



Original : Français

N° : ICC-01/12-01/18

Date : 6 août 2019

LA PRÉSIDENTE

Devant : M. le juge Chile Eboe-Osuji, Président
M. le juge Robert Fremr, Premier Vice-Président
M. le juge Howard Morrison

SITUATION EN RÉPUBLIQUE DU MALI

AFFAIRE

***LE PROCUREUR c. AL HASSAN AG ABDOUL AZIZ AG MOHAMED AG
MAHMOUD***

Version publique expurgée

**Observations de Mme la juge Reine Adélaïde Sophie Alapini-Gansou sur la
Requête urgente de la défense en récusation de la Chambre préliminaire I**

Source : Mme la juge Reine Adélaïde Sophie Alapini-Gansou

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

Le Bureau du Procureur

Mme Fatou Bensouda
M. James Stewart

Le conseil de la Défense

Mme Melinda Taylor
Mme Marie-Hélène Proulx

Les représentants légaux des victimes

M. Seydou Doumbia
M. Mayombo Kassongo
M. Fidel Luvengika Nsita

Les représentants légaux des demandeurs

Les victimes non représentées

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

Les représentants des États

**Le Bureau du conseil public pour la
Défense**

GREFFE

Le Greffier

M. Peter Lewis

La Section d'appui aux conseils

La Division d'aide aux victimes et aux témoins

La Section de la détention

**La Section de la participation des
victimes et des réparations**

Autres

I. REMARQUES PRÉLIMINAIRES

1. Les présentes écritures visent à répondre à la Requête en récusation datée du 11 juillet 2019, introduite par l'équipe de défense de M. Al Hassan¹ (la « Requête en récusation »). Elles visent à relever les vices dont souffre la procédure engagée par cette équipe et à en solliciter par conséquent le rejet. En effet, ces observations permettront de clarifier la nature et la non-pertinence de mes implications antérieures, au regard de la fonction judiciaire que j'occupe actuellement en tant que juge à la Cour pénale internationale (la « Cour »).

2. À titre liminaire, il convient de noter qu'au cours des consultations qui ont précédé la nomination et l'affectation des juges à la Chambre préliminaire I (la « Chambre ») en mars 2018, j'ai indiqué qu'en application des textes qui régissent la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples (la « CADHP » ou « Commission africaine ») et l'Union africaine (l'« UA »), j'ai travaillé sur la situation des droits de l'homme dans plusieurs pays africains, y compris au Mali. À cette précision, la Présidence m'a répondu que cet antécédent n'était pas préjudiciable à l'affaire *Le Procureur c. Al Hassan Ag Abdoul Aziz Ag Mohamed Ag Mahmoud* (l'« affaire Al Hassan ») puisqu'il s'agissait d'une fonction de promotion et de protection des droits de l'homme, qui, de plus, était antérieure à mon entrée en fonction à la Cour.

3. Par ailleurs, je fais mienne la position que le Procureur a présentée dans sa Réponse².

4. Après un rappel du droit applicable à l'espèce, ma réponse à la Requête en récusation s'articulera dans un premier temps autour des éléments, tant contextuels que factuels, qui mettent en exergue la mission de la CADHP. Je procèderai ensuite à l'analyse de la Requête en récusation, tant du point de vue de la procédure que du fond. Enfin, je me pencherai sur la conduite de l'équipe de la défense, sous une perspective déontologique.

¹ *Urgent Request for the Disqualification of Pre-Trial Chamber I*, 11 juillet 2019, ICC-01/12-01/18-406-Conf et ses annexes A-B. Une version publique expurgée a été rendue le même jour.

² *Prosecution's response to the Urgent Request for the disqualification of Pre-Trial Chamber I*, 29 juillet 2019, ICC-01/12-01/18-436-Red, paras 9-31.

II. DROIT APPLICABLE

5. Les articles 40 et 41 du Statut de Rome (le « Statut ») constituent les dispositions auxquels il convient de se référer en matière d'indépendance et d'impartialité des juges. En particulier, l'article 41-2-a du Statut dispose :

Un juge ne peut participer au règlement d'aucune affaire dans laquelle son impartialité pourrait raisonnablement être mise en doute pour un motif quelconque. Un juge est récusé pour une affaire conformément au présent paragraphe notamment s'il est intervenu auparavant, à quelque titre que ce soit, dans cette affaire devant la Cour ou dans une affaire pénale connexe au niveau national dans laquelle la personne faisant l'objet de l'enquête ou des poursuites était impliquée. Un juge peut aussi être récusé pour les autres motifs prévus par le Règlement de procédure et de preuve.

6. Afin de déterminer s'il y a des raisons légitimes de craindre un défaut d'impartialité chez un juge, la question est de savoir si, objectivement, les circonstances permettent à un observateur raisonnable et informé d'appréhender une apparence de partialité chez le juge à l'encontre duquel une requête en récusation est présentée³. À cet effet, la règle 34-2 du Règlement de procédure et de preuve (le « Règlement ») énonce que toute requête en récusation doit être introduite dès que la partie qui la requiert a connaissance des motifs de disqualification.

7. Dans un souci de bonne administration de la justice, la jurisprudence de la Cour en matière de récusation a déterminé qu'il existe une présomption d'impartialité des juges :

The disqualification of a judge is not a step to be undertaken lightly, and a high threshold must be satisfied in order to rebut the presumption of impartiality which attaches to judicial office, with such high threshold functioning to safeguard the interests of the sound administration of justice. When assessing the appearance of bias in the eyes of the reasonable observer, unless rebutted, it is presumed that the judges of the Court are professional

³ *Decision of the plenary of judges on the Defence Application of 20 February 2013 for the disqualification of fudge Sang-Hyun Song from the case of The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*, 11 juin 2013, ICC-01/04-01/06-3040-Anx, par. 9. Voir également *Decision of the Plenary of fudges on the Defence Request for the Disqualification of fudge Kuniko Ozaki from the case of The Prosecutor v. Bosco Ntaganda*, 20 juin 2019, ICC-01/04-02/06-2355-AnxI-Red, par. 32.

judges, and thus, by virtue of their experience and training, capable of deciding on the issue before them while relying solely and exclusively on the evidence adduced in the particular case⁴.

8. Il existe également une présomption selon laquelle chaque juge de la Cour est capable de déterminer si ses engagements antérieurs pourraient raisonnablement soulever un doute de partialité au regard de l'affaire qui lui est affectée. Cette présomption a été établie par la majorité des juges dans la décision sur la requête en récusation à l'encontre de Mme la Juge Silvia Fernández dans l'affaire *Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo* (l'« affaire Lubanga »)⁵.

9. En outre, la règle 122 du Règlement présente la procédure à adopter en matière d'audience de confirmation des charges en présence du suspect. En particulier, la règle 122-6 prévoit que lorsqu'une partie soulève une exception ou une observation, la Chambre a le choix de poursuivre l'audience ou non⁶.

10. Par ailleurs, aux termes de l'article 24 du Code de déontologie professionnelle des conseils, il est indiqué que :

1. Le conseil prend toutes dispositions pour s'assurer que ses actes ou ceux de ses assistants ou des membres de son équipe ne sont pas préjudiciables à la procédure en cours, ni ne jettent un discrédit sur la Cour.
2. Le conseil est personnellement responsable de la conduite et de la présentation de la cause de son client et il exerce son jugement personnel quant au contenu et à l'objet des déclarations émises et des questions posées.
3. Le conseil ne trompe, ni n'induit sciemment en erreur, la Cour. Il prend toutes les mesures nécessaires pour rectifier, dès qu'il en prend conscience, une version des faits inexacte que lui-même, l'un de ses assistants ou un membre de son équipe aurait pu donner à la Cour.

⁴ *Decision of the plenary of judges on the Defence Application of 20 February 2013 for the disqualification of judge Sang-Hyun Song from the case of The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*, 11 juin 2013, ICC-01/04-01/06-3040-Anx, par. 9. Voir également *Decision of the Plenary of judges on the Defence Request for the Disqualification of judge Kuniko Ozaki from the case of The Prosecutor v. Bosco Ntaganda*, 20 juin 2019, ICC-01/04-02/06-2355-AnxI-Red, par. 11.

⁵ *Decision of the Plenary of Judges on the Defence Application for the Disqualification of Judge Silvia Fernández de Gurmendi from the case of The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*, 3 août 2015, ICC-01/04-01/06-3154-AnxI, par. 35.

⁶ Règle 122-6 du Règlement.

4. Le conseil ne présente pas de requête ou de document dont le seul objet serait de porter préjudice à une ou plusieurs des personnes participant à la procédure.

5. Le conseil représente le client en agissant promptement de manière à éviter des frais inutiles ou à éviter de retarder la conduite des débats.

11. Ainsi, les conseils de la défense ont un devoir de diligence dans l'engagement de leurs procédures auprès de la Cour. Cette obligation relève du respect du droit à un procès équitable.

III. ÉLÉMENTS CONTEXTUELS, TEMPORELS ET FACTUELS

A. La Commission africaine des droits de l'homme et des peuples

12. Aux termes de l'article 45 de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples (la « Charte africaine »), la Commission africaine a pour mission de :

1. Promouvoir les droits de l'homme et des peuples et notamment :

a) Rassembler de la documentation, faire des études et des recherches sur les problèmes africains dans le domaine des droits de l'homme et des peuples, organiser des séminaires, des colloques et des conférences, diffuser des informations, encourager les organismes nationaux et locaux s'occupant des droits de l'homme et des peuples et, le cas échéant, donner des avis ou faire des recommandations aux gouvernements ; b) Formuler et élaborer, en vue de servir de base à l'adoption de textes législatifs par les gouvernements africains, des principes et règles qui permettent de résoudre les problèmes juridiques relatifs à la jouissance des droits de l'homme et des peuples et des libertés fondamentales ; c) Coopérer avec les autres institutions africaines ou internationales qui s'intéressent à la promotion et à la protection des droits de l'homme et des peuples.

2. Assurer la protection des droits de l'homme et des peuples dans les conditions fixées par la présente Charte.

3. Interpréter toute disposition de la présente Charte à la demande d'un Etat partie, d'une Institution de l'OUA ou d'une Organisation africaine reconnue par l'OUA.

4. Exécuter toutes autres tâches qui lui seront éventuellement confiées par la Conférence des Chefs d'Etat et de Gouvernement.

13. En application de la règle 72 du Règlement intérieur de la CADHP, les membres de la Commission africaine doivent effectuer des missions de protection et promotion des droits de l'homme sur le continent. À l'issue des missions, ces

derniers ont l'obligation de rendre compte de leurs activités au cours de chaque session⁷. À cet égard, la CADHP a, pour l'ensemble du continent, élaboré des lignes directrices lui permettant d'assurer le bon déroulement des missions qui incluent la rencontre des parties prenantes aux situations de chaque pays et la visite des prisons⁸.

14. La Commission africaine est composée de juristes reconnus pour leur moralité, leur indépendance et leur compétence ; mais surtout de personnes bien au fait de la place de la présomption d'innocence dans tout procès pénal. À cet égard, cette institution n'a pas pour compétence de rechercher des preuves de culpabilité. Par ailleurs, elle ne traite qu'avec les États parties.

15. Les membres de la CADHP effectuent des missions de promotion des droits de l'homme à travers tout le continent africain. Ils effectuent des missions de protection, d'établissements des faits lorsqu'il y a des allégations de violations graves et massives des droits de l'homme dans un État partie à la Charte africaine. Ils élaborent des termes de référence qui présentent l'objectif de la mission. À l'issue de leur mission, ils dressent des recommandations à l'attention de toutes les parties prenantes.

B. Mon rôle à la Commission africaine et mon mandat dans le cadre de la MISAHEL

16. En tant que membre de la CADHP, j'ai d'abord occupé les fonctions de Rapporteur spéciale sur les défenseurs des droits de l'homme en Afrique de 2005 à 2009. J'ai ensuite présidé la Commission africaine jusqu'en 2012. Mes fonctions ont pris fin au mois de mai 2017, soit un peu moins d'un an avant mon élection en tant que juge à la Cour, où mon mandat est drastiquement différent de celui qui m'était assigné à la Commission africaine.

⁷ Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, art 54 ; Voir également l'article 72 du Règlement intérieur de la Commission Africaine des droits de l'homme et des peuples.

⁸ Lignes directrices relatives aux rapports des États Parties sur les droits économiques, sociaux et culturels dans la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples.

17. Au titre de mes fonctions à la Commission africaine, j'ai pris part à de nombreuses décisions relatives aux droits de l'homme dans les États africains, y compris au Mali. Le 14 juillet 2012, la Commission africaine a été mandatée par le Conseil de paix et de sécurité de l'UA pour effectuer une mission au Mali sur le cas concernant la commune d'Aguel'hoc⁹. En 2013, j'ai été désignée pour diriger les observateurs des droits de l'homme au sein de la Mission de l'UA pour le Mali et le Sahel (la « MISAHÉL »).

18. Au cours de notre mission d'établissement des faits au Mali en 2012, laquelle s'est circonscrite seulement à Bamako en raison de l'insécurité qui régnait dans le pays, en aucun cas les membres de la Commission africaine, ni moi-même, avons rencontré de présumés auteurs de quelque crime que ce soit, ne serait-ce que dans le cadre des visites de centres de détention. Nous ne connaissions pas leur identité, celle de M. Al Hassan non plus. [EXPURGÉ]¹⁰, soit au moment où je dirigeais le groupe des observateurs des droits de l'homme.

19. De plus, [EXPURGÉ]¹¹, sans compter qu'il a été interpellé en avril 2017, puis transféré à la Cour le 31 mars 2018, soit à une période où mon mandat à la Commission africaine avait déjà pris fin. De ce fait, les membres de la délégation et moi n'aurions pas pu évoquer la possibilité d'engager des poursuites contre de « présumés auteurs des crimes allégués ». De même, je n'ai pas rencontré des personnes qui se seraient déclarées victimes des groupes AQMI ou Ansar Dine.

20. Encore une fois, la mission de la CADHP visait à répertorier les violations des droits de l'homme perpétrées à l'encontre des populations maliennes et à accompagner le gouvernement malien dans sa volonté de promouvoir les droits de l'homme. C'est pourquoi le rapport susmentionné concluait qu'il ne fait l'ombre d'« aucun doute »¹² que des violations graves et massives des droits de l'homme ont été commises. Ceci relève d'un constat fait par un organe de contrôle et de promotion

⁹ PSC/AHG/COMM/1.(CCCXXVII).

¹⁰ [EXPURGÉ].

¹¹ [EXPURGÉ].

¹² Requête en récusation, paras 14, 34.

des droits de l'homme. Il ne s'agit nullement d'un jugement de valeur, et il est légitime que tout être humain soit « accablé »¹³ par ce genre de constat.

IV. ANALYSE

A. La jurisprudence internationale a retenu que l'impartialité et l'indépendance du juge ne devraient pas systématiquement être remises en cause

21. S'il est vrai que l'indépendance et l'impartialité du juge sont des principes cardinaux qui sous-tendent, entre autres, le droit à un procès équitable, il convient également de rappeler qu'après analyse de la jurisprudence internationale, il a majoritairement été déterminé que les implications antérieures d'un juge, ne préjudicient en rien sa capacité à faire preuve d'indépendance et d'impartialité dans sa mission de juger.

22. La jurisprudence de la Cour à cet égard est constante. Tout d'abord, dans l'affaire *Le Procureur c. Omar Hassan Ahmad Al Bashir* (l'« affaire Al Bashir »), Mme la juge Sanji Mmasenono Monageng, à l'encontre de qui une requête similaire à la présente avait été déposée, avait effectué des missions de promotion et protection des droits de l'homme à travers l'Afrique en tant que membre de la Commission africaine avant d'être élue juge à la Cour. Dans cette affaire, l'Assemblée plénière des juges de la Cour a estimé que l'origine de la décision se fonde sur l'implication de la juge en sa qualité de membre de la Commission africaine dans le cadre d'un rapport portant sur une mission d'enquête menée au Darfour entre le 8 et le 18 juillet 2004¹⁴.

23. Comme expliqué par la juge et repris ensuite par la décision, la Commission africaine n'a pas été amenée à établir ou évaluer la responsabilité pénale individuelle de M. Al Bachir, ou de tout autre individu. Le rapport produit à l'issue de la mission d'enquête a réitéré le mandat dévolu à la Commission africaine ; soit rassembler des

¹³ Requête en récusation, par. 34.

¹⁴ *Decision on the request of Judge Sanji Mmasenono Monageng of 25 February 2010 to be excused from reconsidering whether a warrant of arrest for the crime of genocide should be issued in the case of The Prosecutor v, Omar Hassan Ahmad Al Bashir, pursuant to article 41(1) of the Statute and rules 33 and 35 of the Rules of Procedure and Evidence, 19 mars 2010, ICC-02/05-01/09-76-Anx2, p. 2.*

informations concernant la situation des droits de l'homme au Darfour, en vue de remédier à la crise humanitaire persistante dans le pays.

24. À cet égard, la Cour a jugé que le fait pour un juge d'avoir été impliqué dans une mission d'enquête au sein d'un pays présentant une situation devant la Cour, avant d'y occuper ses fonctions judiciaires, n'a pas d'incidence sur la capacité du juge à se prononcer dans ces affaires présentées devant la Cour. Ainsi, l'Assemblée plénière des juges de la Cour a rappelé que lorsqu'un observateur raisonnable souhaite évaluer la partialité d'un juge, il doit présumer que les juges de la Cour sont professionnels¹⁵.

25. Dans l'affaire *Lubanga*, dans laquelle une requête en récusation de M. le juge Sang-Hyun Song, a été introduite, l'une des questions était de savoir si le travail de M. le juge Sang-Hyun Song avec l'UNICEF/Corée et les propos qu'il aurait tenus lors de ses rencontres avec des journalistes suscitaient ou non une crainte raisonnable de partialité. À cet égard, la majorité des juges a considéré que les propos tenus par M. le juge Sang-Hyun Song ont été sortis de leur contexte, et que le point de vue d'un observateur raisonnable et informé ne susciterait pas de crainte raisonnable de partialité¹⁶.

26. Toujours dans l'affaire *Lubanga*, la requête en récusation formée à l'encontre de Mme la juge Fernández se basait sur son implication antérieure au sein du Bureau du Procureur de juin 2003 à décembre 2006. Pendant cette période, Mme la juge Fernández occupait les fonctions de conseillère spéciale et de directrice de la Division de la compétence, de la complémentarité et de la coopération ; elle était chef de cabinet au Bureau du Procureur, à l'époque où la Cour s'apprêtait à délivrer un mandat d'arrêt à l'encontre de M. Lubanga.

¹⁵ *Decision on the request of Judge Sanji Mmasenono Monageng of 25 February 2010 to be excused from reconsidering whether a warrant of arrest for the crime of genocide should be issued in the case of The Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad Al Bashir, pursuant to article 41(1) of the Statute and rules 33 and 35 of the Rules of Procedure and Evidence*, 19 mars 2010, ICC-02/05-01/09-76-Anx2, p. 7.

¹⁶ *Decision of the plenary of judges on the Defence Application of 20 February 2013 for the disqualification of Judge Sang-Hyun Song from the case of The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*, 11 juin 2013, ICC-01/04-01/06-3040-Anx, paras 39, 44.

27. À la suite de cette requête en récusation, l'Assemblée plénière des juges a soutenu qu'une lecture plus large de l'article 41-2 du Statut devait en être faite dans l'intérêt de l'équité et du principe de l'impartialité.

28. Dans cette décision, les juges ont rappelé que toute décision doit se baser sur le principe selon lequel il faut présumer l'impartialité des juges et que le seuil pour renverser cette présomption est élevé. L'Assemblée plénière des juges a ajouté qu'il est de la responsabilité de chaque juge de déterminer s'il y a une crainte raisonnable que leur engagement antérieur puisse faire douter de leur impartialité ou non. En ce sens, il y a également une présomption qu'ils prennent cette responsabilité¹⁷.

29. En outre, dans cette affaire, les juges ont décidé que le fait pour un juge d'avoir eu une expérience ou une expertise préalable à son entrée en fonction dans la position de juge à la Cour, ne donne pas en soi une apparence raisonnable d'incapacité pour le juge d'exercer son rôle en toute impartialité. Il y a une présomption générale selon laquelle les juges sont capables de mettre de côté des informations ou des connaissances acquises d'autres sources lorsqu'ils sont amenés à se prononcer dans une affaire dans laquelle sont présentés des éléments de preuve¹⁸.

30. Une requête de la défense dans l'affaire *Al Bashir* sollicitait la récusation de M. le juge Chile Eboe-Osuji pour avoir pris position dans un article qu'il avait rédigé sur la situation des droits de l'homme au Soudan et, notamment, sur M. Al Bachir. Dans cette affaire, la requête en récusation a été rejetée ; la majorité des juges de l'Assemblée plénière ayant estimé que le fait pour un juge d'avoir exprimé une opinion sur une question intéressant l'UA ne fait pas en sorte qu'il soit incapable de juger dans l'affaire¹⁹.

31. Ce principe devrait s'appliquer à la Requête en récusation à l'étude.

¹⁷ *Decision of the Plenary of Judges on the Defence Application for the Disqualification of Judge Silvia Fernández de Gurmendi from the case of The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*, ICC-01/04-01/06-3154-AnxI, par. 35.

¹⁸ *Decision of the plenary of judges on the Defence Application of 20 February 2013 for the disqualification of Judge Sang-Hyun Song from the case of The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*, 11 juin 2013, ICC-01/04-01/06-3040-Anx, par. 42.

¹⁹ *Decision of the plenary of the judges on the Defence Request for the Disqualification of a Judge*, 5 juin 2012, ICC-02/05-03/09-344-Anx.

B. Les faits, placés dans leur contexte, ne permettent pas à un observateur raisonnable de soulever un doute de partialité

32. La question qui se pose dans le cas d'espèce est de savoir si, ayant précédemment exercé des fonctions au sein d'une institution consacrée aux droits de l'homme sur des faits se déroulant au Mali, j'engage mon indépendance et mon impartialité alors que je suis appelée à statuer sur l'affaire *Al Hassan*.

33. La défense de M. Al Hassan soutient que le fait d'avoir précédemment travaillé sur la situation des droits de l'homme en général au Mali, soulève un doute sur ma partialité dans l'affaire *Al Hassan*.

34. Le communiqué du 14 juillet 2012 dont se prévaut la partie requérante²⁰, ne démontre aucunement le manque d'impartialité ou d'indépendance dans le travail qui a suivi, en ce que seules les autorités maliennes étaient exhortées à prendre des mesures en matière de violations des droits de l'homme. En outre, tel que précédemment expliqué, la mission de la Commission africaine résidait principalement dans l'observation des droits de l'homme et en la soumission d'un rapport suivi de recommandations concrètes.

35. L'équipe de la défense de M. Al Hassan soutient le contraire en choisissant de s'appuyer sur des propos selon lesquels l'objectif de la mission était de « prouver la culpabilité des présumés auteurs des crimes commis »²¹. Pourtant, et cela elle en fait curieusement fi, j'ai moi-même exprimé le grand intérêt qu'il faut accorder au respect des droits des présumés auteurs ou complices des crimes commis, dans le cadre de la conférence de presse du 17 mars 2014 au siège de l'UA²². Le but, que ce soit pour les victimes ou pour d'autres personnes, est de connaître la vérité, tel qu'affirmé dans le rapport du 3-7 juin 2013 cité en annexe de la requête en récusation²³. En ce sens, je

²⁰ Annexe B à la Requête en récusation.

²¹ Requête en récusation, par. 12.

²² Mission de l'union africaine pour le Mali : Les droits de l'homme au crible, 20 mars 2014, en ligne : <<https://www.maliweb.net/union-africaine-oua/mission-lunion-africaine-mali-les-droits-lhomme-au-crible-203356.html>>.

²³ Requête en récusation, note de bas de page 9.

n'avais ni la qualité, ni l'intérêt à rapporter la preuve de la culpabilité de présumés auteurs que je n'ai vus, ni connus.

36. La Commission africaine œuvre à aiguïser la conscience et la responsabilité des États parties sur l'importance des droits de l'homme en Afrique. S'agissant de l'objectif susmentionné, l'équipe de défense de M. Al Hassan ne saurait me les attribuer directement, et je doute fort qu'un membre de la délégation ait pu tenir un tel propos ; ce qui m'amène à questionner la pertinence des pièces produites par la défense de M. Al Hassan.

37. En effet, certaines pièces produites en annexe B à la Requête en récusation se révèlent inexacts ou tronqués. À tout le moins, elles ne rapportent pas la preuve d'un risque de partialité de ma part. Sans m'étendre sur le défaut de pertinence de l'annexe A, l'annexe B est constituée notamment du communiqué l'UA datant du 14 juillet 2012 susmentionné, d'un communiqué des observateurs des droits de l'homme de l'AFISMA datant d'avril 2013, d'un article tiré d'un journal web datant d'octobre 2013, ainsi que d'un rapport d'activités de la Rapporteuse spéciale que j'étais sur la situation des défenseurs des droits de l'homme en Afrique couvrant la période de novembre 2013 à avril 2014.

38. Sur le rapport d'activités, la défense de M. Al Hassan soutient que j'ai fait l'affirmation suivante :

Les faits d'Aguel'hoc et de Diabali pourraient être aussi qualifiés de crimes contre l'humanité. Les viols dont ont fait l'objet les femmes et les filles au cours de cette crise sont des crimes contre l'humanité et devraient être jugés par la Cour Pénale Internationale en l'absence d'actions de la part de l'Etat malien²⁴.

- *Ces propos ont été sortis de leur contexte.*

39. En effet, à l'époque de cette mission d'établissement des faits, je n'avais aucune idée que cinq ans plus tard j'occuperai les fonctions de juge à la Cour. De même, il est important de noter que ce rapport a été rédigé bien avant mon élection. Par conséquent, il doit être replacé dans son contexte et dans son temps, soit au cours

²⁴ Requête en récusation, par. 15.

d'une période pendant de laquelle, il n'y avait aucune raison de présumer que, je serais élue juge à la Cour. Qui plus est, les faits d'Aguel'hoc et de Diabali n'entrent pas dans le champ temporel ni géographique de l'affaire *Al Hassan*. Dans cette affaire, les faits sous examen sont circonscrits à Tombouctou et ses environs. En tout état de cause, une mission d'établissement des faits dans le cadre des droits de l'homme ne peut équivaloir à une enquête criminelle devant aboutir à la mise en œuvre de la responsabilité pénale individuelle d'une personne.

40. S'agissant de l'article issu du journal web²⁵, ce moyen de preuve devrait être rejeté, *parce que argué de faux* ; il suffit de voir la photo en face dudit article et qui n'est pas la mienne. Cependant, en vue de clarifier l'information relative au déploiement de la délégation à Bamako, Gao et notamment Tombouctou, je tiens à souligner qu'en tant que chef de mission, ma présence n'était effective qu'à Bamako, et ponctuelle dans les autres villes du Mali. Concernant Tombouctou, je n'y ai été qu'une seule fois.

41. Enfin, le rapport couvrant la période de novembre 2013 à avril 2014²⁶ établit que j'ai principalement mené un travail d'observation et de surveillance, ainsi que de promotion et de protection des droits de l'homme. En ce sens, les recommandations que j'ai faites ne condamnent en rien de présumés auteurs de crimes perpétrés à Aguel'hoc. Comme précédemment évoqué, je n'ai jamais rendu visite à des détenus de façon spécifique ou à des membres de groupes armés, ne fut-ce que dans le cadre de la surveillance des droits de l'homme entre 2013 et 2014.

42. Selon la défense de M. Al Hassan, j'aurais, au cours de la mission que j'ai dirigé au Mali, rencontré des victimes qui, aujourd'hui, auraient des intérêts dans l'affaire *Al Hassan*. Au soutien de cette allégation, la défense se fonde sur des termes de références généraux et des propos contenus dans des coupures de journaux²⁷. Or, comme je l'ai précédemment expliqué, mon mandat en tant que chef de la Mission

²⁵ Annexe B à la Requête en récusation.

²⁶ Annexe B à la Requête en récusation.

²⁷ Annexe B à la Requête en récusation.

d'observation des droits de l'homme au Mali ne m'a pas permis de rencontrer des personnes qui ont explicitement affirmé avoir été victimes d'AQMI ou d'Ansar Dine.

43. En somme, ces pièces ont de commun le fait qu'elles datent de 2012 à 2014. Analysées de façon séparée, elles ne corroborent pas les motifs de récusation avancés par la défense. Ces pièces ne sont pas pertinentes, en ce qu'elles ne démontrent pas qu'un observateur raisonnable aurait objectivement des raisons de craindre un risque de partialité dans l'exercice de mes fonctions au sein de l'affaire *Al Hassan*.

44. En effet, mes activités à la Commission africaine étaient distinctes de la position de juge que j'occupe actuellement à la Cour. [EXPURGÉ]²⁸. Donc, son affirmation selon laquelle il est raisonnable de soulever un risque de partialité dans l'affaire *Al Hassan*, alors que mes fonctions actuelles diffèrent largement de celles que j'occupais à la Commission africaine relève d'une contradiction voire de l'amalgame. Cette position amène à s'interroger sur les conséquences de la procédure engagée par cette équipe.

C. Les vices de procédure qui entachent la requête en récusation

45. À titre liminaire, lors de l'ouverture de l'audience de confirmation des charges, le 8 juillet 2019, la défense a présenté ses préoccupations concernant mon impartialité²⁹. La Chambre a rendu le même jour une décision orale demandant à la défense d'emprunter la procédure appropriée³⁰.

46. Le 12 juillet 2019, la défense a introduit, non plus une requête en récusation à mon encontre, mais à l'encontre de la Chambre préliminaire I dans son ensemble, aux motifs suivants :

L'implication antérieure de Madame la Juge Alapini-Gansou à titre de consultante et enquêtrice au Mali dans le cadre de faits reliés aux

²⁸ [EXPURGÉ].

²⁹ Transcription de l'audience relative à la confirmation des charges, 8 juillet 2019, ICC-01/12-01/18-T-003-FRA, pp. 7, 15-26.

³⁰ Transcription de l'audience relative à la confirmation des charges, 8 juillet 2019, ICC-01/12-01/18-T-003-FRA, p. 33, ll. 12-16.

poursuites nationales engagées contre Mr. Al Hassan et d'autres membres du présumé « plan commun » ;

Le fait pour Madame la Juge Alapini-Gansou d'avoir formulé des questions, au cours de la procédure de confirmation des charges, qui semblent influencées par sa précédente implication dans des poursuites connexes reliées à Mr. Al Hassan ;

L'échec de la Chambre préliminaire I à prendre des mesures visant à la protection du principe d'impartialité à tous les stades de la procédure, lorsqu'elle a été informée des problèmes reliés à ce principe ; et

La participation de Monsieur Juge Kovács et Madame la Juge Alapini-Gansou dans la décision d'Assemblée plénière ayant établi la pertinence du jugement rendu dans l'affaire *Al Mahdi* aux éléments factuels de la présente affaire³¹.

- *La question du délai raisonnable que pose la Requête en récusation*

47. Dans la jurisprudence constante internationale, il est généralement admis que les requêtes en récusation doivent être déposées au début de la procédure ou dès que le requérant a connaissance des motifs fondant la demande³². Dans la décision relative aux requêtes de la défense aux fins du dessaisissement des juges Theodor Meron, Carmel Agius et Liu Daqun devant le Mécanisme international appelé à exercer les fonctions résiduelles des Tribunaux pénaux, le juge a partagé l'avis du répondant sur le caractère tardif des requêtes³³.

48. Dans le cas présent, le moment du dépôt de la Requête en récusation et pour les motifs que la défense invoque à cet égard amènent à s'interroger sur la stratégie de la défense qui consiste à soulever un « risque de partialité » des juges de la Chambre préliminaire I à la fin de la procédure préliminaire. Or, bien qu'il y ait eu un changement du conseil principal en date du 2 mai 2019³⁴, les autres membres de l'équipe de la défense de M. Al Hassan et le nouveau conseil avaient

³¹ Requête en récusation, par. 2.

³² Décision relative aux requêtes de la défense aux fins du dessaisissement des juges Theodor Meron, Carmel Agius et Liu Daqun, 3 septembre 2018, MICT-13-56-A, par 56.

³³ Décision relative aux requêtes de la défense aux fins du dessaisissement des juges Theodor Meron, Carmel Agius et Liu Daqun MICT-13-56-A, 3 septembre 2018, par. 56.

³⁴ *Notification of the Appointment of Ms Melinda Taylor as Counsel for Mr Al Hassan Ag Abdoul Aziz Ag Mohamed Ag Mahmoud*, 2 mai 2019, ICC-01/12-01/18-323.

vraisemblablement l'opportunité de saisir la Présidence plus tôt, sachant que la procédure est en cours depuis 15 mois au jour des présentes écritures.

49. Les activités auxquelles la défense de M. Al Hassan fait référence relèvent du domaine public depuis cinq ans. Nous comprendrions donc difficilement qu'elle venait d'en être informée. À tout le moins, en recherchant des moyens d'irrecevabilité ou des incidents de procédure, la défense aurait pu trouver toutes les solutions depuis 15 mois, au moment où la procédure débutait. Ainsi, une personne raisonnable et bien informée penserait qu'une telle requête aurait dû être introduite le plus rapidement possible, dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice et du droit des parties à un procès équitable, à moins qu'elle ne relève *d'une manœuvre dilatoire*. La défense de M. Al Hassan aurait pu agir en temps utile pour *démontrer sa bonne foi*.

50. Tous les instruments juridiques internationaux des droits de l'homme et relatifs à la justice internationale exigent que pour être recevable, une plainte doit être introduite dans un « délai raisonnable » comme ci-après démontré.

51. En effet, la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales et la Convention américaine sur les droits de l'homme, pour leur part, fixent à six mois le délai pour l'introduction des communications³⁵. Si la Charte africaine prévoit seulement que les communications doivent être introduites « dans un délai raisonnable » sans précision, la Commission africaine a, au fil du temps, traité les situations au cas par cas, tout en faisant référence à la jurisprudence internationale qui s'applique en la matière³⁶. Bien que les circonstances et les stades de la procédure soient différents, il convient de s'inspirer de ce principe et de l'appliquer ici.

52. Sur la question du délai raisonnable, la jurisprudence de la Cour interaméricaine des droits de l'homme a développé le principe selon lequel les

³⁵ Article 46-1-b de la Convention américaine relative aux droits de l'homme et à l'Article 35-1 de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

³⁶ Communication 409/12 –Luke Munyandu Tembani et Benjamin John Freeth (représentés by Norman Tjombe) c/ Zimbabwe et treize autres, par. 106 ; Voir également l'article 56-7 de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples.

conseils doivent, avec diligence, faire en sorte que la phase préliminaire soit conclue dans un délai raisonnable³⁷. La présente procédure ne doit pas souffrir d'exception à cet égard, et dès lors que l'on peut constater qu'une requête en récusation d'un juge n'a pas été introduite en temps opportun, elle devrait être déclarée irrecevable ou tout au moins rejetée.

- *L'impact d'une éventuelle reconstitution de la Chambre*

53. Au surplus, l'argument tendant à soutenir qu'un changement de composition de la Chambre ne causerait pas de retard conséquent au cours de la procédure préliminaire ne résiste pas à l'analyse. En effet, les conseils de la défense proposent qu'à la suite de mon éventuelle récusation au stade actuel de la procédure, le juge nommé pour me succéder pourrait asseoir sa conviction sur la base de conclusions écrites ; ce qui vaudrait aussi en cas de récusation des autres juges de la Chambre. La défense soutient que cette procédure éviterait une nouvelle audience et ne causerait pas de retard important dans la mesure où il ne s'agit pas d'un « mini procès »³⁸. La défense en l'espèce souffle le chaud et froid.

54. Ainsi, cette logique voudrait que, faute de temps, des juges en viennent à entériner le travail déjà abattu par leurs collègues. Ce qui nous amènerait à questionner l'indépendance et l'intime conviction du juge dans l'exercice de ses fonctions. Aucun juge ne devrait être contraint d'entériner les précédents de ses collègues dans quelque affaire que ce soit et à quelque hauteur de procédure que ce soit.

55. Lorsque l'article 61-7 du Statut dispose qu'à l'issue de l'audience, la Chambre préliminaire détermine s'il existe des preuves suffisantes donnant des motifs substantiels de croire que la personne a commis chacun des crimes qui lui sont imputés, cela implique que des juges nouvellement assignés se penchent en toute indépendance et en toute impartialité sur les éléments de preuves présentés par les

³⁷ Cour interaméricaine des droits de l'homme, Affaire Ríos et consortsc. Vénézuéla, jugement, 28 janvier 2009(*Preliminary Objections, Merits, Reparations, and Costs*), par. 314.

³⁸ Requête en récusation, par. 47.

parties et leurs écritures. Cela suppose que les juges pris individuellement et de façon collective se sont imprégnés de leur dossier.

56. Les décisions citées par la défense à l'appui d'une telle argumentation n'ont pas été rendues dans le même contexte. De surcroît, ces décisions, indépendamment du fait qu'elles n'avaient ni le même objet, ni la même portée, ont respecté les délais de telle sorte que les juges nommés ont eu le temps de se faire leur propre idée des affaires sous examen. Ces décisions ont été rendues dans l'intérêt des parties et surtout à l'effet d'une bonne administration de la justice.

57. Dans l'affaire *Le Procureur c. Jean-Pierre Bemba Gombo* (l'« affaire Bemba ») sur laquelle la défense se fonde principalement³⁹, l'affectation de l'affaire de la Chambre préliminaire II à la Chambre préliminaire III n'a, en apparence, pas eu d'impact sur le respect du délai des 60 jours prévu à la norme 53 du Règlement de la Cour. En effet, bien que l'audience ait débuté le 12 janvier 2009, il y a eu un ajournement en vertu de l'article 61-7-c-ii du Statut en date du 3 mars 2009. Ensuite, le changement de composition ayant eu lieu le 19 mars 2009, les observations finales de la défense ont été déposées le 24 avril 2009 par rapport à la version amendée du Document contenant les charges (le « DCC »)⁴⁰, la décision a été rendue dans les temps impartis, soit le 15 juin 2009.

58. Toutefois, il est à noter qu'entre la date de changement de composition de la Chambre, soit le 19 mars 2009, et celle à laquelle la décision de confirmation des charges a été rendue, soit le 15 juin 2009, les juges ont eu trois mois et neuf jours pour prendre connaissance de l'affaire et être en mesure de rendre un verdict. Ainsi, cela démontre qu'en l'espèce, le changement de composition de la Chambre impliquerait que les juges nouvellement assignés à l'affaire prennent le temps de lire : i) le DCC qui compte environ 500 pages contrairement à celui déposé dans l'affaire *Bemba* qui n'en comptait qu'une cinquantaine, ii) les observations de la défense en réponse au DCC, iii) les plaidoiries, iv) les observations finales et v) les éléments de preuve ; sans

³⁹ Requête en récusation, par. 47.

⁴⁰ Le délai prévu à la norme 53 du Règlement de la Cour court à partir du dépôt des observations finales.

compter le fait qu'il y avait huit charges dans l'affaire *Bemba* contre 13 dans l'affaire *Al Hassan*.

59. En somme, le travail qui devrait être effectué ne pourrait vraisemblablement pas se faire en 60 jours, considérant surtout le fait que, sans préjudice de ce que prévoit le Statut à l'article 61-7-c, le dépôt des observations finales se ferait avant le changement de composition de la Chambre. Par conséquent, l'argument de la défense selon lequel les précédents de la Cour démontrent que le changement de composition d'une chambre n'entraîne pas un important retard dans la procédure est spécieux et donc infondé.

60. Au contraire, ne pas permettre à des juges qui seraient nouvellement assignés à l'affaire de se pencher en profondeur sur les documents présentés, risque de porter atteinte au droit du suspect à un procès équitable. La défense elle-même a évoqué le fait que M. Al Hassan est resté trop longtemps en détention⁴¹. Or la balance des inconvénients montre qu'un changement de composition de la Chambre risque davantage de porter préjudice au suspect, que si elle restait inchangée.

61. Au vu de ce qui précède, il y a donc lieu de considérer la requête de la défense comme étant fallacieuse, sans préjudice de son devoir de loyauté dans les procédures engagées devant la Cour.

V. DU DEVOIR DE LOYAUTÉ DES CONSEILS

62. Au regard de l'analyse faite ci-dessus, il convient de se pencher sur la conduite de la défense de M. Al Hassan, s'agissant de la Requête en récusation qu'elle a décidé d'introduire à ce stade de la procédure.

63. D'abord, une lecture de l'article 24 du Code de conduite professionnelle des conseils permet de croire que la procédure engagée par l'équipe de défense, en la forme et quant au contenu, pose un sérieux problème déontologique. En effet, une

⁴¹ *Public redacted version of the Request for the disqualification of Judge Marc Perrin de Brichambaut*, 18 juin 2019, ICC-01/12-01/18-376-Red, par. 4 ; Voir également Transcription de l'audience de confirmation des charges, 8 juillet 2019, ICC-01/12-01/18-T-003 -FRA, p. 12, ll. 18-22.

telle requête est présentée tardivement au vu des informations qu'elle présente, notamment en ce qui concerne mes fonctions antérieures.

64. Dans la présente affaire, il est difficile de concevoir que la défense puisse justifier le moment qu'elle a choisi pour introduire sa requête en récusation. Pourtant, l'Assemblée plénière des juges de la Cour a récemment souligné que les avocats ont la responsabilité d'agir avec consistance au regard de leurs obligations envers la Cour⁴², tel que l'exige le Code de déontologie professionnelle des conseils. La pratique veut que tout conseil avisé relève en temps opportun tous les moyens d'irrecevabilité dans l'intérêt de son client.

65. En se fondant sur des preuves fallacieuses qu'elle présente tardivement avec un retard injustifié, la défense fait preuve d'un manque évident de loyauté parce qu'elle devrait savoir qu'il est périlleux de se fonder sur des éléments de preuve légers pour asseoir sa requête. Si elle ne les a pas portées à temps à la connaissance de l'organe compétent, c'est qu'elle devait savoir que les informations que contiennent ces éléments de preuves n'étaient pas spécialement de nature à remettre en cause mon indépendance et mon impartialité. À l'avenir, il serait donc judicieux que la Cour aborde cette problématique, afin que ce type de requête puisse dorénavant être déclaré irrecevable.

VI. CONCLUSION

66. En conclusion, la défense n'aura pas réussi à prouver que les motifs de récusation qu'elle a présentés sont de nature à soulever un doute raisonnable de partialité dans l'exercice de mes fonctions de juge au sein de l'affaire *Al Hassan*.

67. Ainsi, il est important de rappeler que mes activités précédemment exercées auprès de la Commission et la position de juge que j'occupe à la Cour sont totalement distinctes, en ce que les unes s'intéressent exclusivement à la promotion et la protection des droits de l'homme, tandis que l'autre se rapporte à la procédure pénale internationale et porte sur la responsabilité pénale de M. Al Hassan. Par

⁴² *Decision of the Plenary of Judges on the Defence Application for the Disqualification of Judge Marc Perrin de Brichambaut from the case The Prosecutor v. Al Hassan Ag Abdoul Aziz Ag Mohamed Ag Mahmoud*, 8 juillet 2019, ICC-01/12-01/18-398-AnxI, par. 49.

conséquent, un observateur raisonnable et informé ne saurait remettre en question mon impartialité dans la présente affaire au vu de la grande différence entre mes fonctions actuelles et passées, ainsi qu'au vu des limites imposées dans le cadre des fonctions que j'ai exercées auprès de la Commission africaine.

68. Par conséquent, il convient de rejeter *in limine* la Requête en récusation pour cause de forclusion ou, dans l'alternative, de la rejeter pour insuffisance de preuves.

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'A. Gansou', written over a horizontal line.

Mme la juge Reine Adélaïde Sophie Alapini-Gansou

La Haye, 6 août 2019