

## Opinion dissidente de la juge Anita Ušacka

1. Avec tout le respect dû, je me dissocie de la décision de la majorité des juges de la Chambre d'appel (« la Majorité ») de confirmer la Décision attaquée. Pour les raisons exposées ci-après, j'estime que la Chambre préliminaire n'a pas tenu compte de toutes les dispositions pertinentes du droit applicable (en premier lieu, le Statut et le Règlement de procédure et de preuve, conformément à l'article 21-1-a du Statut) et qu'elle n'a donc pas correctement interprété le cadre juridique permettant de statuer sur la demande de mise en liberté provisoire présentée par Fidèle Babala. Cette erreur entache la Décision attaquée dans son intégralité. J'infirmerais donc la Décision attaquée et renverrais la question pour nouvel examen devant la Chambre préliminaire.

### I. CADRE JURIDIQUE ET CONTEXTE PERTINENTS

2. Il s'agit ici d'un des premiers appels<sup>1</sup> interjetés dans le cadre de procédures pour atteinte à l'administration de la justice au sens de l'article 70 du Statut. Partant, il convient de rappeler le cadre juridique pertinent.

3. Les alinéas a) à f) de l'article 70-1 énoncent les atteintes à l'administration de la justice concernant lesquelles la Cour a compétence. Il convient de noter que, dans le projet de statut qu'elle avait proposé en 1994, la Commission du droit international<sup>2</sup> ne donnait pas à la Cour compétence à l'égard de telles infractions. En fait, l'article 44-2 de ce projet faisait obligation aux États parties d'étendre aux dépositions faites devant la Cour les dispositions de leur législation applicables au faux témoignage. La Commission du droit international indiquait alors : « [l]e statut ne contient pas de disposition qui donne au faux témoignage devant la cour le caractère d'un crime. En définitive, la Commission a estimé que les poursuites pour faux serment devraient être intentées devant le tribunal interne compétent<sup>3</sup> ».

---

<sup>1</sup> Les autres appels soulevant les mêmes questions sont les appels *Bemba et autres* OA 2 et OA 4.

<sup>2</sup> Commission du droit international, Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa quarante-sixième session (2 mai – 2 juillet 1994), document de l'ONU A/49/10 (« Le Projet de statut de 1994 »), p. 31 et suiv.

<sup>3</sup> Projet de statut de 1994, p. 131.

4. Cette position a ultérieurement changé, au cours du processus de rédaction du Statut de Rome, et il a été convenu de donner à la Cour, ainsi qu'aux États, compétence à l'égard d'infractions, telles que les faux témoignages, commises dans le cadre de procédures devant la Cour<sup>4</sup>. Toutefois, à la Conférence de Rome, aucun accord n'a pu être trouvé concernant la procédure que devrait suivre la Cour s'agissant des enquêtes et des poursuites relatives à des atteintes à l'administration de la justice. Les débats ont notamment porté sur la question de savoir si la procédure applicable aux enquêtes et aux poursuites relatives aux « crimes fondamentaux » que sont le crime de génocide, les crimes contre l'humanité, les crimes de guerre et le crime d'agression, devait également régir la conduite des enquêtes et des poursuites relatives aux atteintes à l'administration de la justice<sup>5</sup>. C'est pourquoi la question de la procédure applicable a été laissée en suspens, pour être tranchée dans le Règlement de procédure et de preuve (« le Règlement »)<sup>6</sup>.

5. Le Règlement comprend un chapitre 9 distinct, intitulé « Atteintes à l'administration de la justice et inconduite devant la Cour » et dont la première section est consacrée aux « [a]tteintes à l'administration de la justice définies à l'article 70 »<sup>7</sup>. Les règles 162 à 167 contiennent des dispositions procédurales spécifiques aux enquêtes et poursuites relatives à de telles infractions, dispositions qui, à de nombreux égards, diffèrent de celles qui régissent les enquêtes et poursuites relatives aux crimes fondamentaux. Les dispositions procédurales relatives aux crimes fondamentaux ne s'appliquent également aux atteintes à l'administration de la justice que « [s]auf indication contraire »<sup>8</sup>.

6. Le processus de rédaction de l'article 70 du Statut et du Règlement de procédure et de preuve révèle que les atteintes à l'administration de la justice ne sont pas

---

<sup>4</sup> Voir D.K. Piragoff, « Article 70 Offences against the administration of justice », in : O. Triffterer (Dir. pub.), *Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court* (2<sup>e</sup> édition), p. 1337 et suiv. (« Triffterer-Piragoff, Article 70 »), par. 3 et 4.

<sup>5</sup> Triffterer-Piragoff, Article 70, par. 4.

<sup>6</sup> Voir article 70-2, qui dispose comme suit : « Les principes et les procédures régissant l'exercice par la Cour de sa compétence à l'égard des atteintes à l'administration de la justice en vertu du présent article sont énoncés dans le Règlement de procédure et de preuve. Les modalités de la coopération internationale avec la Cour dans la mise en œuvre des dispositions du présent article sont régies par la législation nationale de l'État requis. »

<sup>7</sup> En ce qui concerne la rédaction de ce chapitre, voir H. Friman, « Chapter 11 - Offences and misconduct against the Court », in : R. S. Lee (Dir. pub.), *The International Criminal Court/Elements of Crimes and Rules of Procedure and Evidence* (2001), p. 605 et suiv. (« Friman »).

<sup>8</sup> Règle 163-1 du Règlement.

comparables aux crimes fondamentaux. La compétence de la Cour à l'égard de ces atteintes est même distincte<sup>9</sup>. Fait non négligeable, la gravité des atteintes à l'administration de la justice n'est en aucune manière équivalente à celle des crimes fondamentaux. Aux termes du préambule du Statut, ces derniers figurent parmi « les crimes les plus graves qui touchent l'ensemble de la communauté internationale », constituant des « atrocités qui défient l'imagination et heurtent profondément la conscience humaine »<sup>10</sup>. En revanche, si les infractions définies à l'article 70 portent indubitablement atteinte à une valeur importante – la bonne et efficace administration de la justice pénale internationale –, leur gravité est bien loin d'atteindre celle des crimes fondamentaux.

7. Cette importante différence en termes de gravité ressort en particulier des dispositions relatives aux peines encourues. Pour les crimes fondamentaux, la peine maximale est de 30 ans d'emprisonnement, ou la prison à perpétuité « si l'extrême gravité du crime et la situation personnelle du condamné le justifient »<sup>11</sup>. Par contre, pour les infractions définies à l'article 70, la peine maximale est de cinq ans d'emprisonnement ou une amende<sup>12</sup>. Cette différence de gravité se traduit également par le fait que la prescription n'existe pas pour les crimes fondamentaux<sup>13</sup> alors qu'elle survient après seulement cinq ans pour les infractions définies à l'article 70<sup>14</sup>.

8. À ce propos, on peut aussi s'inspirer de la pratique des tribunaux pénaux internationaux ad hoc et des juridictions hybrides. Elle montre que les peines infligées pour « outrage au tribunal » [l'équivalent de nos « atteintes à l'administration de la justice » au Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY) ou au Tribunal pénal international pour le Rwanda (TPIR)] dans le cadre d'affaires comparables sont souvent relativement clémentes<sup>15</sup>. Par exemple, dans le contexte de l'affaire *Tadić*,

---

<sup>9</sup> Voir Friman, p. 606.

<sup>10</sup> Préambule du Statut, par. 4 et 2.

<sup>11</sup> Article 77-1 du Statut.

<sup>12</sup> Article 70-3 du Statut.

<sup>13</sup> Voir article 29 du Statut.

<sup>14</sup> Règle 164-2 du Règlement.

<sup>15</sup> Au TPIY, la peine applicable pour « outrage au tribunal » est fixée à l'article 77 du Règlement de procédure et de preuve. Cet article a subi plusieurs modifications. Dans sa version initiale (IT/32, 14 mars 1994), l'article 77 A) prévoyait une peine de prison de six mois au maximum ou une amende ne dépassant pas 10 000 dollars des États-Unis. La peine maximale d'emprisonnement et l'amende maximum ont toutes les deux été augmentées par la suite. Dans la version en vigueur actuellement (IT/32/Rev. 49, 22 mai 2013), aux termes de l'article 77 G), la peine maximum est de sept ans d'emprisonnement ou une amende de 100 000 euros, ou les deux.

l'une des premières affaires pour outrage jugées par le TPIY s'est soldée par une amende de 15 000 florins néerlandais infligée à l'ancien conseil de l'accusé<sup>16</sup>, décision qui a été confirmée en appel<sup>17</sup>. Il a été prouvé que l'ancien conseil avait présenté en appel une cause qu'il savait fausse et qu'il avait manipulé des témoins ; il convient de noter qu'il n'a pas été placé en détention durant la procédure ouverte à son encontre. Au Tribunal spécial pour la Sierra Leone (TSSL), une juridiction hybride, l'affaire *Independant Counsel v. Hassan Papa Bangura, Samuel Kargbo, Santigie Borbor Kanu and Brima Bazzy Kamara* — outrage au tribunal pour subornation de témoins ou incitation à revenir sur un témoignage — s'est soldée par des peines d'emprisonnement allant de 18 mois à deux ans, l'un des accusés étant condamné avec sursis<sup>18</sup>.

9. De même, plusieurs systèmes nationaux ayant incorporé dans leurs textes les infractions définies à l'article 70 du Statut ne reconnaissent à celles-ci qu'une gravité modérée ou faible, comme il ressort des peines maximales applicables. En Allemagne, les dispositions pertinentes (faux témoignage, etc.) du droit pénal général s'appliquent également si les infractions ont été commises devant un tribunal international<sup>19</sup>. La plupart de ces infractions sont des *vergehen*, c'est-à-dire des infractions de moindre gravité emportant une peine minimale de moins d'un an d'emprisonnement ou une amende<sup>20</sup>. Les peines peuvent aller d'une amende à une peine d'emprisonnement n'excédant pas trois à cinq ans, selon l'infraction commise<sup>21</sup>. De même, en Angleterre et au pays de Galles, la loi intitulée *International Criminal Court Act 2001*<sup>22</sup> rend applicables les dispositions nationales si les infractions ont été commises devant la Cour<sup>23</sup>. En ce qui concerne le faux témoignage, la peine d'emprisonnement maximale

---

<sup>16</sup> TPIY, *Le Procureur c/ Duško Tadić*, Chambre d'appel, Arrêt relatif aux allégations d'outrage formulées à l'encontre du précédent conseil, Milan Vujin, 31 janvier 2000, IT-94-1-A-R77.

<sup>17</sup> TPIY, Chambre d'appel, *Le Procureur c/ Duško Tadić*, Arrêt confirmatif relatif aux allégations d'outrage formulées à l'encontre du précédent conseil, Milan Vujin, 27 février 2001, IT-94-1-A-AR77.

<sup>18</sup> TSSL, Chambre de première instance II, *Sentencing Judgement in Contempt Proceedings*, 11 octobre 2012 (déposé le 16 octobre 2012), SCSL-11-02-T ; consultable à la page <http://www.rscsl.org/Documents/Decisions/Contempt/2011-02/071/SCSL-11-02-T-071.pdf>.

<sup>19</sup> Voir article 162(1) du code pénal allemand ; consultable à la page <http://www.gesetze-im-internet.de/stgb/>.

<sup>20</sup> Voir article 12 du code pénal allemand.

<sup>21</sup> Articles 153, 154, 156, 160 et 161 du code pénal allemand.

<sup>22</sup> <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2001/17/contents> (« ICC Act »).

<sup>23</sup> Voir articles 54 et 61 de la *ICC Act*.

est de deux ans<sup>24</sup>. Aux Pays-Bas, les dispositions nationales relatives au faux témoignage ont également été rendues applicables aux cas de faux témoignage devant la Cour<sup>25</sup>. La peine maximale ne dépasse pas six ans d'emprisonnement<sup>26</sup>. Le code pénal italien comprend des dispositions distinctes érigeant en infractions de droit national les infractions définies à l'article 70, et fixant des peines d'emprisonnement maximales comprises entre trois et six ans<sup>27</sup>. En Belgique, la peine maximale pour atteinte à l'administration de la justice est de six ans d'emprisonnement<sup>28</sup>. Ce qui précède ne constitue nullement une analyse comparative exhaustive et il existe également des systèmes prévoyant des peines maximales plus lourdes pour les infractions définies à l'article 70 et incorporées dans la législation nationale<sup>29</sup>, mais les pratiques adoptées en Allemagne, en Angleterre et au pays de Galles, aux Pays-Bas, en Italie et en Belgique démontrent amplement que ces systèmes nationaux considèrent que les atteintes à l'administration de la justice ne sont pas de la plus extrême gravité.

10. Tout ce qui précède peut se résumer comme suit : les atteintes à l'administration de la justice sont distinctes des crimes fondamentaux. Si elles portent bien atteinte à une valeur importante, elles sont bien moins graves que les crimes fondamentaux. Conformément au Règlement, des règles procédurales spécifiques s'appliquent aux

---

<sup>24</sup> Voir *Perjury Act* de 1911 au Royaume-Uni, article 1(1), consultable à la page <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/Geo5/1-2/6>.

<sup>25</sup> Voir Pays-Bas, lois modifiant les articles 200, 208A et 361 du code pénal, telles que mentionnées dans G. Sluiter, « The Netherlands », in : C. Kress et autres (Dir. pub.), *The Rome Statute and Domestic Legal Orders: Constitutional Issues, Cooperation and Enforcement*, volume II (Nomos Verlagsgesellschaft, 2005), p. 203 et suiv., p. 229 et 230.

<sup>26</sup> Voir article 207A du code pénal néerlandais, consultable à la page [http://wetten.overheid.nl/BWBR0001854/TweedeBoek/TitelIX/Artikel207a/geldigheidsdatum\\_30-06-2014](http://wetten.overheid.nl/BWBR0001854/TweedeBoek/TitelIX/Artikel207a/geldigheidsdatum_30-06-2014).

<sup>27</sup> Voir articles 368, 371-bis, 372, 374-bis, 377, 378 et 380 du code pénal italien ; consultable à la page <http://www.altalex.com/index.php?idnot=36764>.

<sup>28</sup> Voir article 41 de la *Loi concernant la coopération avec la Cour pénale internationale et les tribunaux pénaux internationaux* du 29 mars 2004 (entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> avril 2004), consultable à la page <http://www.icrc.org/applic/ihl/ihl-nat.nsf/xsp/.ibmmodes/domino/OpenAttachment/applic/ihl/ihl-nat.nsf/4C99B5CC190A33DBC1256EF5004E807F/TEXT/Belgium%20-%20ICC%20Cooperation%20Law%2C%202004.pdf>.

<sup>29</sup> Voir, p. ex., en Australie, où le faux témoignage devant la Cour emporte une peine maximale de 10 ans d'emprisonnement, et d'autres atteintes à l'administration de la justice emportent des peines d'emprisonnement allant de cinq à 10 ans, voir *International Criminal Court (Consequential Amendments) Act*, 2002, par. 268, et 102 et suiv., consultable à la page <http://www.comlaw.gov.au/Details/C2004A00993> ; et au Canada, où les auteurs d'infractions définies à l'article 70 et reprises dans les textes canadiens encourrent des peines d'emprisonnement maximales pouvant aller jusqu'à 14 ans, voir articles 16 à 23 de la Loi sur les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre, consultable à la page <http://laws-lois.justice.gc.ca/fra/lois/C-45.9/page-10.html>.

enquêtes et aux poursuites relatives à ce type d'infractions, et les règles procédurales applicables aux crimes fondamentaux ne s'appliquent que « [s]auf indication contraire ».

## II. LA DÉMARCHE ADOPTÉE DANS LA DÉCISION ATTAQUÉE

11. Après avoir décrit le contexte, j'en viens maintenant à la démarche adoptée dans la Décision attaquée, démarche qui, pour les raisons explicitées plus bas, n'a pas tenu compte de la nature distincte des atteintes à l'administration de la justice.

12. Tout d'abord, il convient de relever que la Chambre préliminaire n'a pas exposé toute la base légale de la Décision attaquée. Si elle a certes fait référence aux articles 58-1 et 60-2 du Statut, elle n'a pas indiqué, si ce n'est en passant et de façon indirecte dans la partie relative à l'article 58-1-a, qu'il était question en l'espèce d'atteintes à l'administration de la justice telles que définies à l'article 70-1, et non de crimes fondamentaux<sup>30</sup>. Élément important, elle n'a pas non plus mentionné, ni analysé, la règle 163-1 du Règlement, sans laquelle les articles 58-1 et 60-2 ne seraient même pas applicables en l'espèce. Cette omission indique clairement qu'elle a accordé à la demande de mise en liberté provisoire présentée par Fidèle Babala le même traitement qu'à n'importe quelle autre demande similaire présentée par un suspect dont la responsabilité pénale serait mise en cause pour des crimes fondamentaux.

13. J'en veux également pour preuve le fait que la Chambre préliminaire s'est fondée, hors de toute analyse critique, sur des décisions et jugements antérieurs de la Cour — y compris des arrêts de la Chambre d'appel — traitant de la mise en liberté provisoire dans le contexte d'allégations relatives à des crimes fondamentaux. Par exemple, elle a fait mention et s'est prévaluée dans sa décision d'arrêts rendus dans les affaires *Lubanga*<sup>31</sup>, *Gbagbo*<sup>32</sup>, *Bemba*<sup>33</sup> et *Katanga*<sup>34</sup>. Dans ces affaires, il était toutefois reproché aux suspects d'avoir commis des crimes contre l'humanité ou des

<sup>30</sup> Décision attaquée, par. 6 et 7.

<sup>31</sup> Voir Décision attaquée, notes de bas de page 15, 16, 30 et 43, renvoyant à ICC-01/04-01/06-824-tFR, par. 124, 134, 136 et 139.

<sup>32</sup> Voir Décision attaquée, notes de bas de page 11, 12, 16, 39, 40, 48 et 51, renvoyant à ICC-02/11-01/11-278-Red, par. 23, 26, 27, 49, 70 et 79.

<sup>33</sup> Voir Décision attaquée, note de bas de page 63, renvoyant à ICC-01/05-01/08-323-tFRA, par. 56.

<sup>34</sup> Voir Décision attaquée, notes de bas de page 32 et 43, renvoyant à ICC-01/04-01/07-572-tFRA, par. 21 et 24.

crimes de guerre — lesquels, comme on l’a vu plus haut, ne sont en aucune manière comparables aux atteintes à l’administration de la justice reprochées à Fidèle Babala. En outre, avant leur remise à la Cour, plusieurs de ces suspects étaient déjà en détention sur la base d’allégations de crimes très graves.

14. La plus grosse faille de la démarche suivie par la Chambre préliminaire tient au fait que celle-ci s’est fondée hors de toute analyse critique sur des décisions antérieures de la Cour — prises dans le contexte d’allégations de crimes fondamentaux — au moment de déterminer si le maintien en détention de Fidèle Babala apparaissait nécessaire pour l’une quelconque des trois raisons énumérées à l’article 58-1-b. Par exemple, en ce qui concerne le risque que des crimes soient commis à l’avenir, elle a fait référence à un arrêt rendu dans l’affaire *Gbagbo*<sup>35</sup>. Elle ne s’est toutefois pas demandé si le fait que, dans l’affaire *Gbagbo*, les « futurs crimes » en question étaient des crimes fondamentaux influencerait d’une quelconque manière sur la possibilité de reprendre en l’espèce les conclusions tirées par la Chambre d’appel.

15. En ce qui concerne le risque de fuite, la Chambre préliminaire a fait observer au paragraphe 18 de la Décision attaquée que « [t]ant la Chambre d’appel que les chambres préliminaires de la Cour ont conclu par le passé que l’existence d’un réseau de partisans soutenant un suspect est un élément pertinent pour se prononcer sur le risque de fuite, car un tel réseau peut effectivement faciliter la fuite du concerné<sup>36</sup> ». Dans le même paragraphe, elle a rappelé qu’elle avait récemment conclu dans l’affaire *Ntaganda* que la possibilité qu’un réseau mette des moyens financiers à disposition était à prendre en considération pour déterminer l’existence d’un risque de fuite. Elle a aussi fait référence à des décisions dans lesquelles la Chambre d’appel a conclu que la gravité du crime reproché au suspect et la durée probable de la peine encourue sont des éléments pertinents lorsqu’il s’agit de déterminer s’il existe un risque de fuite<sup>37</sup>. La Chambre préliminaire n’a toutefois pas indiqué que les infractions reprochées à Fidèle Babala emportaient une peine maximale bien moins longue que les crimes fondamentaux. À en juger par les peines fixées dans la pratique par le TPIY et le

<sup>35</sup> Voir Décision attaquée, par. 31, renvoyant à ICC-02/11-01/11-278-Red, par. 70.

<sup>36</sup> Note de bas de page non reproduite.

<sup>37</sup> Voir Décision attaquée, par. 22, renvoyant à ICC-01/04-01/07-572-tFRA, par. 21 et 24 ; et ICC-01/04-01/06-824-tFR, par. 136.

TSSL, il est probable que même déclaré coupable et condamné, Fidèle Babala se voie infliger une peine potentiellement bien inférieure à la peine maximale de cinq ans.

16. Pour les raisons qui précèdent, les principes exposés et les interprétations retenues aux fins des articles 58-1 et 60-2 dans le contexte d'allégations de crimes fondamentaux ne peuvent tout simplement pas être repris dans le contexte d'allégations d'atteintes à l'administration de la justice. Il faut plutôt prendre la précaution de déterminer s'ils sont applicables aux circonstances spécifiques de l'espèce ou s'il conviendrait d'élaborer et de retenir un autre jeu de principes et d'interprétations. La Décision attaquée pêche par l'absence totale d'une telle précaution, la Chambre préliminaire s'étant contentée de dire qu'elle statuerait « sur la Demande de mise en liberté provisoire de Fidèle Babala à la lumière de principes désormais ancrés dans la jurisprudence de la Chambre d'appel de la Cour et constamment appliqués par la présente Chambre<sup>38</sup> ». Cela donne l'impression qu'elle a basé sa décision sur une analogie inappropriée et inopportune<sup>39</sup>.

17. L'article 21-2 donne aux chambres de la Cour le pouvoir d'« appliquer les principes et règles de droit tels qu'elle [la Cour] les a interprétés dans ses décisions antérieures ». Toutefois, elles ne doivent pas le faire hors contexte et sans prendre la précaution de déterminer si les décisions précédemment prises en matière de mise en liberté provisoire de suspects devant répondre de crimes fondamentaux sont effectivement comparables à celle qui doit être prise en l'espèce<sup>40</sup>.

18. Je rappelle également qu'aux termes de l'article 21-3, le Statut doit être appliqué et interprété de manière compatible avec les droits de l'homme internationalement reconnus. Dans la Décision attaquée, la Chambre préliminaire a refusé de remettre Fidèle Babala en liberté avant le procès, portant ainsi atteinte à son

---

<sup>38</sup> Décision attaquée, par. 1.

<sup>39</sup> À cet égard, voir aussi l'article 22 du Statut, qui consacre le principe de légalité et, en son paragraphe 2, interdit spécifiquement l'extension par analogie de la définition d'un crime.

<sup>40</sup> À cet égard, voir *Le Procureur c. Laurent Gbagbo, Judgment on the appeal of Mr Laurent Koudou Gbagbo against the decision of Pre-Trial Chamber I of 13 July 2012 entitled "Decision on the 'Requête de la Défense demandant la mise en liberté provisoire du président Gbagbo'"*, 26 octobre 2012, ICC-02/11-01/11-278-Red, p. 37 et suiv., opinion dissidente de la juge Anita Ušacka (« l'Opinion dissidente *Gbagbo* »), par. 13, soulignant que « [TRADUCTION] lorsqu'il faut statuer sur la détention en analysant les risques sur la base des faits présentés à la chambre, non seulement cette analyse peut reposer sur des éléments abstraits, mais elle doit aussi être étayée par des preuves concrètes et se rapporter spécifiquement à la situation de la personne arrêtée ».



droit le plus fondamental à sa liberté personnelle. Lorsqu'elle examine des questions liées à la détention provisoire, une chambre est tenue de s'assurer que le maintien en détention est effectivement justifié et raisonnable *dans les circonstances de l'affaire*. Les éléments susceptibles d'être pertinents pour la détention dans des affaires portant sur des allégations de crimes fondamentaux peuvent l'être moins, ou ne pas l'être du tout, s'ils sont examinés dans le contexte d'atteintes à l'administration de la justice. Il faut toujours s'assurer que le maintien en détention n'est pas déraisonnable ou déterminer s'il aboutit à un résultat arbitraire ou disproportionné<sup>41</sup>.

### III. CONCLUSION

19. Pour les raisons exposées ci-dessus, j'estime que la Chambre préliminaire n'a pas accordé un poids suffisant au fait qu'il était question en l'espèce d'allégations d'atteintes à l'administration de la justice, et non de crimes fondamentaux. Se fondant largement sur la jurisprudence et les critères élaborés alors qu'il était question de crimes fondamentaux, elle n'a pas suffisamment tenu compte du fait que les atteintes à l'administration de la justice ne sont en aucune manière comparables aux crimes fondamentaux, ce qui a nécessairement influé sur l'analyse de la question de savoir si le maintien en détention se justifiait. En outre, la démarche suivie par la Chambre préliminaire emporte intrinsèquement le risque de se fonder indûment sur des éléments abstraits et des formules toutes faites, plutôt que de dûment apprécier les circonstances concrètes de l'espèce<sup>42</sup>.

20. Selon moi, cette erreur de la Chambre préliminaire entache la Décision attaquée dans son intégralité. Il n'est donc pas nécessaire d'examiner les autres arguments, plus détaillés, que Fidèle Babala a avancés dans son recours. Étant donné que la Chambre préliminaire n'a pas pris en considération toutes les dispositions pertinentes du droit applicable et qu'elle n'a donc pas correctement interprété le cadre juridique adapté à sa décision, il se pourrait fort bien qu'elle soit parvenue à une conclusion erronée et que Fidèle Babala eût dû être remis en liberté. Toutefois, l'examen du présent recours ne constitue pas une occasion d'examiner au fond la Demande de mise en liberté provisoire. C'est plutôt à la Chambre préliminaire que devrait revenir cet examen au

---

<sup>41</sup> Voir, p. ex., Cour européenne des droits de l'homme, affaire *Khodorkovskiy v. Russia*, *Judgment*, 31 mai 2011, n° 5829/04, par. 136 ; voir aussi affaire *Ladent c. Pologne*, Arrêt du 18 mars 2008, n° 11036/03, par. 55 et 56.

<sup>42</sup> Voir Opinion dissidente *Gbagbo*, par. 39.

fond. Pour cette raison, j'infirmerais la Décision attaquée et renverrais la question devant la Chambre préliminaire pour que celle-ci statue de nouveau sur la Demande de mise en liberté provisoire présentée par Fidèle Babala.

21. Enfin, je souhaite faire référence à l'opinion individuelle concordante que j'ai jointe à la décision récemment rendue par les juges réunis en session plénière concernant la demande de récusation du juge Cuno Tarfusser en l'espèce<sup>43</sup>. À la note de bas de page 11, j'y déclarais ce qui suit :

[TRADUCTION] Je relève que lors de l'examen de la requête en levée d'immunités, la Présidence était composée de trois juges de la Chambre d'appel, les juges Song, Monageng et Kuenyehia, ce qui pourrait se révéler problématique dans le cadre de futurs appels connexes.

22. J'observe qu'en qualité de membres de la Présidence, ces trois juges ont rendu trois décisions en rapport avec la présente affaire<sup>44</sup>. Je regrette de ce fait que mes collègues n'aient pas cherché à se déporter dans le contexte du présent recours<sup>45</sup>.

---

<sup>43</sup> *Decision of the Plenary of Judges on the Defence Applications for Disqualification of Judge Cuno Tarfusser from the case of The Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo, Aimé Kilolo Musamba, Jean-Jaques Mangenda Kabongo, Fidèle Babala Wandu and Narcisse Arido*, datée du 20 juin 2014 et enregistrée le 23 juin 2014, ICC-01/05-01/13-511-Anx, par. 45 à 49.

<sup>44</sup> Voir Situation en République centrafricaine, Décision relative à la requête urgente présentée le 19 novembre 2013 par le Juge unique de la Chambre préliminaire II aux fins de levée des immunités dont jouissent le conseil principal de la Défense et le chargé de la gestion des dossiers de l'affaire pour le compte de la Défense dans l'affaire *Le Procureur c. Jean-Pierre Bemba Gombo*, 20 novembre 2013, ICC-01/05-68-tFRA ; ICC-01/05-70-US-Exp-tFRA (il est à noter qu'aucune version publique de cette décision n'est actuellement disponible) ; et *Le Procureur c. Jean-Pierre Bemba et autres, Decision on the "Defence Request for the Automatic Temporary Suspension of the Single Judge Pending Decision on Defence Submission ICC-01/05-01/13-372"*, 19 mai 2014, ICC-01/05-01/13-407.

<sup>45</sup> Voir article 41-2-a du Statut, qui dispose comme suit dans sa partie pertinente : « Un juge est récusé pour une affaire conformément au présent paragraphe notamment s'il est intervenu auparavant, à quelquel titre que ce soit, dans cette affaire devant la Cour [...] ».

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

*/signé/*

---

**Mme la juge Anita Ušacka**

Fait le 11 juillet 2014

À La Haye (Pays-Bas)