou libérée pendant la procédure » ; l'article 7 de la Convention américaine des droits de l'homme, Pacte de San José, Costa Rica, signée le 22 novembre 1969, entrée en vigueur le 18 juillet 1978, Recueil des traités des Nations Unies, vol. 1144, n° 17955, dispose : « 4. Toute personne arrêtée ou détenue sera informée des raisons de l'arrestation et recevra notification, dans le plus court délai, de l'accusation ou des accusations portées contre elle. 5. Toute personne arrêtée [...] devra être jugée dans un délai raisonnable ou libérée sans préjudice de la poursuite de l'instance. »

²³ Voir la Cour européenne des droits de l'homme, *Lawless c. Irlande*, Arrêt du 1^{er} juillet 1961, Requête n° 332/57, par. 14 ; *De Jong, Baljet et Van Den Brink c. Pays-Bas*, Arrêt du 22 mai 1984, Requête n° 8805/79, 8806/79, 9242/81, par. 44.

²⁴ Voir la Cour européenne des droits de l'homme, *Wemhoff c. Allemagne*, Arrêt du 27 juin 1968, Requête n° 2122/64, par. 18.

raison pour laquelle les normes relatives aux droits de l'homme prévoient que l'accusé doit être jugé sans retard ou dans un délai raisonnable²⁵. L'article 67-1-c du Statut garantit le droit fondamental de l'accusé à être jugé sans retard excessif, qui est aussi important que les autres droits garantis à l'accusé en vertu du même article. Le facteur temps est en soi un élément à prendre en compte dans le cadre d'un procès équitable, comme je l'explique dans mon opinion individuelle jointe à l'appel concomitant OA13. La preuve du retard excessif est apportée par la suspension même de la procédure²⁶. Comme je l'explique dans mon opinion individuelle jointe à l'arrêt concomitant OA13, c'est au moment où le procès doit avoir lieu qu'il faut déterminer si la tenue d'un procès équitable est possible ou non²⁷.

15. Non seulement le Statut garantit à l'accusé le droit d'être jugé sans retard excessif, mais il va encore plus loin. En son article 64-2, il fait obligation à la Cour de conduire un procès non seulement équitable, mais rapide également. La diligence caractérise l'empressement à exécuter un acte ou une opération quelconque²⁸. L'article 64-2 du Statut impose un critère plus strict que celui du procès conduit sans retard excessif, qui fait partie intégrante du principe de procès équitable, et la Cour a le devoir d'appliquer ce critère. La probabilité d'un procès rapide, après la suspension de la procédure au motif qu'un procès équitable était impossible, ne peut pas être envisagée. Il y a contradiction dans les termes. Ce serait traiter l'accusé d'une façon loin d'être humaine que de s'attendre à ce qu'il vive sous le poids des accusations pendant une période indéfinie ou incertaine, tout en se trouvant dans l'impossibilité de prouver son innocence devant un tribunal.

16. Quoi qu'il en soit, il est inacceptable en droit que l'accusé soit confiné en prison sous prétexte qu'il pourrait être jugé dans un avenir incertain. En donner l'ordre, en l'espèce,

²⁵ Voir l'article 14(3) du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, résolution 2200A (XXI) de l'Assemblée générale des Nations Unies, document de l'ONU A/6316 (1966), entré en vigueur le 23 mars 1976, vol. 999, Recueil des traités des Nations Unies, n° 171, libellé ainsi : « 3. Toute personne accusée d'une infraction pénale a droit, en pleine égalité, au moins aux garanties suivantes : [...] à être jugée sans retard excessif » ; l'article 6(1) de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (4 novembre 1950), vol. 213, Recueil des traités des Nations Unies, n° 221 et suiv., numéro d'enregistrement 2889, dispose : « Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi. » L'article 7 de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, signée le 27 juin 1981 et entrée en vigueur le 21 octobre 1986, dispose : « Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue. Ce droit comprend : [...] d) le droit d'être jugée dans un délai raisonnable par une juridiction impartiale » ; l'article 8(1) de la Convention américaine relative aux droits de l'homme, Pacte de San José, Costa Rica, signée le 22 novembre 1969 et entrée en vigueur le 18 juillet 1978, Recueil des traités des Nations Unies, vol. 1144, n° 17955, est libellé ainsi : « Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue avec les garanties voulues, dans un délai raisonnable, par un juge ou un tribunal compétent, indépendant et impartial, établi antérieurement par la loi, qui décidera du bien-fondé de toute accusation dirigée contre elle en matière pénale, ou déterminera ses droits et obligations en matière civile ainsi que dans les domaines du travail, de la fiscalité, ou dans tout autre domaine ».

²⁶ Voir l'opinion individuelle de M. le juge Pikis dans l'Arrêt concomitant OA13.

²⁷ Voir l'Arrêt concomitant OA13, opinion individuelle de M. le juge Pikis, par. 49.

²⁸ Traduction de la définition du terme anglais *Expeditionousness* donnée par le *Shorter Oxford English Dictionary on Historical Principles* (cinquième édition, Oxford 2002), Volume 1, A-M, page 893.

équivaldrait à prolonger la détention de l'accusé alors qu'il n'y est pour rien à cause de la partie adverse.

17. Je ne fais pas abstraction des crimes extrêmement graves dont doit répondre l'accusé ni de la situation difficile que connaît la République démocratique du Congo. Je n'oublie pas non plus le mandat de la Cour pénale internationale ni la nécessité de faire en sorte que rien n'entrave l'exécution de ses décisions rendues dans le cadre de ces affaires humaines très délicates. Cependant, les droits de l'homme visent à préserver l'essence même de l'humanité, et le droit à un procès équitable en est un parmi les plus importants. Manquer de les protéger est, comme nous l'apprend l'histoire, porteur de grands dangers pour l'humanité, ce qu'aucun tribunal ne saurait accepter. À cet égard, il convient de rappeler l'extrait suivant de l'arrêt²⁹ de la Chambre d'appel rendu le 14 décembre 2006 :

Un traitement injuste du suspect ou de l'accusé peut perturber la procédure à tel point qu'il devient impossible de réunir les éléments constitutifs d'un procès équitable. Dans ces circonstances, aussi important que soit pour la communauté internationale l'intérêt de traduire en justice les personnes accusées des pires crimes contre l'humanité, il est dépassé par la nécessité de préserver l'efficacité de la procédure judiciaire en tant que puissant instrument de la justice³⁰.

18. Les circonstances, pour graves qu'elles soient, ne peuvent être au-dessus des droits de l'homme, qui comprennent sans nul doute le droit à la liberté. La liberté ne peut être subordonnée qu'à la nécessité de s'assurer que l'accusé comparaitra à son procès, lequel est censé être équitable et se dérouler conformément au droit.

19. La suspension de l'instance au motif qu'un procès équitable est impossible met fin à la procédure. L'accusé n'a plus à répondre des charges portées contre lui. Il en est libéré. Sa remise en liberté en est la conséquence inévitable.

20. Quant à moi, je confirmerais la décision de la Chambre de première instance de remettre l'accusé en liberté.

²⁹ *Le Procureur c. Lubanga Dyilo*, Arrêt relatif à l'appel interjeté par Thomas Lubanga Dyilo contre la décision du 3 octobre 2006 relative à l'exception d'incompétence de la Cour soulevée par la Défense en vertu de l'article 19-2-a du Statut, 14 décembre 2006 (ICC-01/04-01/06-772-tFRA).

³⁰ *Ibid.*, par. 39.

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

/signé/

M. le juge Georghios M. Pikis

Fait le 21 octobre 2008

À La Haye (Pays-Bas)