



AFRICAN COURT ON HUMAN AND PEOPLES' RIGHTS

COUR AFRICAINE DES DROITS DE L'HOMME ET DES PEUPLES

### OPINION INDIVIDUELLE DU VICE-PRÉSIDENT FATSAH OUGUERGOUZ

1. Bien qu'ayant voté en faveur des mesures provisoires décidées par la Cour dans le dispositif de son ordonnance, je souhaiterais exprimer ma position relativement à un aspect important de la procédure suivie dans le traitement de la requête introduite par la Commission africaine contre la République de Libye, ainsi que sur certains des motifs de l'ordonnance.

2. Concernant tout d'abord la procédure, je ferais observer que la requête de la Commission doit en réalité s'analyser comme une demande d'indication de mesures provisoires. Elle est en effet intitulée «*Requête introduite devant la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples pour non application de mesures provisoires indiquées*» et se résume en une demande faite à la Cour d'indiquer deux mesures provisoires dont la teneur est mentionnée au paragraphe 4 de l'ordonnance. Dans sa requête, la Commission déclare que les faits qu'elle invoque «constituent une violation des droits de la Victime, consacrés aux articles 6 et 7 de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples»; dans ses conclusions, elle se contente cependant de prier «la Cour de rendre une ordonnance invitant l'Etat défendeur à prendre les mesures suivantes [...]». Il s'agit donc là clairement d'une demande en indication de mesures provisoires<sup>1</sup> que la Cour aurait dû communiquer à l'Etat défendeur immédiatement après sa réception; en principe, elle aurait également dû inviter ce dernier à communiquer ses observations éventuelles au sujet de cette demande en fixant un bref délai à cet effet.

3. La requête de la Commission est datée du 8 janvier 2013 et a été reçue au Greffe de la Cour le 31 janvier 2013. Ce n'est que le 12 mars 2013 que le Greffe a communiqué la requête à l'Etat défendeur et l'a notamment invité à y répondre dans un délai de soixante (60) jours, conformément à l'article 37 du Règlement intérieur de la Cour (paragraphe 5 de l'ordonnance); le même jour, le Greffe a

<sup>1</sup> Demandées par la Commission, les mesures provisoires ne sauraient donc être considérées comme ayant été ordonnées *suo motu* by the Court, c'est-à-dire d'office, comme la Cour l'indique aux paragraphes 16 et 18 de l'ordonnance (voir les deux options alternatives prévues par l'article 51 (1) du Règlement).



également informé les Parties que «compte tenu de l'extrême gravité et l'urgence de la situation, la Cour envisageait d'ordonner des mesures provisoires en l'espèce» (paragraphe 7).

4. Le respect du principe du contradictoire (*Audiatur et altera pars*) ainsi que l'urgence caractérisant l'indication de mesures provisoires commandaient toutefois que la requête soit servie le plus rapidement possible à l'Etat défendeur et que celui-ci soit invité à présenter tout aussi rapidement ses observations éventuelles sur la demande de mesures provisoires. Dans l'affaire *Commission africaine des droits de l'homme et des peuples c. République du Kenya* (Requête No. 006/2012), la Commission africaine avait présenté une demande de mesures provisoires reçue au Greffe de la Cour le 31 décembre 2012 et celui-ci avait communiqué copie de cette demande à l'Etat défendeur le 7 janvier 2013, en l'invitant à présenter ses observations éventuelles au sujet de celle-ci dans un délai de trente (30) jours; dans cette affaire, la Cour a rendu son ordonnance en indication de mesures conservatoires le même jour que la présente ordonnance.

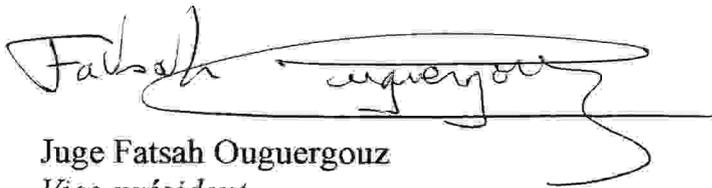
5. En l'espèce, la République de Libye n'a pas été mise en mesure de répondre aux allégations contenues dans la requête de la Commission africaine. Cela aurait pu se justifier sur la base de l'extrême urgence si la Cour avait statué dans un délai relativement bref après l'introduction de la demande de mesures provisoires par la Commission africaine. Or, il s'est écoulé plus de deux (2) mois entre la date de la requête (8 janvier 2013) et la date à laquelle la Cour a pris son ordonnance en indication de mesures provisoires (15 mars 2013). Rien dans le dossier de l'affaire ne permet d'établir que, durant ce laps de temps relativement long, l'Etat défendeur n'a pas déjà pris tout ou partie des mesures demandées à la Cour par la Commission dans la présente requête ainsi que dans la demande de mesures provisoires adressée par la Présidente de la Commission à la République de Libye le 18 avril 2012; le risque est donc que tout ou partie des mesures ordonnées par la Cour soient sans objet. Comme elle l'a fait à propos de la Requête No. 006/2012 susmentionnée, la Cour aurait en conséquence dû demander à la République de Libye de présenter ses observations éventuelles aux fins de s'assurer que tout ou partie des mesures à ordonner à cette dernière n'avaient pas déjà été mises en oeuvre par celle-ci; la Cour aurait ainsi pu statuer sur la base d'informations les plus récentes possibles relativement à la situation au sujet de laquelle les mesures provisoires lui ont été demandées.

6. Concernant maintenant la motivation de l'ordonnance, la Cour a traité la question de sa compétence *prima facie* au niveau personnel (*ratione personae*) seulement (paragraphe 12 à 14), mais ne s'est pas assurée qu'elle avait également compétence *prima facie* au niveau matériel (*ratione materiae*), à savoir que les droits auxquels il s'avérerait nécessaire d'éviter un dommage

irréparable, sont *prima facie* garantis par les instruments juridiques auxquels est partie l'Etat défendeur. Il aurait suffi à la Cour d'indiquer que, en l'espèce, les droits en question sont bien garantis par les articles 6 et 7 de la Charte africaine à laquelle est partie la République de Libye et dont la violation est alléguée par la Commission africaine et de conclure que la compétence matérielle de la Cour est également établie *prima facie*.

7. Enfin, au paragraphe 17 de l'ordonnance, la Cour considère qu'il «existe une situation d'extrême gravité et d'urgence, ainsi qu'un risque de dommages irréparables au Détenu», sans véritablement en apporter la démonstration. Il s'agit pourtant là de conditions cumulatives importantes prévues par l'article 27 (2) du Protocole et auxquelles l'ordonnance aurait dû consacrer des développements plus élaborés que ceux contenus à son seul paragraphe 16.

8. Nonobstant toutes les observations susmentionnées, j'adhère pleinement aux mesures ordonnées par la Cour en faveur de Monsieur Saïf Al-Islam Kadhafi.



Juge Fatsah Ouguergouz  
Vice-président

Dr. Robert Eno  
Greffier 

\*

\* \*