

EN L'AFFAIRE
MOHAMED ABUBAKARI

C.

RÉPUBLIQUE-UNIE DE TANZANIE

REQUÊTE N°007/2013

OPINION PARTIELLEMENT DISSIDENTE
DE LA JUGE ELSIE N. THOMPSON, VICE-PRÉSIDENTE

1. Je souscris largement au fond à l'arrêt rendu par la Cour, à l'exception de la conclusion tirée aux paragraphes 236, 242 (xii) et 242 (ix), que nous aurions abordés de manière différente en vue de rendre une décision précise en conséquence.
2. Le Requérent allègue la violation de plusieurs articles de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, qui ont été précisés dans l'arrêt et il demande notamment d'être remis en liberté.
3. La Cour a conclu à la violation de l'article 7 de la Charte et de l'article 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP), en se fondant largement sur le caractère non équitable du procès et a ordonné à l'État défendeur de :

« prendre toutes les mesures requises, dans un délai raisonnable, pour remédier aux violations constatées, à l'exclusion de la ré-ouverture du procès, et d'informer la Cour, dans un délai de six mois à partir de la date du présent arrêt ».
4. S'agissant de la question qui porte sur le constat fait par la Cour que l'État défendeur n'a pas violé l'article 7 de la Charte du fait que la déclaration de culpabilité et le prononcé de la sentence à l'encontre du Requérent s'étaient déroulés dans le bureau d'un Juge, je suis également en désaccord avec la conclusion de la Cour. La Charte est silencieuse sur la question du prononcé des jugements en audience publique, mais la Cour est habilitée, en vertu des articles 60 et 61 de la Charte« à s'inspirer du droit international relatif aux droits de l'homme et à prendre aussi en considération, comme moyens auxiliaires de détermination des règles de

droits, les autres conventions internationales, soit générales, soit spéciales, établissant des règles expressément reconnues par les États membres de l'organisation ainsi que la jurisprudence et la doctrine ».

5. Le PIDCP, dont le Requérant allègue la violation, dispose expressément en son article 14(1) que « tout jugement rendu en matière pénale ou civile sera public, sauf si l'intérêt de mineurs exige qu'il en soit autrement ou si le procès porte sur des différends matrimoniaux ou sur la tutelle des enfants »¹.

6. Par ailleurs, dans l'observation générale n°13, le Comité des droits de l'homme² a déclaré que : « Les dispositions de l'article 14 s'appliquent à tous les tribunaux et autres organes juridictionnels de droit commun ou d'exception ». Je souhaite ajouter que la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) a fait observer que l'objet d'un prononcé de jugement en public est « d'assurer le contrôle de l'appareil judiciaire par le public en vue de la sauvegarde du droit à un procès équitable ».

7. Dans la présente espèce, les lois du pays du Défendeur sont sans équivoque sur le mode du prononcé du jugement. L'article 311 (1) de la loi relative à procédure pénale de la Tanzanie dispose:

-311 (1) La décision à l'issue de chaque procès au pénal est rendue en audience publique ou dès que possible dès la fin du procès, mais en tout état de cause dans un délai ne dépassant pas 90 jours durant lesquels notification est donnée aux parties ou à leurs conseils, le cas échéant, mais lorsque la décision est sous forme écrite au moment de son prononcé, le juge ou le magistrat peut, sauf objection de l'accusation ou de la défense, expliquer les motifs de sa décision lors d'une audience publique au lieu de donner lecture de la décision dans son intégralité.

8. Au niveau national, le Magistrat n'a nullement motivé son choix de prononcer le jugement dans son bureau. Le Requérant y a fait allusion tel qu'explicité aux paragraphes 215 et 216 de l'arrêt de la Cour. Le Défendeur a, en réponse, affirmé qu'en raison du manque d'espace, les bureaux des juges sont utilisés comme salles d'audience où le public peut être présent lors des réquisitions et plaidoiries et du prononcé des

¹Voir aussi l'article 6(1) de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales appelée la Convention européenne qui dispose que « le jugement doit être rendu publiquement ». Quant à l'article 8(5) de la Convention américaine relative aux droits de l'homme, elle se réfère simplement au caractère public de la procédure pénale. Les articles 22(2) et 23(2) respectifs des Statuts du Tribunal pénal international pour le Rwanda et pour l'ex-Yougoslavie disposent que les jugements de la Chambre de première instance sont rendus en audience publique. Enfin, en vertu de l'article 74(5) du Statut de la Cour pénale internationale, « Il est donné lecture de la décision ou de son résumé en audience publique ».

²Nations Unies, Recueil des observations générales, p. 123, par. 4

jugements. Cette allégation est sans objet du moment que le procès lui-même s'est tenu en audience publique.

9. Ayant tiré la conclusion que la déclaration de culpabilité et le prononcé de la peine n'ont pas eu lieu en audience publique, la Cour aurait dû constater la violation du droit du Requéran à un procès équitable et compte tenu des circonstances propres à l'affaire, une violation des articles 7 et 14 (1) du PIDCP. Le jugement à la majorité s'est fondé sur l'affaire *Lorenzetti c. Italie*, dans laquelle la CEDH a jugé que, « l'exigence selon laquelle le jugement doit être rendu publiquement a été interprété avec une certaine souplesse³ ». Dans le jugement, la majorité a constaté que le manque de salles d'audience adéquates est une raison suffisante pour faire preuve de souplesse. À mon avis, l'ensemble des conditions qui prévalent dans le processus judiciaire doit être examiné pour déterminer si une telle souplesse peut être autorisée. Cela pourrait s'appliquer lorsque le texte d'un jugement est accessible immédiatement, même s'il n'a pas été rendu en audience publique.

10. Tel n'est pas le cas dans les circonstances spécifiques de l'affaire en l'espèce, car les textes des jugements ne sont pas immédiatement disponibles aux parties et au public, et en conséquence, le moyen le plus approprié par lequel ils ont connaissance du jugement est le prononcé en audience publique⁴. En l'espèce, étant donné que, selon toute vraisemblance et comme à l'accoutumée, l'arrêt ne serait pas immédiatement accessible au Requéran et qu'il n'avait pas été lu en audience publique, l'article 7 de la Charte a été violé.

11. Sur la question particulière de la remise en liberté du Requéran, la Cour considère, et j'y souscris entièrement, qu'une ordonnance de remise en liberté d'un condamné ne peut être rendue que « *dans des circonstances exceptionnelles ou impérieuses* ». Toutefois, la Cour est allée plus loin en tirant la conclusion que le Requéran n'a pas démontré en quoi les circonstances étaient exceptionnelles et le fait que la déclaration de culpabilité et la peine imposée n'aient pas été prononcées en audience publique ne constituent pas une violation de l'article 7 par l'État défendeur. C'est sur ce sujet que j'émetts une opinion dissidente.

³ Jugement du 10 avril 2012, paragraphe 37


⁴ Requête no 005/2013, Alex Thomas c. République-Unie de Tanzanie, Arrêt du 20 novembre 2015, paragraphes 108 et 109.



12. Même si le Requérant n'indique pas quels faits particuliers constituent des circonstances exceptionnelles, je suis fermement convaincue que la Cour a conclu à de telles circonstances particulières et impérieuses lorsqu'elle a relevé que la reprise du procès ou un nouveau procès du Requérant ne serait pas « *juste pour le Requérant, dans la mesure où il a déjà passé 19 ans en détention, soit plus de la moitié de la peine à laquelle il a été condamné, et dans la mesure aussi où la nouvelle procédure judiciaire interne pourrait être longue* ».
13. La Cour a également dégagé la conclusion que le Requérant avait été déclaré coupable sur la base de « *dépositions incohérentes d'un seul témoin, en l'absence de toute séance d'identification* » et que « *l'alibi du Requérant n'a pas été traité adéquatement par les juridictions nationales* ».
14. Au vu de ce qui précède, je ne peux constater des circonstances particulières et plus impérieuses que le fait que la déclaration de culpabilité du Requérant se soit fondée sur les dépositions contradictoires d'un témoin unique, en l'absence de toute séance d'identification ; que l'alibi invoqué par le Requérant pour sa défense n'a pas été suffisamment pris en considération par la police et par les autorités judiciaires de l'État défendeur, que le Requérant est resté en prison pendant 19 sur les 30 années d'emprisonnement auxquelles il a été condamné à l'issue d'une procédure que la Cour elle-même a qualifiée d'inéquitable en violation de la Charte.
15. En l'espèce, la Cour hésite à rendre une ordonnance de remise en liberté du Requérant et elle a choisi plutôt de laisser cette question à la discrétion de l'État défendeur. La Cour devrait relever qu'elle avait déjà rendu des ordonnances similaires dans la requête n°005/2013 - *Alex Thomas c. République-Unie de Tanzanie*⁵, que l'État défendeur n'a pas mises en application.
16. Dans l'affaire *Del Río Prada c. Espagne*⁶, après avoir constaté que le Requérant avait été injustement gardé en prison et que ses droits avaient été violés, la Cour européenne des droits de l'homme a décidé, "à la majorité de 16 voix contre une, que l'État défendeur devait faire en sorte que le Requérant soit libéré dès que possible". Cette affaire portait sur la violation

⁵Requête 005/2013, *Alex Thomas c. République-Unie de Tanzanie*, Arrêt du 20 novembre 2015, p. 65, ¶ 161(ix)

⁶Jugement, requête no. 42750/09, *Del Río Prada c. Espagne*, 21 octobre 2013, p. 51, par. 3 du dispositif.



alléguée de l'article 7 de la Convention européenne des droits de l'homme, qui dispose que « 1. Nul ne peut être condamné pour une action ou une omission qui, au moment où elle a été commise, ne constituait pas une infraction d'après le droit national ou international. De même, il n'est infligé aucune peine plus forte que celle qui était applicable au moment où l'infraction a été commise ».

17. Dans cette affaire, le Requérant avait fait valoir qu'un amendement du Code pénal et l'adoption d'une nouvelle approche dans le prononcé des peines, qui avait eu pour conséquence la prolongation de neuf ans de sa date de libération était équivalente à une application rétroactive d'une peine qui n'existait pas au moment où cette approche a été adoptée. L'État défendeur avait fait valoir que les modifications apportées à ladite loi, de même que la nouvelle méthode de prononcé des peines étaient en dehors du champ d'application de l'exigence de non-rétroactivité, étant donné qu'il n'y a pas eu création d'une peine rétroactive, mais qu'il s'agissait uniquement de la mise en application de cette peine. La Cour européenne a considéré que lorsque des changements apportés à une loi ou son interprétation ont des conséquences sur une peine ou sur la remise de celle-ci, de telle sorte qu'ils altèrent gravement ladite sentence d'une manière qui n'était pas prévisible au moment où elle avait été prononcée au détriment de la personne condamnée ou de ses droits inscrits dans le Pacte. Ces changements, de par leur nature même, portaient sur la substance de la sentence et non pas sur la procédure ou sur les dispositions de son exécution et de ce fait, tombent dans le champ d'application de l'interdiction de la rétroactivité⁷. En conséquence, la Cour a constaté une violation de l'article 7 du Pacte et a donc conclu que l'article 5 du Pacte avait été violé, celui-ci étant libellé de manière similaire à l'article 6 de la Charte. La Requérante avait fait valoir qu'un constat de violation de l'article 7 du Pacte signifierait que son maintien en prison à partir de la date où elle devait être remise en liberté sur la base de l'ancienne méthode de prononcé de peine, relevait d'une procédure contraire à la loi. La Cour européenne, ayant tiré la conclusion que la nouvelle approche tombait sous le principe de non-rétroactivité précisé à l'article 7 du Pacte, a tiré la conclusion que le maintien en prison de la Requérante n'avait pas suivi une procédure prescrite par la loi⁸. C'est sur cette base que la Cour a ordonné sa remise en liberté.

⁷Ibid par. 108, 109 et 171

⁸Ibid par.131.



18. Dans l'affaire *Loayza-Tamayo c. Le Pérou*, la Cour interaméricaine des droits de l'homme a ordonné la remise en liberté de la victime, dans la mesure où s'abstenir de rendre une telle décision aurait constitué une situation de double incrimination qui est interdite par la Convention américaine des droits de l'homme⁸.
19. Mon opinion est donc qu'au vu des circonstances propres à l'espèce, il ne saurait y avoir d'autre réparation que la remise en liberté du Requérent. Dans le paragraphe relatif au dispositif, la Cour s'est gardée de se prononcer sur la remise en liberté du Requérent, laissant cette décision à la discrétion de l'État défendeur. Au vu de l'attitude de l'État défendeur dans l'application des ordonnances rendues par la Cour dans l'affaire *Alex Thomas*, la Cour aurait dû faire droit à la demande du Requérent et ordonner sa libération plutôt que de laisser cette décision à la discrétion de l'État défendeur, une discrétion que celui-ci pourrait ne jamais exercer.

Fait à Arusha, ce troisième jour du mois de juin de l'année 2016 en anglais et français, le texte anglais faisant foi.



Juge Elsie N. THOMPSON, Vice-présidente

