



Original : anglais

N° ICC-01/04-01/10

Date : 30 mars 2011

DEVANT LA CHAMBRE PRÉLIMINAIRE I

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

SITUATION EN RÉPUBLIQUE DÉMOCRATIQUE DU CONGO

***AFFAIRE
LE PROCUREUR c. CALLIXTE MBARUSHIMANA***

**Public
URGENT**

Demande de mise en liberté provisoire

Source : Défense de Callixte Mbarushimana

Demande 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
M. Anton Steynberg, premier substitut du Procureur

Le conseil de la Défense

M^e Nicholas Kaufman
M^e Yael Vias-Gvirsman

Les représentants légaux des victimes

Les représentants légaux des demandeurs

Les victimes non représentées

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

Le Bureau du conseil public pour les victimes

Le Bureau du conseil public pour la Défense

Les représentants des États

L'amicus curiae

GREFFE

Le Greffier

Mme Silvana Arbia

Le greffier adjoint

L'Unité d'aide aux victimes et aux témoins

La Section de la détention

La Section de la participation des victimes et des réparations

Autres

Introduction

En vertu de l'article 60-2 du Statut de Rome (« le Statut »), la Défense demande pour la première fois, par la présente, la mise en liberté provisoire de M. Callixte Mbarushimana en attendant qu'il soit jugé.

Dans le contexte de la présente demande, la Défense se limitera à faire valoir que les motifs justifiant l'arrestation, tels qu'énoncés à l'article 58-1-b du Statut, ne sont pas réunis dans le cas de l'intéressé. Étant donné que le Bureau du Procureur ne lui a pas encore communiqué la version intégrale non expurgée des éléments de preuve sur lesquels il se fonde¹, la Défense se réserve le droit de présenter, si nécessaire, une autre demande de mise en liberté provisoire dans laquelle elle contestera les preuves citées à l'appui de la délivrance du mandat d'arrêt en application de l'article 58-1-a du Statut.

La Défense estime que la nature de cette demande, qui a trait à la liberté de l'individu, constitue, au sens de la norme 35-2 du Règlement de la Cour, un motif valable de réduction du délai à impartir à l'Accusation pour y répondre.

Rappel de la procédure

1. Le 20 août 2010, dans une requête déposée en vertu de l'article 58², le Bureau du Procureur demandait à la Chambre préliminaire d'émettre un mandat d'arrêt à l'encontre de M. Mbarushimana (« la Requête de l'Accusation »).

2. Le 2 septembre 2010, le conseil soussigné a écrit au Procureur de la Cour pénale internationale pour l'informer que M. Mbarushimana « [TRADUCTION] était joignable et immédiatement disponible à tout moment, et qu'il souhaitait vivement

¹ Voir ci-après par. 32.

² ICC-01/04-01/10-11-Conf-Red.

se conformer à toute demande de coopération légitime qui pourrait lui être adressée³ ».

3. Le 28 septembre 2010, après avoir dûment examiné la Requête de l'Accusation, la Chambre préliminaire a décidé de délivrer un mandat d'arrêt à l'encontre de M. Mbarushimana (« la Décision de délivrance d'un mandat d'arrêt »)⁴.

4. Le 11 octobre 2010, M. Mbarushimana a été arrêté à son domicile parisien en exécution du mandat d'arrêt susmentionné.

5. Le 25 janvier 2011, après épuisement des voies de recours internes, M. Mbarushimana a été remis à la Cour pénale internationale.

6. Le 6 février 2011, le conseil de M. Mbarushimana a écrit au Procureur de la Cour pénale internationale pour lui demander son soutien s'agissant de la mise en liberté provisoire de son client et sa demande d'accueil sur le territoire français⁵.

7. Le 10 février 2011, le Bureau du Procureur a répondu au conseil soussigné qu'il ne pouvait pas accepter la mise en liberté provisoire de M. Mbarushimana mais que si la Défense déposait auprès de la Chambre préliminaire une demande à cet effet, il y répondrait par écrit⁶.

Argumentation

8. Dans la Requête de l'Accusation, le Bureau du Procureur avance que les trois motifs d'arrestation énoncés à l'article 58-1-b du Statut justifient la détention provisoire de M. Mbarushimana. La Défense conteste cet argument et affirme en

³ **Annexe 1.** Contrairement à ce qui s'est passé dans l'affaire *Bahr Idriss Abu-Garda*, où une offre de comparution volontaire a été acceptée, le Procureur n'a pas jugé bon de répondre sur le fond à l'offre de M. Mbarushimana.

⁴ ICC-01/04-01/10-1.

⁵ Le 10 février 2011, la Défense a sollicité auprès de l'ambassade de France à La Haye l'approbation du retour de M. Mbarushimana sur le territoire français dans le cas où la Chambre préliminaire l'ordonnerait sa mise en liberté provisoire : voir ICC-01/04-01/10-76.

⁶ Courriel de Mme Julieta Solano au conseil de M. Mbarushimana, envoyé à 11 h 54.

outre que les intérêts protégés par les dispositions de l'article 58-1-b peuvent être sauvegardés par un autre moyen que la privation de liberté.

Article 58-1-b-i – Nécessité de garantir la comparution de M. Mbarushimana

9. La Défense soutient que le risque de fuite ne devrait pas être apprécié d'une manière abstraite mais plutôt à la lumière des particularités de la situation de M. Mbarushimana. La Cour pénale internationale (CPI) est tenue d'appliquer le Statut de Rome d'une manière compatible avec les droits de l'homme internationalement reconnus⁷. Par conséquent, l'évaluation prédictive du risque de fuite devrait se fonder sur des informations pertinentes et circonstanciées⁸ et non sur des spéculations.

10. Lorsque l'Accusation prétend, comme c'est le cas en l'espèce, qu'il est probable que M. Mbarushimana prenne la fuite en mettant à profit ses contacts sur le plan international, il faut alors préciser qui sont ces personnes, et en quoi les liens qu'elles entretiennent avec M. Mbarushimana augmenteraient la probabilité qu'il prenne la fuite s'il était élargi. La Chambre d'appel de la CPI a statué à cet égard qu'il revenait à l'Accusation de fournir suffisamment d'informations pour établir que l'existence de ces contacts internationaux rendait la probabilité qu'un suspect prenne la fuite « plus élevée⁹ » (et pas simplement possible en théorie). La simple possibilité qu'un suspect puisse prendre la fuite ne suffit pas à justifier une mesure aussi draconienne que la détention provisoire, puisque, de par sa nature hypothétique, une simple possibilité ne peut jamais être exclue¹⁰.

⁷ Article 21-3 du Statut.

⁸ *Iljickov c. Bulgarie*, CEDH, requête n° 33977/96, 26 juillet 2001, par. 84.

⁹ 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 », ICC-01/04-01/06-824-tFR, 13 février 2007, par. 136.

¹⁰ *Le Procureur c/ Hadzihasanovic*, Décisions autorisant la mise en liberté provisoire d'Enver Hadzihasanovic, Mehmed Alagic et Amir Kubura, 19 décembre 2001, par. 9, où le Tribunal pénal

11. Il est également avancé que le risque que M. Mbarushimana parvienne à échapper à la justice ne peut non plus être déterminé uniquement par référence à la gravité des crimes qui lui sont reprochés, ou à la longueur éventuelle de la peine qu'il peut encourir. Étant donné qu'une des conditions permettant de rendre une affaire recevable devant la CPI est la gravité des accusations présentées, conclure que la détention provisoire pourrait se justifier par la seule gravité des charges constituerait toujours un obstacle *a priori* à la mise en liberté provisoire, qui est pourtant un droit reconnu par l'article 60-2 du Statut.

12. En ce qui concerne les autres motifs d'arrestation, si l'on considère la détention comme une conséquence du risque de fuite, la Cour doit examiner tous les éléments pertinents, et considérer par exemple s'il est possible d'obtenir des garanties par la mise en place d'un cautionnement, ou si l'accusé a des liens sociaux forts dans l'État sur le territoire duquel il demande à être libéré, rendant improbable qu'il se soustraie à la juridiction de la Cour¹¹.

13. Si l'on applique les principes susmentionnés aux particularités de l'espèce, maints enseignements peuvent être tirés du comportement de M. Mbarushimana lorsqu'il a eu à faire face, par le passé, à la menace de poursuites pénales.

14. De 1992 à 1994, M. Mbarushimana a travaillé pour le Programme des Nations Unies pour le développement (PNUD) depuis Kigali, au Rwanda. Ensuite, à partir de décembre 1996, il a travaillé pour le PNUD-Angola, à Luanda, et ce jusqu'au 31 décembre 1999. Au cours de l'année 1999, il a été accusé par M. Gregory Alex, un employé du Bureau de coordination des affaires humanitaires des Nations Unies

international pour l'ex-Yougoslavie a reconnu qu'« il ne sera jamais complètement garanti qu'un accusé comparaitra et que, s'il est libéré, il ne mettra pas en danger des sources de preuves ».

¹¹ *Smirnova c. Russie*, CEDH, Arrêt du 24 juillet 2003. Nous renvoyons aussi la Chambre préliminaire à une autre affaire dans le cadre de laquelle la CEDH a statué que lorsque le maintien en détention n'est plus motivé que par la crainte de voir l'intéressé prendre la fuite, la libération provisoire doit être ordonnée s'il est possible d'obtenir de lui des garanties assurant cette comparution : voir *Wemhoff c. Allemagne*, Arrêt du 27 juin 1968, série A n° 7, par. 15, et *Letellier c. France*, Arrêt du 26 juin 1991, série A n° 207, p. 19, par. 46.

(OCHA) au Rwanda, de s'être rendu complice de « génocide » lorsqu'il était en poste à Kigali. Malgré la gravité d'une telle allégation et l'effet destructeur qu'elle a eu sur la carrière et la réputation de M. Mbarushimana, le PNUD n'a fait aucune tentative pour ouvrir une enquête officielle afin d'établir si les affirmations de M. Alex étaient fondées ou non. Résolu par conséquent à effacer une tache aussi injustifiée à sa réputation et mettant toute sa confiance dans la justice internationale, M. Mbarushimana s'est adressé, la même année, à l'Administrateur du PNUD¹², et en 2000, au Secrétaire général de l'ONU¹³, pour les prier l'un et l'autre d'entamer des investigations sur ces allégations.

15. En dépit des propos diffamatoires de M. Alex, M. Mbarushimana a été, le moment venu, réengagé par l'ONU dans le cadre de la Mission des Nations Unies au Kosovo (MINUK). Cependant, le 15 mars 2001, le Gouvernement rwandais a émis un mandat d'arrêt international à son encontre pour génocide et crimes contre l'humanité et une procédure a alors été engagée pour que soit levée l'immunité dont M. Mbarushimana jouissait en tant qu'employé de l'ONU. Il importe au plus haut point de relever que, bien qu'ayant appris dès le 4 février 2001¹⁴ l'intention des autorités rwandaises de délivrer un mandat d'arrêt à son encontre, M. Mbarushimana n'a absolument pas tenté de s'enfuir du Kosovo (en profitant de son statut diplomatique) ou de cacher où il se trouvait. Il a donc été arrêté par la police de la MINUK le 11 avril 2001. Le 11 juin 2001, le tribunal de district du Kosovo a libéré M. Mbarushimana, après avoir conclu que la demande d'extradition rwandaise ne présentait pas à son encontre de présomptions crédibles de prime

¹² **Annexe 2**, lettre adressée à M. Mark Malloch-Brown le 26 novembre 1999.

¹³ **Annexe 3**, lettre adressée à l'ancien Secrétaire général de l'ONU, M. Kofi Annan, le 22 février 2000.

¹⁴ Par un article publié dans le journal britannique *Sunday Times* ; <http://www.1worldcommunication.org/jobtowarcrimesuspect.htm> (consulté pour la dernière fois le 28 mars 2011) ; Swain, J., « *UN gave job to war crimes suspect* », article daté du 4 février 2001.

abord¹⁵. Le 19 juin 2001, cette décision était confirmée par la Cour suprême du Kosovo¹⁶.

16. Parallèlement aux procédures engagées au Kosovo, une enquête était ouverte le 4 mai 2001 contre M. Mbarushimana par le Tribunal pénal international pour le Rwanda (TPIR)¹⁷. M. Mbarushimana n'ignorait pas non plus l'existence de cette enquête puisqu'elle avait été annoncée publiquement par un porte-parole anonyme de l'ONU dans un article paru dans le quotidien britannique *The Independent*¹⁸. Après sa remise en liberté au Kosovo, et malgré la menace d'être à nouveau arrêté dans le cadre de l'enquête du TPIR, M. Mbarushimana n'a aucunement tenté de se soustraire à la justice ou de cacher où il se trouvait. Bien au contraire, en août 2002, il s'est mis encore plus à la portée des services de police en demandant officiellement le statut de réfugié en France et en remettant aux autorités françaises¹⁹ le seul document en sa possession qui lui aurait effectivement permis de se soustraire à la justice : son passeport rwandais. De plus, loin de faire en sorte de ne pas se faire remarquer, il écrivait ensuite au Procureur du TPIR de l'époque, Mme Carla del Ponte, pour obtenir des informations sur l'état d'avancement de l'enquête le concernant, lui offrant sa coopération et lui indiquant où il pouvait être joint. Ensuite, fin 2002, M. Mbarushimana recevait du TPIR la copie d'une ordonnance de non-lieu datée du 11 septembre 2002 par laquelle il apprenait que, comme suite à l'audition de 24 témoins, le TPIR avait classé son dossier faute d'éléments à charge²⁰.

¹⁵ DRC-REG-0001-3561.

¹⁶ DRC-REG-0001-3569.

¹⁷ **Annexe 4**, TPIR, Ordonnance de non-lieu du Procureur du TPIR datée du 11 septembre 2002.

¹⁸ <http://www.independent.co.uk/news/world/europe/un-employee-faces-extradition-for-alleged-genocide-crimes-753488.html> (consulté pour la dernière fois le 21 mars 2011) ; « [TRADUCTION] Mbarushimana a décroché un emploi en Angola dans une antenne du PNUD. Mais après que des allégations concernant ses activités au Rwanda eurent commencé à circuler, le PNUD s'est séparé de lui en novembre 1999 et a transmis les accusations dont il était l'objet au tribunal de l'ONU compétent pour les crimes liés au génocide, a déclaré un responsable de l'ONU qui s'est exprimé sous couvert de l'anonymat. » Voir aussi [AT/DEC/1192] p. 4.

¹⁹ En l'occurrence, à l'Office français de protection des réfugiés et apatrides (OFPRA).

²⁰ Annexe 4.

17. Dès le 31 décembre 2003, M. Mbarushimana avait obtenu le statut de réfugié en France et un titre de séjour qui est toujours valide et le restera jusqu'au 31 décembre 2013. Malgré l'échec de leur précédente tentative en vue de l'extrader du Kosovo, les autorités rwandaises ont continué de demander aux autorités françaises l'exécution du mandat d'arrêt international émis à son encontre en 2001. Au cours de l'été 2005, bien que très affecté par les efforts alors déployés par le Gouvernement rwandais en vue d'obtenir son rapatriement forcé ²¹, M. Mbarushimana n'a rien fait pour se soustraire à la justice, choisissant plutôt de s'en remettre au Président de la République française ainsi qu'au Premier Ministre, au Ministre des affaires étrangères et au Ministre de la justice français pour les informer de sa fâcheuse situation, en précisant, là encore, où il pouvait être joint²². Il a été accusé réception de deux de ces demandes le 1^{er} août 2005²³.

18. Si les faits susmentionnés ne suffisaient pas à prouver que M. Mbarushimana n'a jamais présenté un risque de fuite, la Chambre préliminaire voudra bien considérer que le Parquet de Paris a ouvert une information en mars 2008 sur plainte avec constitution de partie civile pour faits de génocide, déposée par le Collectif des parties civiles pour le Rwanda (CPCR) en février 2008. Or, bien que parfaitement au courant de cette enquête que le président du CPCR avait annoncée publiquement le 8 juillet 2008 ²⁴, M. Mbarushimana est resté stoïque et a continué de vivre tranquillement avec sa famille sans jamais tenter de cacher où il se trouvait. C'est du reste à cette même adresse qu'il a été arrêté le 11 octobre 2010 en exécution du mandat d'arrêt de la CPI.

²¹ Voir *infra*, par. 23 ; tentatives qui ont abouti par la suite à son arrestation à l'aéroport de Francfort, suivie du refus, cette fois-ci des autorités allemandes, d'accéder à une demande d'extradition rwandaise.

²² **Annexe 5**, lettre datée du 1^{er} juillet 2005, adressée au Président de la République française, au Premier Ministre, au Ministre des affaires étrangères et au Ministre de la justice.

²³ **Annexe 6**, lettres du Cabinet de la Présidence de la République et du Cabinet du Premier Ministre accusant réception de la lettre de M. Mbarushimana du 1^{er} juillet 2005.

²⁴ DRC-OTP-2004-0019.

19. M. Mbarushimana a donc toujours témoigné un respect manifeste pour l'autorité judiciaire et une forte détermination à prouver son innocence devant les juges. Preuve en est que M. René Cros, le juge d'instruction français, saisi de la plainte avec constitution de partie civile mentionnée au paragraphe précédent, a conclu que M. Mbarushimana ne présentait pas courir un tel risque de fuite ou une telle menace pour les victimes et les témoins qu'il faille le placer en détention. Nonobstant le mandat d'arrêt de la CPI et bien qu'il ait eu le pouvoir d'ordonner la mise en détention de M. Mbarushimana, le juge Cros a plutôt choisi de le placer sous contrôle judiciaire en lui imposant des conditions semblables à celles prévues à la règle 119 du Règlement de procédure et de preuve, à savoir : a) une restriction à ses déplacements, par l'obligation de ne pas quitter l'Île de France sans autorisation préalable, b) l'obligation de se présenter tous les mois au Tribunal de grande instance de Paris, c) la remise de son passeport au greffier du Tribunal de grande instance, et d) l'obligation de s'abstenir d'entrer de quelque façon que ce soit en relation avec toute personne inscrite sur la liste des témoins dans l'affaire²⁵. Il doit être souligné que le juge Cros a exercé son pouvoir discrétionnaire de ne pas ordonner la détention provisoire de M. Mbarushimana en dépit de l'extrême gravité des allégations portées contre lui, à savoir qu'il serait coupable de crimes contre l'humanité et de génocide.

20. Il ne faudrait pas oublier qu'à partir de mai 2010, M. Mbarushimana savait très bien qu'il faisait l'objet d'une enquête de la CPI ; pourtant, il n'a fait aucune tentative pour se soustraire à la justice²⁶. Bien plus, dans une lettre envoyée au Bureau du Procureur un mois environ avant l'arrestation de M. Mbarushimana, le conseil soussigné a donné l'assurance que son client était tout à fait disposé à coopérer avec des représentants de l'Accusation et de la Cour, et disponible pour les rencontrer. Le fait qu'il ait proposé volontairement de coopérer avec les autorités de

²⁵ **Annexe 7**, Ordonnance de placement sous contrôle judiciaire, cour d'Appel de Paris, Cabinet de M. René Cros, Vice-Président chargé de l'instruction, datée du 21 décembre 2010.

²⁶ À partir de commentaires attribués à un porte-parole des autorités rwandaises, M. Augustin Nkusi, tels qu'ils sont rapportés sur le site Web AllAfrica.com : <http://allafrica.com/stories/201005120029.html> (consulté pour la dernière fois le 29 mars 2011).

la CPI atténue considérablement l'importance du risque de fuite. En outre, la décision du Bureau du Procureur de rejeter cette offre de coopération, ou sa conclusion que la coopération offerte par M. Mbarushimana n'était pas suffisamment précieuse, n'enlève rien à la valeur que la Chambre préliminaire devrait accorder à son offre volontaire de coopération²⁷.

21. Les très nombreux documents saisis à son domicile, notamment ses relevés de carte de crédit, ainsi que d'autres mesures de localisation de ses biens et avoirs demandées, semble-t-il, par le Bureau du Procureur²⁸, ne font pas apparaître que M. Mbarushimana ait puisé dans les ressources soi-disant considérables des FDLR, et encore moins qu'il les ait exploitées à des fins personnelles. Ce qui a été prouvé, en revanche, c'est la frugalité de son mode de vie au quotidien et la maigreur de ses ressources.

22. M. Mbarushimana aurait-il l'intention de s'enfuir, on ne voit guère où il pourrait se mettre à l'abri des poursuites. Il a actuellement le statut de réfugié en France, ce dont il sait gré aux autorités françaises, qui ont reconnu qu'il était exposé à un risque de persécution par l'actuel régime rwandais.

23. M. Mbarushimana est également soumis à un gel de ses avoirs et à une interdiction de voyager, appliqués le 3 mars 2009 dans le cadre du régime de sanctions mis en place en application des résolutions 1596 (2005) et 1807 (2008) du Conseil de sécurité des Nations Unies²⁹. M. Mbarushimana a toujours considéré que ces mesures restrictives limitaient ses mouvements au territoire où il résidait. En tout état de cause, les craintes infondées évoquées par le Bureau du Procureur au paragraphe 178 de la Requête de l'Accusation sont en totale contradiction avec l'un des « piliers » de la Communauté européenne et de la mise en place de l'espace

²⁷ *Le Procureur c/ Stanisic*, Décision relative à la mise en liberté provisoire, 28 juillet 2004, par. 15 et 16.

²⁸ Selon toute vraisemblance, ces mesures seraient demandées dans la Section G de la Requête de l'Accusation, qui ne figure pas dans la version expurgée.

²⁹ DRC-OTP-2010-0366.

Schengen — à savoir accroître la liberté de circulation tout en assurant la sécurité ainsi que le bon fonctionnement des mécanismes de contrôle des frontières. En outre, en faisant allusion au voyage effectué par M. Mbarushimana en Russie en juillet 2008, soit avant l'imposition de l'interdiction de voyager, et en prétendant que l'intéressé était muni d'un document de voyage qualifié d'inexistant³⁰, l'Accusation essaye tout simplement d'insinuer que M. Mbarushimana pourrait acquérir de faux documents dans le cadre d'une tentative de prendre la fuite. Les investigations menées par la Défense ont permis de vérifier que, contrairement à ce qu'en dit l'Accusation, le document de voyage français N° 06ZX32561-1 **existait, en fait, bel et bien**³¹.

24. Tant la logique que la situation personnelle de M. Mbarushimana montrent que de toute évidence, il n'a pas de raison de fuir la France. Compte tenu de la demande, manifestement injustifiée, d'extradition vers le Rwanda dont il fait encore l'objet, la France constitue pour lui un abri sûr et apprécié³². Il a trois enfants, tous scolarisés dans des écoles françaises. Deux de ses fils se situent actuellement à une étape fondamentale de leurs études car ils terminent leur préparation du baccalauréat français, condition préalable essentielle à l'admission aux études supérieures et clé de la réussite dans de futurs emplois. M. Mbarushimana s'est fermement implanté dans sa communauté locale ; il joue un rôle actif dans sa paroisse³³ et a obtenu la promesse de la poursuite de son emploi salarié³⁴.

25. Enfin, le fait que M. Mbarushimana se soucie fortement du bien-être de sa famille n'est pas à négliger. Sa détention actuelle est source de graves difficultés morales et financières, tant pour sa femme que pour ses enfants qui, jusqu'à son arrestation, dépendaient financièrement de lui. Cette situation difficile ne ferait

³⁰ Requête de l'Accusation, par. 179.

³¹ **Annexe 8**.

³² **Annexe 9**, Arrêt de la Cour d'Appel de Paris, 3 novembre 2010, par lequel Callixte Mbarushimana a été remis à la CPI à la stricte condition qu'il ne soit pas ensuite extradé vers le Rwanda.

³³ **Annexe 10**, lettre du Père Frédéric Lanthonie de la paroisse Saint Luc à Paris, datée du 10 mars 2011.

³⁴ **Annexe 11**, lettre de M. Gilbert Vinit, Directeur général d'ACTIF DPS, datée du 14 février 2011.

qu'empirer si M. Mbarushimana fuyait Paris et l'emploi stable dont il continue de bénéficier.

Article 58-1-b-ii — Nécessité de garantir que M. Mbarushimana ne fera pas obstacle à l'enquête ou à la procédure, ni n'en compromettra le déroulement.

26. La Défense affirme que l'argument tiré par l'Accusation de la possible intimidation de témoins relève de la pure conjecture. La partie pertinente de la Requête se lit comme suit : « [TRADUCTION] compte tenu du rôle de haut rang qu'il jouait au sein de la direction des FDLR, des relations qu'il entretient toujours avec des membres des FDLR présents sur le terrain et de sa capacité de diffuser à tout moment des messages au nom des FDLR, MBARUSHIMANA est en mesure de faire obstacle à l'enquête et de nourrir une atmosphère d'intimidation des victimes des FDLR, des témoins potentiels de la CPI et des simples soldats des FDLR souhaitant être démobilisés ».

27. Comme tous les citoyens de la plupart des sociétés démocratiques, M. Mbarushimana jouit de la liberté d'association. Même s'ils étaient avérés (et l'Accusation n'en apporte que de maigres preuves), d'éventuels contacts avec des membres des FDLR présents sur le terrain ne permettraient pas de conclure que M. Mbarushimana se servirait de telles relations pour terroriser de quelque manière que ce soit des victimes et des témoins qu'il ne connaît pas. Comme c'était le cas pour le risque de fuite, on ne saurait déterminer dans l'abstrait si un suspect pourrait représenter un danger pour des victimes, des témoins ou d'autres personnes, la jurisprudence internationale précisant que « [ce danger] doit être réel ³⁵ ». Selon nous,

³⁵ *Le Procureur c/ Haradinaj, Decision on Ramush Haradinaj's Motion for Provisional Release*, 10 septembre 2010, par. 29, citant la Décision relative à la demande de mise en liberté provisoire de Ramush Haradinaj, 20 juillet 2007, par. 17 ; *Le Procureur c/ Hadzihasanovic et consorts*, Décision autorisant la mise en liberté provisoire d'Enver Hadzihasanovic, Chambre de première instance, 19 décembre 2001, par. 11 ; *Le Procureur c/ Haradinaj et consorts*, Décision relative à la demande de mise en liberté provisoire de Ramush Haradinaj, Chambre de première instance, 6 juin 2005, par. 22 ; *Le Procureur c/ Stanisic, Decision on Prosecution's Interlocutory Appeal of Mico Stanisic's Provisional Release*, Chambre d'appel, 17 octobre 2005, par. 27.

l'Accusation doit démontrer que M. Mbarushimana représente personnellement et réellement, non pas simplement hypothétiquement, un risque pour la sécurité de témoins et/ou de victimes. En effet, même s'il était prouvé qu'il a des contacts avec des tiers qui, de leur côté, pourraient avoir accès à des victimes et des témoins potentiels, cela ne suffirait pas en soi pour lui refuser la mise en liberté provisoire. La propension de M. Mbarushimana à faire pression sur des témoins doit être déterminée sur le fondement de son comportement antérieur, et non de spéculations infondées³⁶. Dans la plupart des systèmes juridiques, ce fondement concret serait établi par le renvoi à des situations antérieures, dans le cadre desquelles le suspect concerné aurait personnellement participé à l'intimidation de témoins³⁷. Toutefois, en l'espèce, M. Mbarushimana ne peut présenter aucune menace pour des victimes et des témoins dont il ignore les noms, ceux-ci faisant actuellement l'objet de mesures d'expurgation. En outre, et plus particulièrement pour ce qui est des possibles obstacles à l'enquête de l'Accusation, le juge unique a expliqué, lorsqu'il a rejeté la requête par laquelle la Défense demandait la communication d'informations jusqu'alors tenues secrètes, que les mesures d'expurgation appliquées suffisaient, à ce stade, pour réduire ce risque³⁸.

28. La Défense fait notamment observer que, lorsqu'il a été arrêté au Kosovo, M. Mbarushimana a reçu une liste précisant l'identité de cinq témoins, accompagnée de leurs déclarations. De même, en 2010, le juge Cros lui a communiqué le nom et

³⁶ *Le Procureur c/ Jadranko Prlic, Bruno Stojic, Slobodan Praljak, Milivoj Petkovic, Valentin Coric, Berislav Pusic*, affaires IT-04-74-AR65.1, IT-04-74-AR65.2, IT-04-74-AR65.3, Décision relative aux demandes de réexamen et d'éclaircissements, à une demande de mise en liberté provisoire et à des demandes d'autorisation d'interjeter appel, 8 septembre 2004, par. 28. Dans cette affaire, un des accusés était « très influent auprès des forces de l'ordre et des services de renseignements dans les régions où les crimes auraient été commis », et même si les accusés savaient depuis un certain temps qu'ils faisaient l'objet d'une enquête, rien ne prouve que l'un d'eux ait entrepris quoi que ce soit pour entraver le cours de la justice.

³⁷ *Le Procureur c/ Haradinaj, Decision on Ramush Haradinaj's Motion for Provisional Release*, 10 septembre 2010, par. 30 à 32. Voir également *Le Procureur c/ Stanisic*, Décision relative à la mise en liberté provisoire, 28 juillet 2004, dans laquelle la Chambre a rejeté les arguments de l'Accusation concernant l'intimidation de témoins au motif qu'ils traduisaient plutôt « une inquiétude d'ordre général, qu'une appréhension liée à des faits et gestes précis de l'Accusé » (par. 32).

³⁸ ICC-01/01-01/10-84, par. 8.

l'adresse des plaignants dans l'affaire engagée en 2008 par le CPCR, le nom et l'adresse de 13 témoins du TPIR et une autre liste de témoins, elle aussi fournie sans expurgation aucune par le Procureur général du Rwanda. Dans le cadre de toutes ces procédures judiciaires antérieures, à l'occasion desquelles M. Mbarushimana a reçu communication du nom de témoins effectivement retenus (et non de témoins potentiels), absolument rien ne tend à établir qu'il a exploité ces informations en tentant de menacer l'un quelconque des intéressés. Il est également clair que le juge Cros n'a pas estimé qu'il représentait pour les témoins un risque tel qu'il faille le placer en détention provisoire.

29. En outre, comme on l'a déjà dit, M. Mbarushimana est au courant de l'enquête menée par la CPI depuis mai 2010 au moins, et pourtant, rien ne prouve qu'il ait jamais utilisé ses prétendues relations pour faire obstacle à cette enquête ou prendre contact avec des témoins potentiels de l'Accusation.

30. Qui plus est, les écoutes téléphoniques permanentes mises en place par les autorités françaises n'ont révélé de la part de M. Mbarushimana aucune tentative de faire pression sur des témoins dans l'affaire portée devant la CPI ou sur des plaignants dans l'affaire engagée par le CPCR. Elles n'ont pas non plus apporté la moindre preuve à l'appui de l'allégation de l'Accusation selon laquelle M. Mbarushimana pourrait prendre la fuite ou être à l'origine de futures activités criminelles.

31. En l'espèce, la Chambre préliminaire a fondé la conclusion que M. Mbarushimana pourrait faire pression sur des témoins, sur les affirmations suivantes de l'Accusation : a) après l'arrestation de deux hauts responsables des FDLR, M. Mbarushimana est devenu temporairement le chef des FDLR et était donc présumé capable d'exercer son influence à des fins illicites ; b) il était en relation avec des membres des FDLR basés sur le terrain. S'agissant de la première affirmation, la Chambre préliminaire s'est fondée sur le paragraphe 184 de la Requête de

l'Accusation³⁹ et sur les pages 45 à 47 de l'annexe 6 de celle-ci⁴⁰. Pour ce qui est de la seconde, elle s'est fondée sur les pages 35 et 36 de l'annexe 5 de la Requête de l'Accusation⁴¹.

32. Avant d'examiner les preuves avancées à l'appui de ces affirmations, la Défense tient à souligner les difficultés que lui a posées la communication par le Bureau du Procureur d'informations expurgées et des extraits rudimentaires contenus dans les annexes 5 et 6 de la Requête de l'Accusation. Nonobstant la décision relative aux questions soulevées lors de la conférence de mise en état du 14 février 2011⁴², dans laquelle la Chambre préliminaire a approuvé les suppressions effectuées par l'Accusation dans la section F de sa Requête et la présentation des extraits rudimentaires susmentionnés, la Défense aurait été mieux à même de contester les arguments avancés par l'Accusation pour justifier l'arrestation si elle avait pu consulter plus largement les déclarations de témoins faites par des soldats des FDLR démobilisés, et non simplement les extraits sélectionnés aux fins mêmes de la Requête de l'Accusation. À cet égard, il convient de signaler que la Cour européenne des droits de l'homme a conclu récemment qu'il est porté atteinte au droit de contester la légalité de la détention d'une personne lorsque la défense ne reçoit communication que d'assertions générales, alors même que des allégations plus précises justifiant la détention ont été présentées *ex parte* à la chambre⁴³.

Paragraphe 184 de la Requête de l'Accusation

33. Comme on l'a vu, le paragraphe 184 a été expurgé là où est décrite la nature du « [TRADUCTION] réseau de soutien aux FDLR » évoqué dans la Requête de

³⁹ Dont la version expurgée n'évoque nullement le rôle de direction que M. Mbarushimana aurait temporairement assumé.

⁴⁰ Note de bas de page 75 de la Décision de délivrance d'un mandat d'arrêt.

⁴¹ Note de bas de page 76 de la Décision de délivrance d'un mandat d'arrêt.

⁴² ICC-01/04-01/10-84.

⁴³ *A et autres c. Royaume-Uni* (Requête n° 3455/05), par. 220.

l'Accusation, ce qui prive la Défense des éléments précis permettant de contester l'accusation selon laquelle M. Mbarushimana pourrait exploiter ce réseau⁴⁴.

34. En tout état de cause, les registres d'appel⁴⁵ des numéros de téléphone qui appartiendraient à M. Mbarushimana, dont il est fait mention au paragraphe 184 de la Requête de l'Accusation, n'ont aucune incidence en la matière. Même s'il est possible de prouver que ces lignes étaient enregistrées au nom de M. Mbarushimana (ce que l'Accusation ne fait pas), rien ne prouve que c'est lui-même qui a parlé avec des personnes se trouvant en RDC. En outre, même s'il est possible de prouver qu'il a effectivement eu des contacts avec des personnes se trouvant en RDC, rien ne prouve que ces conversations téléphoniques revêtaient un caractère criminel ou que leur contenu était même un tant soit peu sinistre.

Annexe 6 de la Requête de l'Accusation/pages 45 à 47

35. Selon la Défense, les allégations qui, à l'annexe 6, font de M. Mbarushimana le « chef temporaire des FDLR » sont à la fois contradictoires et ambiguës. La transcription en question n'indique pas clairement si les informations données par W-552 sur le rôle de chef qu'aurait assumé M. Mbarushimana sont tirées d'une directive interne des FDLR ou d'un reportage de la BBC faisant état de cette directive. W-552 y souligne maintes fois que la structure de direction des FDLR n'avait pas changé. Par conséquent, ne connaissant ni l'identité ni les fonctions de W-552, la Défense ne peut vérifier si ce témoin était en mesure d'obtenir des informations fiables en la matière.

⁴⁴ Dans la mesure où elle s'attend à ce que le Bureau du Procureur lui réponde qu'il aurait fallu demander l'autorisation d'interjeter appel de la décision ICC-01/04-01/10-84, la Défense fait valoir que le droit de demander la mise en liberté provisoire est d'exercice immédiat et que cet exercice ne saurait être reporté en attendant l'issue d'une longue procédure d'appel interlocutoire.

⁴⁵ L'origine de ces registres ne peut pas être établie car, bien que la Défense ait présenté une demande en ce sens, l'Accusation n'a pas fourni de documents attestant de leur filière de conservation et de transmission.

Annexe 5 de la Requête de l'Accusation/pages 35 et 36

36. Bien que produites pour étayer l'affirmation selon laquelle M. Mbarushimana est resté en contact avec des membres des FDLR présents sur le terrain, les pages 35 et 36 de l'annexe 5 de la Requête de l'Accusation contiennent la transcription d'une conversation interceptée entre, nous dit-on, M. Mbarushimana et Ignace Murwanashyaka. Toutefois, avant son arrestation et à l'époque de la communication, ce dernier était basé en Allemagne, et non en RDC. Les communications interceptées ne permettent donc pas de conclure à une collusion entre M. Mbarushimana et des personnes impliquées dans la commission des crimes en cause en l'espèce.

Article 58-1-b-iii — Nécessité de s'assurer que M. Mbarushimana s'abstiendra 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.

37. Les éléments de preuve sur lesquels la Chambre préliminaire s'est fondée pour conclure que l'arrestation de M. Mbarushimana était nécessaire pour empêcher la poursuite de l'exécution des crimes sont mentionnés à la note de bas de page 78 de la Décision relative à la délivrance d'un mandat d'arrêt. Cependant, l'article du *Washington Times* mentionné à la note de bas de page 78 ne décrit pas M. Mbarushimana comme ayant reconnu être le « chef temporaire » des FDLR et ne fournit aucun exemple concret de situation où il « aurait donné des ordres » depuis Paris. Aucune suite n'a été donnée à la demande d'éclaircissements que la Défense a adressé à Rukmini Callimachi, la journaliste de l'Associated Press (AP) qui a écrit l'article du *Washington Times*⁴⁶. En outre, le sujet de Radio Okapi intitulé « Shabunda :

⁴⁶ Le 21 février 2011, le Conseil de Callixte Mbarushimana a reçu de Mme Rukmini Callimachi la réponse suivante : « [TRADUCTION] Bonjour Nick, j'ai transmis votre demande à David Tomlin, le conseiller juridique de l'AP, qui m'a donné cet avis : "Nous n'acceptons jamais de fournir volontairement des témoignages, des informations, des documents etc. destinés à être utilisés lors d'une procédure d'instruction ou de jugement, qu'elle soit de nature civile ou pénale. La politique à l'origine de cette pratique est de protéger notre indépendance et notre impartialité, tant dans la réalité que dans les apparences, et d'éviter d'être contraints d'endosser, *de facto*, le rôle d'un instrument

libération des 45 otages après de violents affrontements » ne cite pas M. Mbarushimana, bien qu'il traite des activités présumées des FDLR. Quant aux communiqués de presse des FDLR, dont il est allégué que M. Mbarushimana serait lui-même l'auteur, ils ne contiennent pas non plus le moindre élément de preuve dont il pourrait être déduit qu'il donnait des instructions aux forces des FDLR basées aux Kivus.

38. Par souci d'exhaustivité, il convient d'ajouter que, en reprenant les allégations de M. Gregory Alex⁴⁷ (la personne même qui avait avancé des allégations infondées à son encontre en 1999⁴⁸) selon lesquelles M. Mbarushimana avait « [TRADUCTION] endossé le rôle de chef du groupe » et « [TRADUCTION] empêchait les autres de se rendre⁴⁹ », l'Accusation se fonde sur une spéculation de seconde main — dont la nature exacte et la crédibilité ne peuvent être vérifiées en raison du refus de principe opposé par l'AP à l'idée d'autoriser Mme Rukmini Callimachi à être interrogée. En outre, la principale allégation de l'Accusation, selon laquelle « [TRADUCTION] en 2010, MBARUSHIMANA a continué de diriger les activités des FDLR à partir du territoire français et ainsi de contribuer à la commission des crimes⁵⁰ », n'est justifiée par aucun élément de preuve.

39. Quoi qu'il en soit, même si M. Mbarushimana risquait de mener à l'avenir des activités criminelles, le libellé de l'article 58-1-b-iii énonce que pour constituer un motif d'arrestation, de telles activités devraient être les mêmes ou se produire dans les mêmes circonstances. À cet égard, on ne saurait faire abstraction des moyens par lesquels M. Mbarushimana aurait exécuté ses activités criminelles présumées. La forme de responsabilité reprochée à M. Mbarushimana est sa contribution supposée

d'enquête pour toute partie intéressée". Je regrette de ne pouvoir vous aider davantage. Cordialement, Rukmini Callimachi ».

⁴⁷ À la date de la Décision de délivrance d'un mandat d'arrêt, il était Directeur du programme DDRRR de la MONUC à Goma.

⁴⁸ Voir par. 10 de la présente demande.

⁴⁹ Requête de l'Accusation, par. 188.

⁵⁰ Requête de l'Accusation, par. 188.

au dessein criminel commun consistant à créer une « catastrophe humanitaire », en forçant la main de la communauté internationale au moyen d'une campagne médiatique de désinformation. La possibilité de récidive (que la Défense nie catégoriquement) est à appréhender dans ce contexte strictement défini. Sans l'utilisation abusive qu'il aurait faite des médias (que la Défense nie), M. Mbarushimana n'aurait pas pu commettre les crimes qu'on lui reproche. Ainsi, toute menace perçue par la communauté internationale peut être complètement neutralisée en obtenant de M. Mbarushimana qu'il s'engage, comme condition à sa remise en liberté, à s'abstenir temporairement de tout contact avec les médias internationaux.

Conclusion

40. Détenteur d'un « titre de séjour de réfugié » valide jusqu'au 31 décembre 2013, M. Mbarushimana a légalement le droit de rentrer en France dans l'éventualité où sa remise en liberté serait ordonnée par la Chambre préliminaire⁵¹. En outre, il est avancé que si M. Mbarushimana était remis en liberté par la Cour pénale internationale, les autorités françaises seraient légalement tenues d'assurer son retour à Paris afin de garantir l'exécution du contrôle judiciaire ordonné par le juge René Cros dans l'affaire CPCR⁵². Ainsi, au vu de la norme 51 du Règlement de la Cour et de la décision par laquelle le juge unique a précisé que « [TRADUCTION] il n'incombe à la Chambre de demander des observations à l'État concerné que dès lors qu'une demande de mise en liberté provisoire a été formulée⁵³ », il est demandé, par la présente, à la Chambre préliminaire I d'obtenir des autorités françaises les informations suivantes :

⁵¹ Voir le Code français de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESA), titre VII et article L742-6 et L314-11 par. 8.

⁵² Voir par. 19 ci-dessus.

⁵³ ICC-01/04-01/10-85.

a) Confirmation de l'argument de la Défense selon lequel, compte tenu du « titre de séjour de réfugié » valide jusqu'au 31 décembre 2013, aucun obstacle ne s'oppose en droit français au retour de M. Mbarushimana sur le territoire français dans l'hypothèse où il serait remis en liberté par la Chambre préliminaire ;

b) Confirmation de l'argument de la Défense selon lequel si la Chambre préliminaire ordonnait la remise en liberté M. Mbarushimana, son retour à Paris serait obligatoire aux fins de l'exécution de l'ordonnance du juge René Cros, par laquelle tant M. Mbarushimana que les autorités administratives françaises sont légalement liées, et ;

c) Confirmation que les autorités françaises accepteront d'exécuter toute condition et/ou restriction supplémentaire imposée par la Chambre préliminaire en application de la règle 119 du Règlement de procédure et de preuve.

41. En raison de ce qui précède, la Défense demande à la Chambre préliminaire d'ordonner la remise en liberté provisoire de M. Mbarushimana en vue de son retour à son domicile en France et d'assortir cette mesure de toute condition jugée nécessaire au regard de la règle 119 du Règlement de procédure et de preuve.

/signé/

Nicholas Kaufman

Conseil de Callixte Mbarushimana

Fait à La Haye (Pays-Bas)

Le mercredi 30 mars 2011