

Publications de l'Institut International des Droits de l'Homme



LA COUR PENALE INTERNATIONALE  
ENTRE  
PROTECTION DES SECRETS  
ET  
IMPERATIF D'EFFECTIVITE

Alain-Guy TACHOU SIPOWO

*Prix René CASSIN 2015*

*Préface*

Fannie Lafontaine et Pierre Rainville

EDITIONS A. PEDONE - 13 RUE SOUFFLOT - 75005 PARIS

## PRÉFACE

« Il arrive que le silence en nous et la vérité existent l'un sans l'autre, ou l'un par refus de l'autre. Mais le silence est l'étui de la vérité ».

René CHAR, *Artine et les transparents*,  
Gallimard, Collection Poésie

Ce que le poète avait saisi, le droit peine à le vivre.

L'enceinte du tribunal pénal a pour finalité l'exhumation de la vérité ; la confidentialité et son corolaire obligé, le silence, refrèment très souvent les desseins de la justice internationale. La vérité par refus du silence : tel est, au fond, l'axe premier de réflexion de l'ouvrage remarquable signé par Alain-Guy Tachou Sipowo.

À la faveur d'une étude magistrale, sa thèse analyse minutieusement les innombrables manifestations et ramifications de la confidentialité dans l'ordre international répressif afin d'en faire ressortir les incohérences qui heurtent, au premier chef, les prétentions de la justice pénale internationale. Cette étude toute en finesse et en nuances décline et fouille la notion de confidentialité sous toutes ses formes. Entrent en scène ses très nombreux traits : 1) le secret des acteurs judiciaires (secret du délibéré; secret lié à l'exercice des tâches des fonctionnaires œuvrant dans le milieu judiciaire institutionnel, secret des procureurs...); 2) le secret étatique (secret d'État destiné à assurer la sécurité d'une nation voire le secret des organisations internationales); 3) le secret tenant à la personne de l'inculpé (droit au silence, droit à la vie privée); 4) le secret des témoins et des victimes (droit à l'anonymat de la victime, caviardage des dépositions à charge, défaut de divulgation de l'identité des témoins, difficultés liées au respect du droit à une défense pleine et entière en de telles circonstances...); 5) le secret des acteurs de terrain (refus de divulgation d'éléments de preuve par le Comité international de la Croix Rouge, droit au secret revendiqué par les reporters et journalistes internationaux, secret et anonymat des informateurs). Ce repérage systématique jette la lumière sur les zones d'ombre qui infiltrent – et minent parfois – le processus répressif au sein des tribunaux pénaux internationaux.

Une étude de cette ampleur et de cette minutie est proprement inédite : l'immixtion indue et souvent désordonnée de la confidentialité dans le cadre du processus de répression des crimes internationaux n'avait jamais été fouillée et documentée de la sorte. Le domaine à l'étude n'est d'ailleurs pas circonscrit d'une manière purement descriptive. L'auteur ne se contente pas de relater les

manifestations du secret d'un point de vue énumératif. Il élargit ensuite le champ de son analyse de façon à cerner les liens entre les droits de l'homme et la confidentialité de manière à explorer de nouvelles ramifications du droit au secret. Aussi dégage-t-il avec un à-propos avéré la multiplicité des intérêts sous-jacents à l'exercice du droit au silence. Est particulièrement féconde sa conceptualisation du droit au secret, tantôt comme instrument d'humanisation du droit pénal, tantôt comme mécanisme d'accommodation. L'ouvrage oscille tout aussi adroitement entre les intérêts privés et publics que cherche à protéger la confidentialité : l'auteur déborde du strict cadre du droit de manière à se livrer à un examen particulièrement pénétrant des intérêts publics en jeu (indépendance, intégrité, efficacité) et des inévitables enjeux relatifs à la stabilité des relations internationales. Le thème de la protection de la sécurité nationale par la confidentialité bénéficie d'une analyse de haute volée qui fera office de contribution importante aux réflexions des théoriciens et des praticiens en la matière.

À ce portrait d'ensemble, se greffe un axiome énoncé d'entrée de jeu : l'approche restrictive de la confidentialité retenue par la Cour pénale internationale « échoue à garantir l'effectivité des poursuites parce qu'elle ne résout pas les contradictions primitives et consécutives qui caractérisent son élaboration ». Ce postulat se veut un cadre d'analyse faisant l'objet d'une minutieuse démarche. La démonstration en cause, il faut le dire, est menée de manière particulièrement brillante. L'auteur décrit et décrie les carences autant qu'il se soucie d'en exposer les causes endogènes ou exogènes.

L'analyse est empreinte d'un sens affiné de la nuance et d'un pragmatisme abouti. Autant le discours judiciaire tient-il la confidentialité pour exceptionnelle, autant l'auteur montre en quoi le recours en réalité abondant à la confidentialité participe de la réalité de la répression des crimes graves de par la terreur qu'ils génèrent – au-delà des strictes limites temporelles du conflit – et de par les lacunes structurelles de la Cour pénale internationale incarnées par son incapacité à disposer de pouvoirs coercitifs véritables à l'égard de la production d'éléments de preuve. Le réalisme de l'analyse emporte d'autant plus l'adhésion du lecteur.

Conceptuellement, la thèse regorge d'avancées fondamentales. Cette étude toute en finesse stigmatise le principe de proportionnalité formelle adopté à ce jour par la Cour pénale internationale pour lui préférer un principe de proportionnalité dite substantielle fondé notamment sur l'internationalisation des droits de la victime en tant qu'attribut des droits de l'homme. L'auteur fait également usage du principe de bonne administration de la justice en tant que droit fondamental de la personne afin de débattre de l'amplification du droit au secret. La dualité de la notion de bonne administration de la justice est employée à très bon escient afin de conceptualiser les carences actuelles du fonctionnement de la justice pénale internationale. Sont ainsi épinglées tant les insuffisances propres à la défense des droits de l'accusé que les lacunes tenant à l'apparence de justice. M. Tachou Sipowo use également à très bon escient de l'élargissement de la notion de procès équitable destiné à tenir désormais compte des intérêts des

## PRÉFACE

victimes pour prôner ensuite le rééquilibrage des droits en présence ainsi que l'atténuation de la notion de confidentialité.

M. Tachou Sipowo se fait fort d'élaborer des propositions de réforme à la fois étoffées, songées et inédites. Sans nier d'aucune manière les transformations tant textuelles que jurisprudentielles que nécessiteraient ses propositions, leur auteur s'emploie méticuleusement à démontrer la supériorité du modèle proposé et les articulations pratiques sur lesquelles il se fonderait.

Cette thèse au souffle des plus considérables est de nature à avoir une influence majeure sur les grands acteurs de la justice internationale pénale. Elle est à même d'interpeller la Cour pénale internationale et de l'inciter à infléchir sa jurisprudence actuelle. D'une manière plus considérable encore, la thèse de M. Tachou Sipowo assistera les États qui se soucient d'assurer la répression des crimes internationaux les plus odieux. Leur compétence à instruire ces affaires n'étant pas démentie par la création de la Cour pénale internationale, ces États se voient également confrontés à l'émergence d'un « droit au secret » qui entrave d'autant la répression des crimes les plus graves à l'échelle planétaire.

Si le présent livre constitue assurément une contribution notable à l'analyse de la confidentialité, de l'anonymat et du droit au secret, son intérêt transcende nettement la seule sphère de la Cour pénale internationale ou même le droit international pénal. Tout juriste interpellé par l'étude des manifestations juridiques de la confidentialité est susceptible d'y trouver des repères précieux.

Qu'il nous suffise enfin de ne point succomber aux travers dénoncés dans l'ouvrage commenté. Aussi renoncerons-nous à tout impératif de confidentialité de manière à ne point taire le plaisir éprouvé par la direction des travaux de ce doctorant que nous avons assurée de concert. Plaisir désormais amplifié par le Prix René Cassin dont il est honoré et par la notoriété qui découle de la diffusion de sa thèse par une maison d'édition au renom indiscuté.

Fannie LAFONTAINE,  
Professeure agrégée,  
Titulaire de la Chaire de recherche du Canada  
sur la justice internationale pénale et les droits fondamentaux  
Faculté de droit  
Université Laval à Québec

et

Pierre RAINVILLE,  
Professeur titulaire  
Faculté de droit  
Université Laval à Québec



## AVANT-PROPOS

Le choix du sujet de cet ouvrage est anecdotique. Il est contemporain à la brève expérience que j'ai eue entre 2007 et 2008 au Tribunal pénal international pour le Rwanda (TPIR) et à la Cour pénale internationale (CPI). Elle était elle-même consécutive à des études supérieures au cours desquelles mon intérêt pour la justice internationale pénale s'est aiguisé. L'opportunité de venir à l'Université Laval s'est présentée à l'automne 2008. Je l'ai saisie sans hésiter.

J'eus d'abord en idée d'étudier la répression de l'agression dans le cadre de la CPI. Mais comme les conditions de cette répression étaient encore en discussion au sein d'un groupe de travail de l'Assemblée des États parties (AEP), je me ravisai pour échapper à la critique d'une étude spéculative. Les sujets ne manquaient cependant pas. La Cour venait d'appréhender son premier « gros poisson », Jean-Pierre Bemba Gombo. Cependant, les sauts et soubresauts dans son premier procès faisaient l'objet de toutes les attentions. Sur fond de scandale en effet, les juges avaient décidé en juin 2008 de suspendre les procédures contre l'accusé et d'ordonner sa mise en liberté. Ils se fondaient sur le recours, disaient-ils, abusif par le Procureur à des accords de confidentialité avec des sources de renseignements dans la conduite de ses enquêtes. En raison de son refus acharné de consentir à l'usage des informations ainsi obtenues au cours du procès, les juges estimaient qu'un procès équitable à l'égard de la défense n'était plus possible, ce d'autant qu'une bonne partie des éléments de preuve en cause était de nature à disculper l'accusé. Ils ont certes regretté que la décision porte atteinte aux intérêts des victimes et de la communauté internationale à voir, pour les unes, les crimes réparés, et pour l'autre, l'auteur présumé puni, mais n'ont pas été en mesure d'élaborer une solution garantissant un équilibre des valeurs en jeu.

Cet ouvrage se saisit de cette épineuse question, car si Lubanga a été finalement condamné en première instance et en appel, son procès n'a pu reprendre au début de l'année 2009 qu'après que les sources du Bureau du Procureur (BdP) aient bien voulu consentir à la divulgation des éléments de preuve pertinents pour la détermination de la cause. Il nous a donc semblé qu'il était contradictoire qu'une entreprise telle que la CPI, si chèrement construite, voie sa finalité d'assurer la répression des crimes les plus graves aussi facilement frustrée par l'érection du secret.

La conduite de cette recherche est jalonnée de quelques difficultés qu'il convient de souligner afin que le lecteur prenne la pleine mesure de ses manquements. D'abord, la difficulté de construire un cadre théorique de l'objet d'étude en raison d'une littérature, qui si elle n'est pas lacunaire, est disparate et foisonnante. J'ai fait le choix, peut-être arbitraire, mais certainement opportun, d'inscrire mon analyse dans la perspective de l'effectivité de la justice pénale

## LA CPI ENTRE PROTECTION DES SECRETS ET IMPÉRATIF D'EFFECTIVITÉ

internationale pour laquelle le secret, dont je ne conteste pas, mais souligne la légitimité, peut à la fois être un atout et un frein, en fonction de la construction de son usage.

Ensuite, il y a la riche production normative et jurisprudentielle de la CPI. Par souci de rationalisation, de cohérence et de souplesse, il a fallu opérer certains choix. La recherche que j'ai entreprise se donne modestement pour ambition de participer au débat qui pourrait contribuer à consolider le droit appliqué par la Cour dans le souci d'une effectivité réelle et d'une justice internationale pénale régie par la prééminence du droit et non par l'opportunisme politique.

Enfin, et non des moindres, lorsqu'ils ne sont pas totalement confidentiels, les documents et décisions produits dans le cadre de la procédure devant la CPI sont souvent expurgés. Leur lisibilité ainsi que la connaissance de l'état du droit s'en trouvent considérablement affectés. Je me suis efforcé de consulter le maximum de décisions sur un point de droit donné. Toutefois, la pratique de la Cour cherche encore sa voie sur bien des points abordés. Il convient en conséquence de lire les pages qui suivent en portant une attention particulière sur son actualité jurisprudentielle. À ce propos, j'ai souvent fait recours, sans aucune prétention à la systématisme cependant, à la pratique des tribunaux nationaux, régionaux ainsi qu'à celle d'autres tribunaux de l'ordre international, en particulier les tribunaux pénaux internationaux *ad hoc* pour l'ex-Yougoslavie et pour le Rwanda.

Dans leur grande majorité, les décisions, sauf indications contraires, peuvent être trouvées sur Internet. Les décisions de la CPI citées sont disponibles sur son site Internet qui est régulièrement mis à jour. Pour alléger le texte, compte tenu de la longueur de leurs titres, je me limite au nom de l'affaire, à son numéro d'enregistrement et à la date de la décision.

En outre, si l'expression « droits de l'homme » apparaît plus fréquemment dans une recherche menée au Québec où les termes moins connotés « droits de la personne » sont en vogue, c'est principalement pour coller à la formulation des textes internationaux officiels. Les puristes de l'égalité des genres voudront bien me pardonner cet impair !

## SOMMAIRE

### PREMIÈRE PARTIE.

#### UNE PROTECTION FOISSONNANTE DU SECRET

##### TITRE 1.

###### LA PORTÉE DÉROGATOIRE DU SECRET

Chapitre 1. La dérogation aux règles de production de la preuve

Chapitre 2. La dérogation aux règles d'administration de la preuve

##### TITRE 2.

###### LA LÉGITIMITÉ DE LA PROTECTION DU SECRET

Chapitre 1. Le secret: une exigence des droits de l'homme

Chapitre 2. Le respect du secret: un enjeu d'intérêt public

### DEUXIÈME PARTIE.

#### UN FOISSONNEMENT À CONCILIER AVEC L'EFFECTIVITÉ DE LA COUR

##### TITRE 1.

###### UNE CONCILIATION NÉCESSAIRE

Chapitre 1. Le risque pour la bonne administration de la justice

Chapitre 2. Le risque pour la répression des crimes

##### TITRE 2.

###### UNE CONCILIATION À PARFAIRE

Chapitre 1. Les limites de la proportionnalité formelle

Chapitre 2. Pour une proportionnalité substantielle

### CONCLUSION GÉNÉRALE





FONDATION RENÉ CASSIN

Institut International des Droits de l'Homme  
International Institute of Human Rights

Le Statut de la Cour pénale internationale impose aux juges, dans des dispositions juridiques qui abondent, de respecter certains secrets, tels les secrets d'État, le secret de l'informateur, le secret professionnel ou encore l'anonymat des victimes et témoins. Cette surabondance de confidentialité, quand bien même sa légitimité est indéniable, soulève des difficultés. La Cour doit concilier la protection des secrets avec la répression effective des crimes qui relèvent de sa compétence. L'auteur pose un regard critique et constructif sur cette situation, considérant la fonction réparatrice et pédagogique que doit désormais assumer cette Cour dans l'ordre international. Faisant le constat que l'application du principe de proportionnalité ne désamorce pas la tension, l'auteur suggère que seul le recours à la théorie de la justice substantielle concilie le mieux le droit de l'accusé à un procès équitable avec les aspirations des victimes de voir leurs crimes réparés et châtiés. Il considère cependant qu'une telle approche nécessiterait que les États transposent de manière parcimonieuse la protection des secrets en droit international au moment de l'adoption du Statut de la Cour.

L'ouvrage s'adresse aux praticiens en droit pénal interne et international, aux acteurs gouvernementaux, de la société civile et des milieux académiques qui suivent de près, travaillent et collaborent avec ou pour la Cour pénale internationale. Il permet de comprendre les interactions entre l'administration de la justice pénale et la protection des secrets; qu'il s'agisse, comme en l'espèce de justice internationale ou, de manière générale, de justice nationale.

*Alain-Guy TACHOU SIPOWO est Docteur en droit, LL.D (Laval, 2014), diplômé de l'Académie de droit international de La Haye (2011) et titulaire du D.E.S.S. en contentieux international de l'Institut des relations internationales du Cameroun (2008). Il est chercheur postdoctoral et chargé de cours au Centre sur les droits de la personne et le pluralisme juridique de l'Université McGill au Canada.*

### Collection dirigée par Sébastien TOUZÉ

ISBN 978-2-233-00804-6

60 €

Alain-Guy TACHOU SIPOWO - LA COUR PENALE INTERNATIONALE ENTRE  
PROTECTION DES SECRETS ET IMPERATIF D'EFFECTIVITE

Commande soit aux Editions A. PEDONE - 13 Rue Soufflot - 75005 PARIS, soit par fax :  
+ 33 (0)1.46.34.07.60 ou sur [editions-pedone@orange.fr](mailto:editions-pedone@orange.fr) - **60 € l'ouvrage - 68 € par la poste.**

Le montant peut être envoyé par :

Chèque bancaire

Règlement sur facture

ISBN 978-2-233-00804-6

Nom.....

Adresse.....

Ville.....Pays.....

Carte Visa

N°...../...../...../.....

Cryptogramme .....

Signature :