

## L'arrêt dans l'affaire AFRC du Tribunal pénal spécial pour la Sierra Leone

*Roland Adjovi\**

La guerre civile qui sévit en Sierra Leone de 1991 à 2002 opposait initialement les rebelles du RUF (*Revolutionary United Front*) de Foday Sankoh au gouvernement central. En 1997, l'avancée militaire des rebelles a conduit à l'émergence d'une défense civile, le CDF (*Civil Defence Forces*), qui a bénéficié du soutien du gouvernement au détriment, semble-t-il de l'armée sierra-léonaise. Alors même que la stabilité n'était pas retrouvée, des élections eurent lieu et en mars 1997, Ahmed Tejan Kabbah fut élu président. Dès septembre 1996, il subit une tentative de coup d'État mené par un officier de l'armée à la retraite, Johnny Paul Koroma. Ce dernier est alors emprisonné. Le 25 mai 1997, il y eut un nouveau rebondissement, lorsque des membres de l'armée sierra-léonaise réussirent un coup d'État qui conduit à la tête du pays, le même Johnny Paul Koroma avec son régime militaire, l'AFRC (*Armed Forces Revolutionary Council*). L'un des gestes politiques majeurs de ce régime sera d'associer le RUF à la gestion du pays, en intégrant certains de ses éléments dans le gouvernement. Dans ce conseil, les trois accusés dans ce procès, de jeunes officiers nés entre 1965 et 1971, vont jouer des rôles clés. Alex Tamba Brima, un des officiers ayant participé au coup d'État, avait le rang de *Principal Liaison Officer*, avec une responsabilité couvrant plusieurs ministères, et à ce titre était membre du conseil suprême. Par ailleurs, après la mort du numéro deux de l'AFRC, il a conduit les troupes qui ont tenté de reprendre le contrôle de Freetown en janvier 1999<sup>1</sup>. Brima (Ibrahim) Bazy Kamara fut aussi un des officiers du putsch de mai 1997<sup>2</sup> et occupait également un poste de *Principal Liaison Officer*<sup>3</sup>, par conséquent il était membre du conseil suprême<sup>4</sup>. Il assistait Alex Tamba Brima dans le commandement des troupes ayant tenté de reprendre Freetown en 1999<sup>5</sup>. Santigie Borbor Kanu fut au cœur du putsch de 1997 et en

---

\* Juriste auprès de la Chambre de première instance III, Tribunal pénal international pour le Rwanda. *Toute opinion exprimée dans cet article n'engage que l'auteur.* Adresse électronique : <[roland.adjovi@gmail.com](mailto:roland.adjovi@gmail.com)>. 30 avril 2008.

<sup>1</sup> *Prosecutor v. Alex Tamba Brima, Brima Bazy Kamara, Santigie Borbor Kanu*, Case No. SCSL-04-16-T, Judgement (Trial Chamber), 20 June 2007 (ci-après « Jugement »), para. 420.

<sup>2</sup> Jugement, para. 433.

<sup>3</sup> Jugement, para. 435.

<sup>4</sup> Jugement, para. 434.

<sup>5</sup> Jugement, para. 474.

récompense, occupait un poste dans le conseil suprême<sup>6</sup>. Il fut durant le conflit, le chef du personnel et le responsable des civils kidnappés<sup>7</sup>. En plus d'avoir été impliqués dans le coup d'État et dans l'organe de direction de l'AFRC, ils avaient donc tous des responsabilités militaires à divers titres et dans différentes régions du pays.

Le gouvernement de Ahmed Tejan Kabbah était perçu par la communauté internationale à commencer par les États de l'Afrique de l'Ouest comme légitime puisque résultant d'une élection. En conséquence, l'AFRC n'aura ni le soutien de la région ni celui de la communauté internationale. En 1998, l'ECOMOG, la force ouest-africaine déployée au Liberia puis en Sierra Leone, le délogera d'abord de Freetown et progressivement des zones alentour, au prix de vies humaines. L'AFRC accroît alors son alliance avec le RUF et s'inscrit complètement dans la rébellion. C'est donc en toute logique que le procureur a mis ses responsables en accusation. Seuls Brima, Kamara et Kanu ont été arrêtés, Koroma étant toujours en fuite, s'il n'est pas mort.

Le 20 juin 2007, la chambre de première instance II composée des juges Julia Sebutinde de l'Ouganda (Présidente), Richard Lussick de Samoa et Teresa Doherty de l'Irlande du Nord, condamne les trois accusés pour différents crimes de guerre et crimes contre l'humanité<sup>8</sup>, Brima et Kanu écopant de 50 ans d'emprisonnement et Kamara de 45 ans<sup>9</sup>. Naturellement, les trois condamnés ont interjeté appel de la totalité du jugement, en soulevant un grand nombre de moyens. Dans la mesure où la chambre a aussi rejeté un certain nombre d'allégations pour des vices de forme, le procureur a aussi fait appel. Le 22 février 2008, la chambre d'appel composée des juges Emmanuel Ayoola (Nigeria), Renate Winter (Autriche), Raja Fernando (Sri Lanka) et Jon M. Kamanda (Sierra Leone), et

---

<sup>6</sup> Jugement, paras. 507-508.

<sup>7</sup> Jugement, para. 535.

<sup>8</sup> Alex Tamba Brima est reconnu coupable de crimes de guerre (actes de terrorisme, punitions collectives, atteinte à la vie, la santé, le bien-être physique et moral de personnes, outrage à l'intégrité physique, enrôlement d'enfants de moins de 15 ans dans un groupe armé et leur participation active aux hostilités et pillage) et de crimes contre l'humanité (extermination, meurtre et esclavage) [Jugement, para. 2113]. Il est acquitté des chefs de viol et autres actes inhumains, tous deux constitutifs d'un crime contre l'humanité [Jugement, para. 2114-2115]. Enfin, la chambre exclut les chefs d'esclavage sexuel et autres formes de violence sexuelle, et autres actes inhumains pour vices [Jugement, para. 2116]. Ibrahim Bazy Kamara est reconnu coupable de crimes de guerre (actes de terrorisme, punitions collectives, atteinte à la vie, la santé, le bien-être physique et moral de personnes, outrage à l'intégrité physique, enrôlement d'enfants de moins de 15 ans dans un groupe armé et leur participation active aux hostilités et pillage) et de crimes contre l'humanité (extermination, meurtre, viol et esclavage) [Jugement, para. 2117]. Il est aussi reconnu coupable en tant que supérieur hiérarchique de viol constitutif d'un crime contre l'humanité [para. 2118] tandis que la chambre l'a acquitté du chef d'autres actes inhumains [para. 2119], tout en excluant les deux mêmes chefs d'accusation que pour Brima [Jugement, para. 2120]. Enfin, Santigie Borbor Kanu est reconnu coupable des mêmes catégories de crimes, à savoir des crimes de guerre (actes de terrorisme, punitions collectives, atteinte à la vie, la santé, le bien-être physique et moral de personnes, outrage à l'intégrité physique, enrôlement d'enfants de moins de 15 ans dans un groupe armé et leur participation active aux hostilités et pillage) et de crimes contre l'humanité (extermination, meurtre, viol et esclavage) [Jugement, para. 2121]. Il est par ailleurs reconnu coupable en tant que supérieur hiérarchique de viol constitutif d'un crime contre l'humanité [Jugement, para. 2122], la Chambre ayant exclu de le condamner pour les deux mêmes chefs d'accusation que Brima [Jugement, para. 2123].

<sup>9</sup> *Prosecutor v. Alex Tamba Brima, Brima Bazy Kamara, Santigie Borbor Kanu*, Case No. SCSL-04-16-T, Sentencing, Transcripts, 19 July 2007, p. 41.

présidée par George Gelaga King (Sierra Leone), rejette la totalité des moyens d'appel des accusés et retient les deux moyens du procureur, tout en confirmant les peines<sup>10</sup>.

Cet arrêt mérite qu'on s'y attarde non seulement parce qu'il est le premier de ce Tribunal, mais aussi parce que les moyens d'appel du procureur et la position adoptée par la chambre d'appel offre de nouveaux développements du droit international pénal. Toutefois, nous commencerons par apprécier brièvement les arguments de la chambre d'appel pour rejeter les moyens d'appel des accusés, avant d'apprécier chacun des deux moyens d'appel du procureur autour de la précision de l'acte d'accusation et du mariage forcé comme un acte inhumain. Nous concluons par une brève discussion sur d'autres questions d'intérêt que la chambre d'appel tente de résoudre, sans conviction, à notre avis.

## 1. Le rejet des moyens d'appel de la défense

Les moyens d'appel des trois condamnés étaient nombreux : Brima en a soulevé douze dont quatre seront considérés comme abandonnés par la chambre d'appel en l'absence d'arguments<sup>11</sup> ; Kamara en avait treize ; quant à Kanu, il en a présenté dix-neuf. L'essentiel de ces moyens d'appel contestent des conclusions de faits et la peine associée à leur responsabilité. De façon générale, il faut souligner que, selon la chambre d'appel<sup>12</sup>, ces moyens d'appel manquaient non seulement de substance mais aussi de précision, de sorte que leur rejet en était bien plus aisé.

Dans un premier groupe, il y a une série de moyens d'appel que les accusés ont simplement omis d'élaborer, en se contentant donc d'affirmer des critiques dès lors non fondées<sup>13</sup>. Ceci est d'autant plus flagrant pour la contestation des peines. Ainsi, la chambre d'appel conclura que « [t]he mere recital of mitigating factors, as the Appellants have done, without concrete arguments, does not suffice to discharge the burden of demonstrating that the Trial Chamber abused its discretion »<sup>14</sup>. On peut s'étonner que leurs conseils aient ainsi réduit à néant un droit d'appel, en ne l'exerçant pas de façon convenable pour amener la chambre d'appel à apprécier dans sa substance les contestations éventuelles du jugement, à moins qu'il ne s'agisse là d'une manière détournée d'accepter le jugement.

Dans un second groupe, il y a les allégations d'abus dans l'exercice de sa discrétion par la chambre de première instance et il s'agit exclusivement de moyens relatifs à l'évaluation de la preuve. De l'avis des accusés, il y a de nombreuses contradictions dans

---

<sup>10</sup> *Prosecutor v. Alex Tamba Brima, Brima Bazzy Kamara, Santigie Borbor Kanu*, Case No. SCSL-2004-16-A, Judgement (Appeals Chamber), 22 February 2008 (ci-après « Arrêt »).

<sup>11</sup> Arrêt, para. 28.

<sup>12</sup> Arrêt, para. 34.

<sup>13</sup> Arrêt, paras. 124, 139, 222, 226, 229 et 231.

<sup>14</sup> Arrêt, para. 315. (*Traduction non-officielle* : « le simple énoncé de circonstances atténuantes, comme l'ont fait les accusés, sans argument concret, ne suffit pas pour démontrer que la chambre de première instance a commis une erreur d'appréciation ».)

la preuve, soit entre les témoins, soit au sein d'un même témoignage qui auraient dû amener la chambre à ne pas conclure à leur responsabilité. À juste titre, la chambre d'appel a rappelé que l'existence de contradictions dans la preuve n'affecte pas de façon automatique et négative la crédibilité des témoins<sup>15</sup>.

Dans cette même catégorie, l'un des accusés a soulevé un cas spécifique qui mérite d'être mentionné. Kamara conteste sa responsabilité pour les actes d'officiers ou soldats sur lesquels il ne saurait avoir de contrôle, en se référant plus particulièrement au commandant Mohamed Savage (alias *Changabulanga*) dont le caractère imprévisible serait de notoriété publique. De l'avis de la chambre d'appel, cette imprévisibilité n'exclut pas d'office que l'accusé ait pu exercer un contrôle effectif qui justifierait une conclusion positive sur sa responsabilité en tant que supérieur hiérarchique<sup>16</sup>. La chambre d'appel n'a pas été plus convaincue par l'argument qu'en réalité, il y avait une concurrence de contrôle par les deux mouvements alliés (RUF et AFRC)<sup>17</sup>, de sorte que nul ne saurait être considéré comme ayant effectivement le contrôle de la situation...

Toujours dans le cadre de la discrétion des juges de fait dans l'évaluation de la preuve, la chambre d'appel s'est particulièrement intéressée au témoignage de complices des crimes allégués. Dans la logique des accusés, de tels témoins sont forcément discrédités et ne sauraient être crus par les juges. La chambre d'appel constate à cet égard que le fait d'être complice ne suppose pas une mise en accusation formelle et préalable du témoin comme il est affirmé dans le jugement<sup>18</sup>. Elle a ensuite développé comment une chambre devrait faire preuve de prudence dans le recours à une telle preuve, en indiquant toutefois qu'il n'y a pas d'exclusion ou de discrédit du seul fait du statut de complice. Ainsi la chambre d'appel a considéré qu'il était toujours prudent, face à un complice, de rechercher la corroboration de son témoignage<sup>19</sup>. En conséquence, elle a conclu que l'argument était extrémiste, exagéré et non conforme au droit et que les juges de première instance n'avaient pas versé dans l'erreur dans leur évaluation de la preuve.

Les accusés ont cependant gagné sur certains points sans que cela n'affecte leurs peines. Ainsi la chambre d'appel reconnaît que c'est une erreur de droit de retenir comme circonstance aggravante un élément du crime pour lequel l'accusé voit sa responsabilité engagée<sup>20</sup>. Cette victoire en appel reste mineure comparée au succès de certains moyens d'appel de l'accusation.

---

<sup>15</sup> Arrêt, paras. 120-121, et 250.

<sup>16</sup> Arrêt, para. 259.

<sup>17</sup> Arrêt, para. 262.

<sup>18</sup> Arrêt, para. 127.

<sup>19</sup> Arrêt, para. 129.

<sup>20</sup> Arrêt, para. 319.

## 2. Le succès de deux moyens d'appel du procureur

Le procureur a soulevé au total neuf moyens d'appel relatifs à la responsabilité des accusés dans certaines localités et pour leur participation à une entreprise criminelle conjointe, aux faits incriminés au titre de l'esclavage, à la position adoptée par les juges de première instance à la fois sur les incriminations doubles et sur le cumul des condamnations<sup>21</sup>. Son succès paraît plus important au regard de deux de ces moyens : la précision de l'acte d'accusation et le mariage forcé comme un des autres actes inhumains.

### **La précision de l'acte d'accusation**

La chambre d'appel a rappelé le droit applicable en ce qui concerne la précision de l'acte d'accusation en se fondant essentiellement sur la jurisprudence du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY), mais aussi sur celle du Tribunal pénal international pour le Rwanda (TPIR), s'inscrivant ainsi dans leur continuité, pour consolider une unité juridique en croissance : le droit international pénal. Dans cet exercice, la chambre d'appel a aussi précisé les conditions dans lesquelles ce type de questions pouvait être discuté devant elle<sup>22</sup>.

Le procureur a soulevé trois éléments au titre de la précision de l'acte d'accusation. D'abord il a contesté les lieux que les juges de fait n'ont pas considérés comme précisés dans cet acte. Puis il a demandé à la chambre d'appel de revenir sur la position de la chambre de première instance concernant l'entreprise criminelle conjointe en raison d'une part, d'une reconsidération non justifiée et d'autre part, d'une erreur de droit sur l'objet de cette entreprise. Enfin, il a critiqué l'analyse de la chambre de première instance sur les incriminations doubles sous un même chef d'accusation.

En relation avec les lieux non inscrits à l'acte d'accusation, le procureur a affirmé que la chambre de première instance a, à tort, reconsidéré une décision interlocutoire de sa propre initiative, sans lui avoir, au préalable, donné l'opportunité de présenter des arguments. C'est sur ce dernier élément que le moyen d'appel saura prospérer, dans la mesure où la chambre d'appel a apporté son soutien aux juges de fait dans la mesure où ils ont retenus ces faits chaque fois que la preuve en avait été rapportée pour apprécier les éléments généraux des crimes allégués, à savoir l'existence d'un conflit armé et le caractère généralisé ou systématique des attaques contre une population civile<sup>23</sup>. Sur le fond du moyen de l'accusation, la chambre d'appel a affirmé qu'il n'y a aucun doute quant au pouvoir d'une chambre de reconsidérer sa propre décision à tout moment, dans des conditions spécifiques établies par la jurisprudence<sup>24</sup>. Toutefois, lorsqu'une chambre décide de procéder à une telle reconsidération de sa propre initiative, elle doit en informer

---

<sup>21</sup> Arrêt, para. 27.

<sup>22</sup> Arrêt, paras. 37-45.

<sup>23</sup> Jugement, para. 38 ; Arrêt, para. 49.

<sup>24</sup> Arrêt, para. 63.

les parties pour entendre leurs arguments éventuels, notamment la partie à laquelle la reconsidération porterait préjudice. Pour la chambre d'appel, il s'agit là d'un principe général de droit (« natural justice demands »)<sup>25</sup>. Mais elle conclut qu'un tel manquement n'a pas vicié le jugement, puisque le fait d'avoir limité l'impact des conclusions factuelles relatives à ces localités aux faits généraux des crimes a paru tout à fait justifié pour les juges d'appel.

L'autre élément de la contestation du procureur quant à l'acte d'accusation était l'entreprise criminelle conjointe<sup>26</sup>. De l'avis des juges de première instance, l'acte d'accusation était affecté d'un vice de forme en raison du caractère non criminel de l'objet de l'entreprise criminelle conjointe alléguée (« to take any action necessary to gain and exercise political power and control over the territory of Sierra Leone and in particular the diamond mining areas »<sup>27</sup>). Ici, il faut aussi souligner qu'il s'agit encore d'un revirement puisque durant la mise en état, la question avait déjà été soulevée et rejetée mais par une chambre de première instance différemment composée. Prenant, de nouveau, appui sur la jurisprudence des deux tribunaux *ad hoc* et sur le statut de Rome, la chambre d'appel rappelle les éléments d'une entreprise criminelle conjointe qui doivent apparaître dans l'acte d'accusation et donne droit au procureur<sup>28</sup>. De son avis, même si l'objet de l'entreprise criminelle conjointe n'est pas, de toute évidence, criminel, les moyens choisis par les accusés pour la réalisation de cet objet le sont et l'allégation n'est dès lors pas viciée. La chambre affirme donc que la condition que l'objet d'une entreprise criminelle conjointe soit criminel doit s'interpréter de deux façons : soit l'objet est de commettre un crime relevant de la compétence du tribunal, soit la commission d'un tel crime est envisagée dans la réalisation de cet objet<sup>29</sup>. Dans l'intérêt de la justice, cette conclusion n'a pas pour autant conduit la chambre d'appel à modifier les conclusions factuelles ni à renvoyer l'affaire devant une chambre de première instance<sup>30</sup>. Il est possible d'imaginer qu'en l'espèce, le caractère limité dans le temps du tribunal et la logique de fin de mandat (*completion strategy*) en vogue soient des éléments que cache si bien l'expression commune de l'intérêt de la justice.

Enfin, sur la contestation de la double incrimination dans un même chef d'accusation (un argument courant surtout en *common law*) il faut rappeler que la chambre de première instance avait considéré que sous un même chef d'accusation, le procureur avait inscrit à la fois le crime d'esclavage sexuel et le crime d'autres actes inhumains, en violation de son obligation de précision. La question en soi nous paraît nouvelle devant les

---

<sup>25</sup> Arrêt, para. 64.

<sup>26</sup> Il faut noter en passant que l'accusé Kanu a aussi soulevé un moyen d'appel relatif à l'entreprise criminelle conjointe. De son avis, dès lors que la chambre de première instance avait conclu que son objet était défectueux, elle aurait dû rejeter l'acte d'accusation dans son ensemble puisque cette allégation de participation à une entreprise criminelle conjointe est centrale à la procédure engagée contre lui. Arrêt, para. 69.

<sup>27</sup> Arrêt, para. 15. (*Traduction non-officielle* : « prendre toutes les mesures nécessaires pour gagner et exercer le pouvoir politique et contrôler le territoire de la Sierra Leone et en particulier, les zones diamantifères ».)

<sup>28</sup> Arrêt, paras. 75-79.

<sup>29</sup> Arrêt, para. 80.

<sup>30</sup> Arrêt, para. 87.

juridictions pénales internationales. C'est d'ailleurs pourquoi la chambre d'appel s'est, dans un premier temps, efforcée à circonscrire le débat à une question de précision d'un chef d'accusation inscrit à l'acte d'accusation<sup>31</sup>, pour en conclure que contrairement aux prétentions du procureur, la prohibition d'une double incrimination dans un même chef d'accusation trouvait bien sa place devant les tribunaux pénaux internationaux<sup>32</sup>. Le principe ainsi posé, la chambre d'appel suit les juges de première instance en confirmant le vice de l'acte d'accusation. Toutefois, elle affirme qu'il y a une multiplicité de conséquences qu'elle énumère<sup>33</sup> et conclut que la chambre de première instance a versé dans l'erreur en rejetant totalement le chef d'accusation défectueux. De son avis et tenant compte de la preuve introduite, les juges de première instance auraient dû retenir le crime d'esclavage sexuel sous ce chef d'accusation<sup>34</sup>. Toutefois, cette conclusion sera aussi sans conséquence sur le fond puisque la chambre de première instance s'était déjà fondée sur les faits allégués sous le chef d'accusation défectueux pour ses conclusions sous un autre chef d'accusation, celui d'atteinte à la dignité<sup>35</sup>.

### **Le mariage forcé comme un des autres actes inhumains**

Dans le jugement, la chambre de première instance avait rejeté l'allégation de mariage forcé comme un acte inhumain, dans la mesure où de l'avis de la majorité des juges, la totalité des éléments de preuve que le procureur introduit sous ce chef d'accusation ont une connotation sexuelle qui les fait coïncider mieux avec l'allégation d'esclavage sexuel<sup>36</sup>. De l'avis de la juge dissidente, l'acte incriminé comme *mariage forcé*

---

<sup>31</sup> Arrêt, para. 101.

<sup>32</sup> Arrêt, para. 103.

<sup>33</sup> Arrêt, para. 108 : « [...] the Appeals Chamber considers that the remedies available to the Trial Chamber included:

- (i) quashing the count;
- (ii) ordering that the Indictment be amended;
- (iii) directing the Prosecution to elect to proceed on the basis of one of the two offences in the duplicitous count;
- (iv) upon a review of the entire case, determining which of the two offences charges in the count the Appellant had defended fully, having regard to the manner in which the defence case had been conducted; and
- (v) refusing to consider evidence of one of the two charges so as to eliminate the duplicity of Count 7. »

(Traduction non-officielle : La chambre d'appel considère que les remèdes dont la chambre dispose comprennent : (i) retirer le chef d'accusation ; (ii) ordonner que l'acte d'accusation soit modifié ; (iii) inviter l'Accusation à choisir de poursuivre sur la base de l'une des deux infractions contenues dans le chef d'accusation multiple ; (iv) après avoir examiné l'affaire dans son ensemble, déterminer celle des deux infractions comprises dans le chef d'accusation sur laquelle l'Appelant s'est vraiment défendu, en prenant en considération la manière dans la présentation des moyens à décharge a été menée ; (v) refuser de prendre en considération l'une des deux infractions, de manière à corriger la duplicité du chef 7)

On peut s'interroger sur la pertinence de certaines de ces conséquences possibles déterminées par la chambre d'appel, au regard du droit de l'accusé à connaître, à l'avance, « la nature et les motifs des accusations » portées à son encontre. Il ne nous paraît pas conforme à un tel droit de rechercher ce que l'accusé aurait compris face à une rédaction défectueuse de l'acte d'accusation...

<sup>34</sup> Arrêt, para. 109.

<sup>35</sup> Arrêt, para. 110.

<sup>36</sup> Jugement, para. 711.

est suffisamment grave pour relever de la catégorie résiduelle des autres actes inhumains. De notre avis, la majorité et la minorité n'avaient pas opté pour le même angle d'approche, car la majorité ne conteste pas le caractère gravissime des actes allégués puisqu'elle admet qu'il s'agit bien d'un crime contre l'humanité<sup>37</sup>, tandis que la minorité ne dit pas si elle a perçu l'objet de la position de la majorité comme nous venons de la synthétiser. La minorité dit même que la position de la majorité conduit à refuser de se prononcer sur la gravité du mariage forcé<sup>38</sup>. Autrement dit, la dissidence porte sur une question différente de l'objet de la décision de la majorité, sauf à supposer que le texte ne rend pas totalement compte de l'opinion de la majorité. Or cette conclusion de la chambre résulte d'une analyse du droit qui ne semblait pas résulter de la seule position majoritaire. En effet, la chambre, en décrivant le droit applicable, avait bien spécifié que la catégorie résiduelle ne saurait inclure des crimes de nature sexuelle, dans la mesure où une disposition spécifique les intègre totalement<sup>39</sup>. Dans son opinion dissidente, la juge Doherty s'attarde sur les faits tels que présentés à la chambre pour démontrer que, dans le mariage forcé, il y a plus que le sexe. De son avis, « [t]he crucial element of 'force marriage' is the imposition, by threat or physical force arising from the perpetrator's words or other conduct, of a forced conjugal association by the perpetrator over the victim. [...] I am satisfied on the evidence that the conduct considered as 'forced marriage' results in serious harm to the mental and physical health of the victim »<sup>40</sup>. Dans la mesure où les deux discours ne coïncident pas, il est facile d'être en accord avec chacun d'eux ! Mais l'accusation n'a pas été de cet avis.

Pour la chambre d'appel, le procureur a certainement induit les juges de fait en erreur en inscrivant le chef d'accusation de mariage forcé comme un acte inhumain dans une catégorie générale relative aux violences sexuelles, comme d'ailleurs il l'a répété dans ses conclusions écrites en appel. Toutefois, la chambre choisit d'apprécier le moyen, en raison de son importance pour le développement du droit international pénal<sup>41</sup>, une noble

---

<sup>37</sup> En plus des développements dans le jugement même, l'un des juges de la majorité a joint une opinion séparée où elle développe la position de la majorité, ce qui conforte notre affirmation. Voir Jugement, Separate Concurring Opinion of the Hon. Justice Julia Sebutinde Appended to Judgement Pursuant to Rule 88(C).

<sup>38</sup> Jugement, Partly Dissenting Opinion of Justice Doherty on Count 7 (Sexual Slavery) and Count 8 (Forced Marriages), para. 15: « The majority, in adopting this approach, has consequently declined to determine whether 'forced marriage' is of sufficient gravity to meet the requirements of an 'other inhumane act' as per Article 2(i) of the Statute. »

<sup>39</sup> Jugement, para. 697: « The offence of 'other inhumane acts' pursuant to Article 2(i) of the Statute is a residual clause which covers a broad range of underlying acts not explicitly enumerated in Article 2(a) through (h) of the Statute. In light of the exhaustive category of sexual crimes particularised in Article 2(g) of the Statute, the offence of 'other inhumane acts', even though residual, must logically be restrictively interpreted as applying only to acts of a non-sexual nature amounting to an affront to human dignity. Listing the underlying acts exhaustively would only create undesirable opportunities to evade the letter of the prohibition. »

<sup>40</sup> Jugement, Partly Dissenting Opinion of Justice Doherty on Count 7 (Sexual Slavery) and Count 8 (Forced Marriages), paras. 53 et 57. (*Traduction non-officielle*: « l'élément déterminant du "mariage forcé" est l'imposition, par la menace ou la force physique émanant des paroles de l'auteur du crime ou de sa conduite, d'une relation conjugale imposée par l'auteur du crime à la victime. [...] Je suis d'avis que, d'après les éléments de preuve, le comportement considéré comme un "mariage forcé" cause de grandes souffrances à la santé mentale et physique de la victime ».)

<sup>41</sup> Arrêt, para. 181: « [...] the Appeals Chamber will consider the submissions made as an issue of general importance that may enrich the jurisprudence of international criminal law ». (*Traduction non-officielle* :

ambition qu'on peut s'étonner de voir inscrite de façon expresse dans une décision de justice devant s'assurer de régler un cas particulier, en raison de son caractère quasi législatif. La chambre d'appel procède alors à une revue de la jurisprudence des juridictions pénales internationales relative à la catégorie résiduelle des autres actes inhumains, pour conclure que l'interprétation de la chambre de première instance excluant tout crime de nature sexuelle est erronée parce qu'excessivement restrictive<sup>42</sup>. Une conclusion sans appel qui suscite tout de même un double questionnement. D'abord l'article 2(g) du statut du tribunal relatif aux violences sexuelles comporte aussi une sous-catégorie résiduelle<sup>43</sup>, de sorte que la chambre de première instance ne nous paraît pas avoir restreint le droit au point que l'imagination humaine ne serait plus prise au piège du droit. La critique de la chambre d'appel nous paraît donc non justifiée à cet égard. Ensuite, la chambre d'appel, lorsqu'elle se réfère à la jurisprudence existante sur la catégorie résiduelle principale n'a pu renvoyer qu'à des jugements de première instance, s'agissant des cas où des crimes de nature sexuelle ont été retenus<sup>44</sup>. Or la chambre de première instance n'est tenue par aucun de ces précédents. Par ailleurs, et c'est en cela que la critique de la chambre d'appel nous paraît encore non justifiée, les précédents sont fondés sur des statuts qui ne comportent pas la sous-catégorie résiduelle de l'article 2(g) du statut du TSSL<sup>45</sup>. Autrement dit, l'argumentaire de la chambre d'appel n'est pas convainquant, en raison de l'existence d'une sous-catégorie résiduelle au sein de l'article 2(g) du statut du TSSL. La véritable critique de la chambre de première instance aurait dû être de n'avoir pas su limiter son analyse de la catégorie résiduelle principale à son cadre juridique établi par un statut dont la rédaction diffère sensiblement des autres instruments du droit international pénal, ceux-ci ne comportant pas deux catégories résiduelles de crimes contre l'humanité<sup>46</sup>. Seul le raisonnement de la juge de fait dissidente permet une sortie, car si le mariage forcé n'est pas exclusivement un acte de nature sexuelle, son inscription dans la catégorie résiduelle principale s'impose. Heureusement, la chambre d'appel se lance sur cette piste en développant son appréciation<sup>47</sup> en adhérant à la définition que proposait la

---

« [...] la chambre d'appel considèrera la question soulevée d'une importance générale pour le développement de la jurisprudence en droit international pénal. »)

<sup>42</sup> Arrêt, para. 185.

<sup>43</sup> Article 2(g): « Viol, esclavage sexuel, prostitution forcée, grossesse force et **toute autre forme de violence sexuelle** » (nous soulignons la sous-catégorie résiduelle qu'il faut distinguer de la catégorie résiduelle principale inscrite à l'article 2(i) « [a]utres actes inhumains »).

<sup>44</sup> Arrêt, para. 184, notes de bas de page 277 (« sexual and physical violence perpetrated upon dead human bodies »), 279 (« forced undressing of women and marching them in public »), 280 (« forcing women to perform exercises naked »), et 281 (« [...], sexual violence [...] »).

<sup>45</sup> Ni le statut du TPIY (article 5 relatif aux crimes contre l'humanité), ni le statut du TPIR (article 3 relatif aux crimes contre l'humanité) ne comportent de sous-catégorie « toute autre forme de violence sexuelle », mais seulement le crime de viol sans autre précision. Dans ces conditions, les juges n'avaient d'autre alternative que la catégorie résiduelle principale et commune à leur statut et celui du TSSL.

<sup>46</sup> Il convient de souligner que le Statut de Rome portant création de la Cour pénale internationale comporte aussi deux catégories résiduelles dans son article 7 relatif aux crimes contre l'humanité : « [...] (g) Viol, esclavage sexuel, prostitution forcée, grossesse forcée, stérilisation forcée ou **toute autre forme de violence sexuelle de gravité comparable**; [...] (k) **Autres actes inhumains** de caractère analogue causant intentionnellement de grandes souffrances ou des atteintes graves à l'intégrité physique ou à la santé physique ou mentale. »

<sup>47</sup> Arrêt, para. 192: « [...] other evidence in the trial record shows that the perpetrators intended to impose a forced conjugal association rather than exercise mere ownership over civilian women and girls. In particular,

juge Doherty<sup>48</sup>. Cette contestation majeure du jugement n'a toutefois pas eu de conséquence pratique sur la situation des accusés puisque la chambre d'appel n'a pas perdu de vue que les faits en cause avaient déjà été pris en compte par les juges de fait<sup>49</sup>.

Toutefois il ne faudrait pas pour autant croire que le procureur a eu gain de cause sur tous ses moyens d'appel. Dans certains cas, la chambre d'appel a rejeté de façon pragmatique certains de ses moyens au motif que leur appréciation serait sans conséquence en l'espèce. Ainsi en a-t-il été d'une part, de la critique du jugement à propos de l'absence de cumul de responsabilités pour les actes propres des accusés et ceux commis par leurs subordonnés<sup>50</sup> et d'autre part, de l'argument de l'accusation tendant à faire reconnaître que les faits soutenant l'allégation d'esclavage étaient aussi constitutifs des crimes de terrorisme et de punitions collectives<sup>51</sup>.

#### Conclusion

À ces développements majeurs sur les moyens du procureur, il faut enfin conclure en soulignant que la chambre d'appel a eu aussi à discuter de la discrétion des juges mais aussi du procureur.

S'agissant de la discrétion des juges, le procureur l'a contesté en relation avec le fait que la chambre de première n'a pas conclu à la responsabilité des accusés à la fois pour leurs propres actes et ceux de leurs subordonnés. Les juges de fait avaient en effet affirmé que les deux formes de responsabilité s'excluaient mutuellement pour les mêmes faits<sup>52</sup>, ce

---

the Appeals Chamber notes the evidence and report of the Prosecution expert Mrs. Zainab Bangura which demonstrates the physical and psychological suffering to which victims of forced marriage were subjected during the civil war in Sierra Leone. » (*Traduction non-officielle* : « [...] d'autres éléments de preuve du dossier de première instance montrent que les auteurs avaient plus l'intention d'imposer une relation conjugale forcée qu'un simple droit de propriété sur les femmes et jeunes filles civiles. En particulier, la chambre d'appel retient la déposition et le mémoire du témoin expert de l'Accusation, Mme Zainab Bangura qui a expliqué les souffrances physiques et psychologiques auxquelles les victimes de mariages forcés étaient sujettes lors de la guerre civile en Sierra Leone. »)

<sup>48</sup> Arrêt, paras. 193, 195-196.

<sup>49</sup> Arrêt, para. 202.

<sup>50</sup> Arrêt, para. 169: « [...] the Appeals Chamber is of the opinion, taking all the circumstances into consideration, particularly having regard to the length of the sentences imposed, that it becomes an academic exercise and also pointless to adjudicate further on minute details [...]. » (*Traduction non-officielle* : « [...] la chambre considère que, en prenant toutes les circonstances en considération, particulièrement compte tenu de la longueur des peines infligées, examiner plus avant des détails négligeables relève de l'exercice scolaire et inutile [...] ».)

<sup>51</sup> Arrêt, para. 172: « The Appeals Chamber is of the opinion that the Prosecution's attempt to search for further acts of terrorism by adding the three enslavement crimes to this list is an unnecessary exercise since the Appellants have already been convicted of acts of terrorism and an adequate sentence has been imposed. » (*Traduction non-officielle* : « la chambre d'appel est de l'avis que la tentative du procureur de chercher d'autres actes de terrorisme en ajoutant les trois crimes d'esclavage à leur liste n'est pas un exercice nécessaire dans la mesure où les appelants ont déjà été reconnu coupables d'actes de terrorisme et qu'une sentence appropriée a été imposée. »)

<sup>52</sup> Jugement, para. 800: « Article 6(1) and 6(3) of the Statute denote different categories of individual criminal responsibility. Where both Article 6(1) and Article 6(3) responsibility are alleged under the same count, and where the legal requirements pertaining to both of these heads of responsibility are met, it would constitute a legal error invalidating a judgement to enter a concurrent conviction under both provisions. Where a Trial Chamber enters a conviction on the basis of Article 6(1) only, an accused's superior position

qui n'a pas été l'avis de la chambre d'appel. Celle-ci a considéré que, dès lors que les conditions sont remplies pour chaque forme de responsabilité, la chambre était tenue de conclure positivement à la responsabilité des accusés<sup>53</sup>. Toutefois, cela n'exclut pas que les peines respectives de chaque condamnation ne soient pas cumulées, mais que la condamnation sur chacune des formes de responsabilité serve plutôt comme circonstance aggravante dans la détermination de la peine. D'ailleurs, le refus de la chambre d'appel de modifier la condamnation en l'espèce semble bien soutenir cette dernière conclusion de non cumul des peines.

Quant à la discrétion du procureur dans la mise en œuvre de la poursuite, c'est un accusé qui l'a soulevée, en contestant qu'il soit une « [des] personnes qui portent la plus lourde responsabilité des violations graves » commises en Sierra Leone<sup>54</sup>, de sorte que le procureur aurait commis une erreur dans l'exercice de sa discrétion pour mettre en œuvre cette condition de la poursuite<sup>55</sup>. La chambre d'appel semble considérer cette discrétion sans contrôle possible, lorsqu'elle limite le mandat des juges à juger les personnes que le procureur choisit de leur présenter<sup>56</sup>. Cela est d'autant plus étonnant que la chambre surenchérit en disant qu'il est inconcevable qu'après une procédure si longue et si coûteuse, alors même que la commission de crimes graves ait été établie, de suivre l'accusé dans ce raisonnement qui n'est qu'un moyen *désespéré* d'échapper à la justice !<sup>57</sup>

Ce dernier point fait penser au maître d'œuvre de l'AFRC, Johnny Paul Koroma, qui, bien que très important dans la classification des personnes ayant la plus lourde responsabilité, n'a toujours pas été appréhendé. S'il n'est pas mort, il est sûr qu'à la lecture

---

may be considered as an aggravating factor in sentencing. » (*Traduction non-officielle* : « L'article 6(1) et 6(3) fait apparaître différentes catégories de responsabilité pénale individuelle. Lorsque, pour le même chef, la responsabilité de l'accusé est mise en cause sur la base de l'article 6(1) et de l'article 6(3) et que les conditions juridiques nécessaires pour se faire sont réunies, déclarer un accusé coupable d'un même fait sur la base de ces deux provisions constituerait une erreur de droit de nature à invalider la décision. Lorsque la chambre de première instance prononce une déclaration de culpabilité sur la seule base de l'article 6(1), elle doit retenir la position hiérarchique de l'accusé comme une circonstance aggravante. »)

<sup>53</sup> Arrêt, para. 215.

<sup>54</sup> Il s'agit là d'un critère inscrit dans le premier article du Statut du TSSL : « Le Tribunal spécial [...] est habilité à juger les personnes qui portent la plus lourde responsabilité des violations graves... ».

<sup>55</sup> Ce type d'argument est aussi soulevé actuellement devant les deux tribunaux *ad hoc*, s'agissant des questions de transfert d'actes d'accusation vers des juridictions nationales. Voir les articles 11 *bis* des règlements de procédure et de preuve des deux juridictions. Voir aussi : Somers S., « Rule 11 *Bis* of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia : Referral of Indictments to National Courts », *Boston College International & Comparative Law Review* 30 (2007), pp. 179-181; Fomété J.-P., « De l'articulation entre le national et l'international à la lumière de la stratégie d'achèvement du Tribunal pénal international pour le Rwanda », *African Yearbook of International Law* 14 (2006), pp. 130-131 ; Adjovi R., « Le transfert d'affaire sous l'article 11 *bis* du Règlement de procédure et de preuve du Tribunal pénal international pour le Rwanda : l'affaire *Michel Bagaragaza* », contribution présentée à une journée d'étude de CREDHO-Sceaux, novembre 2006 ([www.credho.org](http://www.credho.org)) ; Fomété J.-P., « Countdown to 2010 : A Critical Overview of the Completion Strategy of the International Criminal Tribunal for Rwanda (ICTR) », Decaux (E.), Dieng (A.), Sow (M.) (dir.), *From Human Rights to International Criminal Law. Studies in Honour of an African Jurist, the Late Judge Laity Kama – Des droits de l'homme au droit international pénal. Études en l'honneur d'un juriste africain, feu le juge Laity Kama*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden / Boston, 2007, p. 369.

<sup>56</sup> Arrêt, para. 281.

<sup>57</sup> Arrêt, para. 283-284.

du jugement et de l'arrêt, il hésitera encore plus à se manifester à moins que ce ne soit ses protecteurs qui redoublent d'ardeur à le faire devenir un autre individu. La discrétion du procureur a donc une limite pratique, si les juges ne veulent pas en poser sur le plan du droit.