Le verdict de Tombouctou : Le prix des remords

Cour pénale internationale (CPI)

Marie Nicolas

Édition électronique

URL : <http://journals.openedition.org/revdh/2661>

DOI : 10.4000/revdh.2661

ISSN : 2264-119X

Éditeur

Centre de recherches et d'études sur les droits fondamentaux

Référence électronique

Marie Nicolas, « Le verdict de Tombouctou : Le prix des remords », *La Revue des droits de l'homme* [En ligne], Actualités Droits-Libertés, mis en ligne le 21 novembre 2016, consulté le 01 mai 2019. URL : <http://journals.openedition.org/revdh/2661> ; DOI : 10.4000/revdh.2661

Ce document a été généré automatiquement le 1 mai 2019.

Tous droits réservés

Le verdict de Tombouctou : Le prix des remords

Cour pénale internationale (CPI)

Marie Nicolas

- ¹ Cette affaire s'inscrit dans le cadre du conflit qui a touché le Mali en 2012 et conduit à la prise de contrôle du Nord du pays par différents groupes armés. En avril 2012, Tombouctou, « la ville aux 333 saints », a été envahie par les organisations terroristes Ansar Dine et Al-Qaïda au Maghreb islamique (AQMI), lesquels ont soumis la population locale, pendant près de dix mois, à leurs actes de barbarie. L'accusé, Ahmad Al Faqi Al Mahdi - touareg de la tribu des Kel Ansar – décida après un court séjour en Algérie de rejoindre l'organisation salafiste djihadiste Ansar Dine pour lui apporter son soutien. Considéré comme un « spécialiste des questions religieuses », l'accusé apportait ses connaissances en la matière et conseillait le tribunal islamique instauré par les groupes terroristes¹. Chef de la brigade des mœurs « *Hesbah* », il avait également la tâche de mettre en œuvre les décisions de cette juridiction coutumière. A la demande du « gouverneur » de Tombouctou et sous le contrôle des groupes armés, l'accusé devait aussi surveiller les pratiques religieuses et culturelles des habitants afin d'éradiquer tout comportement perçu par les occupants comme contraire à leur idéologie². C'est dans le cadre de cette mission qu'Ahmad Al Faqi Al Mahdi a constaté l'importance des mausolées des saints et des mosquées de Tombouctou pour la population civile. En effet, les habitants se rendaient régulièrement dans ces lieux pour effectuer des pèlerinages et des prières³. Or, selon le tribunal islamique, la construction de bâtiments au-dessus des tombes est une pratique interdite⁴. L'accusé en référé à sa hiérarchie qui ordonna la destruction de ces bâtiments. Elle le chargea, en outre, de l'exécution⁵. Ainsi, entre fin juin et mi-juillet 2012, une attaque a été menée à l'encontre de dix monuments historiques inscrits au patrimoine mondial de l'UNESCO⁶. Le Bureau du Procureur reproche plus particulièrement à l'accusé d'avoir joué un rôle déterminant dans cette attaque en décidant personnellement de l'ordre dans lequel les monuments devaient être détruits et en participant physiquement à cette action⁷. Pour l'ensemble de ces faits,

l'accusé – qui ne conteste pas les charges – a été condamné à neuf ans d'emprisonnement après seulement trois jours de procès (du 22 au 24 août 2016)⁸.

- 2 Cette affaire présente plusieurs caractéristiques intéressantes pour le droit international pénal à la fois procédural et substantiel. D'abord, le délai de traitement – une année entre le transfert de l'accusé et son jugement – dénote par rapport à la longueur des autres procès qui ont duré près de huit années⁹. Cette rapidité doit être saluée dans un contexte où l'efficacité de la Cour est contestée. En réalité, cette célérité n'a été rendue possible que par le recours à la procédure de l'aveu de culpabilité, empruntée pour la première fois par un accusé devant la CPI (1°). Ensuite, tout en atténuant la responsabilité de l'accusé, le jugement rendu le 27 septembre 2016 par la Chambre de première instance VIII apporte des précisions importantes sur l'incrimination de crime contre le patrimoine culturel de l'humanité et l'imputation comme coauteur (2°).

1°/- L'efficacité de la procédure permettant l'aveu de culpabilité

- 3 Le premier élément marquant de cette affaire est l'extrême rapidité avec laquelle la condamnation a été prononcée. En effet, la Chambre de première instance a rendu son jugement symbolique, une année après le transfert de l'accusé à la CPI (A). Cette promptitude s'explique, certes, par les efforts du Bureau du Procureur et des juges qui cherchent respectivement à améliorer l'efficacité de la juridiction, mais surtout en raison des avantages de la procédure de plaider de culpabilité choisie par l'accusé (B).

A - Un jugement rapide

- 4 C'est la première fois, devant la Cour pénale internationale, qu'un jugement de condamnation est rendu dans un délai aussi court après la commission des crimes. En effet, moins de cinq années après la saisine de la juridiction permanente par l'État malien, une condamnation a été prononcée. Cette célérité permet de satisfaire à l'objectif d'efficacité (économie de temps et de ressources) de la Cour tout en préservant les victimes d'un contre-interrogatoire qui pourrait s'avérer éprouvant¹⁰. Par ailleurs, la durée très courte (une année) entre le transfert du suspect et la décision de condamnation respecte pleinement le droit de l'accusé d'être jugé dans un délai raisonnable.
- 5 **Une procédure diligentée en quatre années.** Le gouvernement malien a décidé de saisir la Cour pénale internationale le 30 mai 2012, soit un mois après la prise de contrôle de Tombouctou par les groupes terroristes. Saisi de cette situation, le Bureau du Procureur a d'abord procédé à l'examen préliminaire de la requête¹¹, avant d'ouvrir en janvier 2013 une enquête officielle pour meurtre, mutilations, traitements cruels, torture et attaques intentionnelles contre des biens protégés¹². Après deux années et neuf mois d'enquête, l'accusation a identifié un premier suspect, Ahmad Al Faqi Al Mahdi, et recentré les charges autour d'« attaques intentionnelles contre des monuments historiques et bâtiments consacrés à la religion »¹³. Sur la base des éléments fournis par le Procureur, la Chambre préliminaire I a délivré le 18 septembre 2015 un mandat d'arrêt à l'encontre du suspect. Quelques jours plus tard, le 26 septembre 2015, le suspect a été transféré au siège de la CPI (La Haye) et a effectué sa première comparution le 30 septembre 2015¹⁴.

Respectant le droit de l'accusé de connaître « dans le plus court délai et de façon détaillée la nature, la cause et la teneur »¹⁵ de l'accusation portée contre lui, le Procureur a transmis le 17 décembre 2015 un document exposant les charges retenues. En l'occurrence, l'accusé aurait détruit en tant qu'auteur direct certains bâtiments¹⁶, sollicité et encouragé la démolition d'autres monuments¹⁷, facilité la réalisation de ces crimes en apportant son aide, son concours ou toute autre forme d'assistance¹⁸ et contribué de toute autre manière à leur commission dans un groupe agissant de concert¹⁹. L'ensemble de ces charges a été confirmé le 24 mars 2016 par la Chambre préliminaire qui a aussitôt renvoyé l'affaire devant la Chambre de première instance VIII. Finalement, le procès s'est tenu du 22 au 24 août 2016 et conduira au prononcé de la condamnation le 27 septembre 2016. Ainsi, la procédure a été menée avec une extrême efficacité, par tous les acteurs du procès, depuis la saisine de la Cour pénale internationale jusqu'à la décision de condamnation. Plus encore, en rendant un jugement définitif une année après la délivrance du mandat d'arrêt, le droit de l'accusé d'être jugé dans un délai raisonnable est pleinement garanti.

- 6 **Le respect du droit d'être jugé dans un délai raisonnable.** Le Statut de Rome et les conventions internationales relatives aux droits de l'homme garantissent le droit de l'accusé d'être jugé dans un délai raisonnable afin d'éviter que ce dernier ne soit trop longtemps laissé sous le coup d'une accusation pénale sans en connaître l'issue²⁰. Le *dies a quo* qui constitue le point de la procédure débute en principe avec la mise en accusation de l'individu²¹, définie comme le moment où il y a des « répercussions importantes sur la situation du suspect »²². Tel est généralement le cas lorsque la personne mise en cause est arrêtée ou inculpée²³. Dans l'affaire Al Faqi Al Mahdi, c'est la délivrance du mandat d'arrêt, intervenue le 18 septembre 2015, qui constitue le point de départ de la procédure. Le *dies ad quem* correspond, quant à lui, au jour où la juridiction statue définitivement sur le sort de l'accusé. Or, dans cette affaire, la condamnation est intervenue le 27 septembre 2016, soit une année plus tard. Ainsi, la durée de la procédure présente un caractère éminemment raisonnable. Ce délai apparaît même extrêmement court comparativement aux trois grandes autres affaires dont la CPI a été saisie. En effet, l'affaire *Thomas Lubanga Dyilo*, dont la condamnation a été confirmée en appel, a duré huit années²⁴. L'affaire *Germain Katanga* s'est, quant à elle, étendue sur une période de sept années entre la délivrance du mandat d'arrêt jusqu'à la condamnation définitive en première instance²⁵, tout comme l'affaire *Mathieu Ngudjolo Chui*, qui s'est terminée avec la confirmation en appel de la décision d'acquittement²⁶.
- 7 Ce traitement rapide de l'affaire Al Faqi Al Mahdi s'inscrit pleinement dans l'objectif prioritaire d'efficacité fixé par l'actuelle Présidente de la CPI, Madame Silvia Fernandez de Gurmendi²⁷. En effet, le 24 novembre 2015, lors de la session extraordinaire de l'Assemblée des États Parties (AEP), la Présidente a affirmé que la Cour devait intégrer l'idée selon laquelle « ses procédures sont trop longues et ne sont pas aussi efficaces qu'elles le devraient »²⁸. Avec l'affaire Al Faqi Al Mahdi, la juridiction permanente semble s'être pleinement engagée dans cette voie avec une efficacité redoutable. Ce succès repose notamment sur l'assistance apportée par l'UNESCO, dans le cadre du programme de réhabilitation des biens culturels endommagés dans la région du Nord du Mali, qui a préservé et rassemblé les preuves des crimes²⁹, mais il a surtout été rendu possible grâce au choix stratégique de l'accusé qui a accepté de participer à la procédure.

B - Le choix de l'aveu de culpabilité

- 8 Une autre spécificité dans cette affaire tient au choix de l'aveu de culpabilité prévu à l'article 65 du Statut de Rome³⁰. Pour la première fois, un accusé devant la Cour pénale internationale a décidé de reconnaître les faits qui fondent la poursuite en concluant dès le mois de février 2016 un accord avec le Bureau du Procureur³¹. Cependant, cet accord n'exclut pas le contrôle opéré par l'autorité judiciaire³². Au contraire, cette dernière doit s'assurer que l'aveu est étayé par les faits de la cause afin de garantir la régularité et la légitimité de la procédure³³. Tel est le cas, selon la Chambre de première instance VIII, dans l'affaire Al Faqi Al Mahdi.
- 9 **Un accord inédit.** Comme l'aveu de culpabilité n'avait encore jamais été employé devant la CPI, les juges ont fait preuve de pédagogie et décidé de rappeler, dans leur jugement du 17 septembre 2016, les origines de cette procédure. Ils ont révélé que le projet du Statut avait fait l'objet de vives discussions en autorisant l'accusé à « plaider coupable »³⁴. La controverse venait en réalité des différences entre la culture juridique anglo-américaine qui admet largement une telle procédure et la tradition romano-germanique qui l'encadre plus strictement. En effet, les États du second groupe estimaient que la gravité des crimes relevant de la compétence de la Cour interdisait tout « marchandage » possible avec l'Accusation³⁵. Des négociations internationales résulta un concept inédit et syncrétique, celui d'« aveu de culpabilité »³⁶. Par ailleurs, pour rassurer les délégations rétives à l'égard d'une telle procédure, le Statut de Rome prévoit expressément que les accords entre le Procureur et la Défense sur les chefs d'accusation n'engagent pas la Cour³⁷. De même, les juges n'ont pas pour simple tâche d'homologuer un éventuel accord entre les parties, ils doivent au contraire vérifier que l'aveu de culpabilité est « étayé par les faits de la cause »³⁸. Plus précisément, les juges doivent s'assurer que la reconnaissance est corroborée par des preuves complémentaires.
- 10 Dans cette affaire, les parties sont parvenues à un accord dès le mois de février 2016 sans pour autant modifier le chef de la poursuite (crime de guerre³⁹) retenu par le Procureur⁴⁰. Puis, lors de l'audience de confirmation des charges – laquelle ne requiert pas encore le choix de plaider coupable ou non – l'accusé a manifesté son intention de reconnaître les faits à son procès⁴¹. C'est ce qu'il fit le 22 août 2016 lorsqu'il confirma : i) comprendre la nature des charges portées contre lui et les conséquences d'un tel aveu ; ii) reconnaître volontairement sa culpabilité après la consultation suffisante de son avocat ; iii) renoncer à ses droits de plaider non coupable, d'exiger que l'Accusation prouve les charges, de ne pas s'auto-incriminer, de faire valoir ses moyens de défense, d'interroger les témoins à charge et à décharge et d'interjeter appel si la peine reste dans le quantum des peines requises⁴². Ainsi, l'accusé a accepté non seulement sa responsabilité individuelle pour les faits constitutifs de l'attaque de biens culturels et religieux, mais également tous les modes de responsabilité allégués par le Procureur. Mais l'aveu ne peut pas, en lui-même, conduire à une condamnation automatique. Reste encore aux juges à confirmer cette reconnaissance de culpabilité.
- 11 **Un aveu confirmé par les juges.** Extrêmement précis dans leur démarche, les juges ont expliqué s'être fondés sur les trois témoins entendus au cours du procès, la centaine de pièces présentées par le Procureur et non contestées par la Défense, et sur les déclarations de reconnaissance de l'accusé effectuées lors des audiences publiques et dans l'accord⁴³. Sur la base de ces éléments, la Chambre de première instance s'est dite

convaincue : l'aveu de culpabilité est corroboré par des preuves supplémentaires⁴⁴. Selon elle, la culpabilité de l'accusé est établie au-delà de tout doute raisonnable et il n'existe aucun moyen de défense exonératoire⁴⁵. Les juges ont enfin souligné la crédibilité et la fiabilité de l'accord et des aveux d'Ahmad Al Faqi Al Mahdi⁴⁶. En racontant les événements avec précision, parfois en donnant des informations spécifiques non nécessaires à la preuve de la charge, la Chambre de première instance estime avoir pu de manière indépendante confirmer la « quasi-totalité » du récit de l'accusé. Dès lors, les juges ont conclu à la véracité des aveux de l'accusé et, par là même, validé l'accord conclu entre les parties.

- 12 Le recours à l'aveu de culpabilité a donc grandement facilité le travail des juges qui se sont largement fondés sur l'accord établi avec le Procureur pour prendre leur décision. De la même manière, l'Accusation n'a pas eu à présenter un grand nombre de preuves pour prouver la responsabilité de l'accusé ; et ce dernier n'a pas eu à contre-interroger les témoins du Procureur, ni à présenter des preuves à décharge, tout ceci a considérablement réduit la durée du procès. C'est dire que l'aveu de culpabilité offre des avantages élevés en termes d'efficacité de la procédure tout en garantissant la protection de l'accusé par l'autorité judiciaire. Les juges ont ainsi pu reconnaître la culpabilité de l'accusé comme coauteur responsable d'attaques à l'encontre du patrimoine culturel et lui infliger pour ces faits une peine de neuf années d'emprisonnement.

2°/- Une responsabilité atténuée par des circonstances personnelles

- 13 Le jugement rendu dans l'affaire Al Faqi Al Mahdi attire également l'attention sur deux points supplémentaires. Pour la première fois, une condamnation est prononcée à l'encontre d'un coauteur d'attaques contre le patrimoine culturel de l'humanité (A). En outre, les juges se sont immédiatement prononcés sur la peine, laquelle est proportionnelle à la gravité des crimes mais aussi à la participation de l'accusé au processus juridictionnel (B).

A - Un coauteur d'attaques contre le patrimoine culturel

- 14 Le caractère historique du jugement rendu dans l'affaire Al Faqi Al Mahdi provient du fait qu'une condamnation n'est pas prononcée, comme c'était le cas jusqu'alors, pour un crime contre les personnes (crime contre l'humanité, génocide) mais, fait unique cette fois-ci, pour un crime contre le patrimoine culturel de l'humanité (crime de guerre)⁴⁷. Ce procès sera donc l'occasion de définir cette nouvelle incrimination⁴⁸. Par ailleurs, malgré la pluralité de modes d'imputation retenus par le Procureur, les juges ont choisi d'en retenir un seul : la coaction directe⁴⁹.
- 15 **La qualification de crime contre le patrimoine culturel.** La Chambre de première instance a rappelé que l'accusé était poursuivi pour une charge unique : crime de guerre consistant à attaquer des biens protégés⁵⁰. C'est cette incrimination qui a été retenue par l'Accusation et acceptée par l'accusé, et non celle plus générale de « destruction de biens civils »⁵¹. Les juges ont donc pris le soin d'exclure toute requalification juridique en se fondant sur l'intention de l'auteur cristallisée dans l'attaque de biens en raison de leur dimension culturelle et religieuse (ce qui correspond parfaitement à l'élément psychologique du

crime retenu)⁵². Ensuite, les juges ont énoncé les éléments constitutifs de l'infraction : i) l'auteur doit lancer une attaque ; ii) contre un ou plusieurs bâtiments consacrés à la religion, l'art etc. ; iii) ces bâtiments ne sont pas des objectifs militaires ; iv) le conflit n'est pas international ; et v) l'auteur avait connaissance de l'existence d'un conflit⁵³. Après avoir rappelé les origines de la protection spéciale dont bénéficient les biens culturels en droit international (Règlement de La Haye de 1907, Commission des responsabilités de 1919, Conventions de Genève de 1949, Convention pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé 1954 et son Deuxième Protocole, 1999⁵⁴), la Chambre a apporté des indications spécifiques à l'élément consistant à « diriger une attaque »⁵⁵. Selon elle, il s'agit de « tous les actes de violence commis contre des biens protégés », peu importe que ces actes aient été commis dans le cadre des combats ou après le passage du bien sous le contrôle du groupe armé⁵⁶. Ainsi, les juges retiennent une définition large de l'incrimination pour offrir une pleine et entière protection à ces bâtiments. Dans ce sens, ils ont souligné « la qualité spéciale reconnue aux biens religieux, culturels, historiques ou de nature similaire » ce qui leur interdit « de revenir sur cette qualité en opérant des distinctions qui ne ressortent pas du texte du Statut »⁵⁷. Ce raisonnement témoigne clairement de l'importance spécifique que revêt le patrimoine culturel de l'humanité et la large protection que la Cour pénale internationale entend lui conférer.

- 16 En l'espèce, ce sont des mausolées⁵⁸ et des mosquées qui ont été les cibles d'une attaque visant à détruire précisément les valeurs religieuses et culturelles de la population civile de Tombouctou⁵⁹. L'attaque lancée avec des outils fournis par l'accusé a, en outre, abouti à la destruction de ces bâtiments ou à leur grave endommagement⁶⁰. Enfin, le conflit s'est réalisé dans un contexte non international, puisqu'il opposait des groupes armés internes au Mali. En rejoignant ces troupes en avril 2012, l'accusé avait nécessairement connaissance de l'existence du conflit⁶¹. Dès lors, la Chambre de première instance a estimé que tous les éléments constitutifs du crime de guerre étaient caractérisés, mais il fallait encore établir le mode de participation de l'accusé.
- 17 **L'imputation comme coauteur direct.** La Chambre de première instance a exposé, là aussi de manière didactique, les éléments d'imputation de la coaction. Ainsi, l'accusé doit avoir apporté « une contribution essentielle avec le pouvoir qui en découle de faire obstacle à la commission du crime » ; cette contribution intervient « dans le cadre d'un accord conclu avec d'autres personnes et qui a abouti à la commission du crime » ; et l'auteur avait l'intention d'y participer⁶². Or, en tant que chef de la brigade des mœurs, Ahmad Al Faqi Al Mahdi avait la responsabilité générale de l'exécution de l'attaque : il a donné l'ordre de destruction des bâtiments, pris en charge les aspects logistiques, justifié les attaques dans les médias, supervisé personnellement l'offensive et pris directement part à la destruction de cinq bâtiments protégés⁶³. Pour les juges, l'accusé a clairement apporté une contribution essentielle au crime alors qu'il avait le pouvoir de s'y opposer. En outre, les juges sont convaincus de l'existence d'un accord entre l'accusé et les chefs du groupe Ansar Dine, car ces derniers ont décidé de l'attaque sur la base des informations transmises par l'accusé⁶⁴. Enfin, la Chambre de première instance s'est appuyée sur la fonction de porte-parole de l'accusé pour révéler son intention de participer au crime⁶⁵. Sur la base de ces éléments, la Chambre a pu établir la participation d'Ahmad Al Faqi Al Mahdi comme coauteur direct à la destruction des bâtiments visés.
- 18 **L'exclusion des autres modes de participation.** S'agissant des autres modes d'imputation (solliciter et encourager, apporter son aide et son concours, contribuer de toute autre manière) confirmés par la Chambre préliminaire⁶⁶ et reconnus par l'accusé dans l'accord

avec le Procureur, les juges ont estimé qu'ils devaient être exclus de l'examen. En reprenant les dispositions statutaires, ils ont observé une nette distinction entre la responsabilité de l'auteur principal (article 25-3-a) et celle du complice (article 25-3 alinéas b) à d))⁶⁷. Ni le Statut, ni la jurisprudence n'établissent de hiérarchie entre ces différents modes d'imputation, celle-ci n'étant d'ailleurs aux yeux des juges ni nécessaire, ni opportune⁶⁸. Si aucune classification n'est *a priori* instaurée, ils ont toutefois pris le soin de rappeler que les auteurs principaux restent les plus blâmables⁶⁹. Autrement dit, si les éléments constitutifs de la coaction et ceux de la complicité sont vérifiés, il convient de condamner l'accusé pour ce mode opératoire qui est le plus grave. Tel sera le cas. La Chambre de première instance a prouvé la participation directe de l'accusé en tant que coauteur direct. Or, cela représente au mieux sa responsabilité pénale individuelle⁷⁰. Du coup, les autres modes de participation retenus par le Procureur sont exclus. Cette solution présente pour principale vertu de rendre plus lisible et donc compréhensible pour l'accusé, les victimes et la communauté internationale, les faits qui sont reprochés. En outre, elle s'inscrit pleinement dans les objectifs assignés à la CPI : poursuivre les plus hauts responsables de crimes internationaux quels que soient leurs agissements et leurs statuts⁷¹. Les éléments constitutifs de l'infraction étant constitués et la responsabilité pénale de l'accusé étant établie, les juges ont alors pu prononcer la peine.

B - Une peine proportionnelle à la culpabilité de l'accusé

- 19 Jusqu'alors la Cour pénale internationale tenait une audience supplémentaire, après la condamnation, pour déterminer la peine à prononcer. Pourtant, ce principe de césure (*Seizure principle*), destiné à permettre aux juges de prendre en considération les circonstances de l'infraction et la personnalité du condamné, peut être écarté dans le cadre d'un aveu de culpabilité⁷². Après avoir exposé les fonctions de la peine, la Chambre de première instance s'est fondée sur la gravité du crime et le comportement de l'accusé pour fixer une peine proportionnelle de neuf années d'emprisonnement.
- 20 **Les fonctions de la peine.** Le Statut de Rome est muet sur les finalités des sanctions pénales⁷³. Toutefois, en précisant que la Cour a pour objectif de mettre un terme à l'impunité des auteurs des crimes les plus graves qui touchent l'humanité, le Préambule indique aux yeux des juges que la rétribution et la dissuasion sont les principaux buts de la peine en droit international pénal⁷⁴. Selon la Cour, la rétribution ne doit pas servir à exprimer une quelconque vengeance mais constituer l'interdiction du crime par la communauté internationale et « la reconnaissance du préjudice causé aux victimes » tout en favorisant la paix et la réconciliation pour les populations⁷⁵. Quant à la dissuasion, la peine prononcée doit être suffisante pour décourager non seulement le coupable de réitérer ses actes (dissuasion spéciale) mais aussi toute autre personne tentée de commettre des faits similaires (dissuasion générale)⁷⁶. Enfin, si la peine a comme finalité la réinsertion du condamné, les juges ont néanmoins indiqué que cette fonction n'était pas prédominante en droit international pénal⁷⁷. A la suite de cet exposé, la Chambre de première instance a donc conclu que « la peine doit être proportionnée au crime et à la culpabilité de la personne condamnée »⁷⁸. Tels seront les critères qui guideront son raisonnement dans cette affaire.
- 21 **Un crime d'une grande gravité.** Appréciant la gravité du crime *in concreto*, c'est-à-dire au regard des circonstances particulières de l'espèce (ampleur du dommage, nature du comportement illicite, circonstances de temps, lieu et de manière), les juges ont considéré

que l'accusé devait répondre de crime contre les biens. Bien que graves, ces infractions le sont moins que les crimes contre les personnes⁷⁹. Concernant l'ampleur du dommage, les juges ont rappelé que la plupart des dix monuments attaqués étaient complètement détruits. De plus, ces bâtiments inscrits au patrimoine mondial de l'humanité sont les témoins historiques de la ville. Pour la communauté internationale, Tombouctou est un lieu sacré, tant culturellement que religieusement⁸⁰. Leur destruction relayée par les médias a eu un impact considérable dans le monde entier. La Chambre de première instance a donc pu déduire de ces éléments que le crime dont l'accusé est responsable revêt « une gravité considérable »⁸¹.

- 22 **La prise en considération du comportement de l'accusé.** Dans leur analyse, les juges ont également pris en considération le comportement de l'accusé. En tant que chef de la *Hesbah*, ce dernier devait exécuter un plan commun en détruisant intentionnellement, parfois personnellement, ces biens protégés⁸². Toutefois, aucune circonstance aggravante n'a été retenue à son encontre car, selon la jurisprudence de la Chambre d'appel⁸³, la réalisation du crime dans l'exercice des fonctions officielles ne constitue pas en soi un abus de pouvoir⁸⁴. En outre, le nombre important de victimes touchées par l'infraction et la nature religieuse de l'attaque ont déjà été intégrés dans la gravité du crime⁸⁵. Loin de trouver des circonstances aggravantes, les juges ont plutôt relevé des circonstances atténuantes dans le comportement de l'accusé. En effet, ce dernier aurait manifesté à plusieurs reprises une certaine réticence à la destruction des tombes : il aurait recommandé à sa hiérarchie de ne pas mener l'attaque afin de préserver de bonnes relations avec la population et aurait déconseillé l'utilisation d'un bulldozer pour protéger les mausolées voisins⁸⁶. En réalité dans leur analyse, les juges ont accordé davantage de poids à l'aveu de culpabilité effectué dès le début de la procédure, puisqu'il servait les intérêts de la justice pour une résolution rapide de l'affaire⁸⁷. Cette procédure permettait également de préserver les victimes de l'épreuve du témoignage (*a fortiori* du contre-interrogatoire)⁸⁸ et contribuait à la manifestation de la vérité. Enfin, les juges ont prêté une attention particulière à l'aide apportée par l'accusé pendant l'enquête⁸⁹, l'empathie dont il a fait preuve en offrant de rembourser le coût de certaines restaurations⁹⁰ et les remords formulés dès le premier jour du procès. Il a en effet exprimé « son profond regret et sa profonde tristesse » et engagé les groupes terroristes à ne plus commettre de tels actes « dont les conséquences n'ont pas de bénéfice pour l'humanité »⁹¹. Le retournement de l'accusé a été un élément fondamental pour permettre aux juges de fixer le *quantum* de la peine à neuf années d'emprisonnement⁹². Aux yeux des juges, cette peine apparaît donc proportionnelle et juste.

- 23 A bien des égards le jugement rendu dans l'affaire Ahmad Al Faqi Al Mahdi constitue un tournant dans l'histoire de la justice pénale internationale. En érigeant le patrimoine mondial de l'humanité en valeur universelle⁹³ et en utilisant une procédure efficace qui soit respectueuse des droits de l'homme, cette décision ouvre enfin la voie vers une légitimité (in)espérée pour la Cour pénale internationale.

*

Les Lettres « Actualités Droits-Libertés » (ADL) du CREDOF (pour s'y abonner et se désabonner) sont accessibles sur le site de la Revue des Droits de l'Homme (RevDH) – Contact

NOTES

1. CPI, Ch. Pr. VIII, *Le Procureur c. Ahmad Al Faqi Al Mahdi, Jugement portant condamnation*, 27 septembre 2016, (ICC-01/12-01/15), § 9.
2. *Idem*, § 33: « vice visible ».
3. *Ibid.*, § 34.
4. *Ibid.*, § 36.
5. *Ibid.*, § 37.
6. Il s'agit plus précisément: 1) le mausolée Sidi Mahamoud Ben Omar Mohamed Aquit, 2) le mausolée Cheik Mohamed Mahmoud Al Arawani, 3) le mausolée Cheik Sidi El Mokhtar Ben Sidi Mouhammad Al Kabir Al Kounti, 4) le mausolée Alpha Moya, 5) le mausolée Cheik Sidi Ahmed Ben Amar Arragadi, 6) le mausolée Cheik Mouhamad El Mikki, 7) le mausolée Cheik Abdoul Kassim Attouaty, 8) le mausolée Ahmed Fulane, 9) le mausolée Bahaber Badadié, et 10) la porte de la mosquée Sidi Yahia. Seul le mausolée Cheick Mohamed Mahmoud Al Arawani n'est pas protégé par l'UNESCO.
7. CPI, Ch. Pr. VIII, *Le Procureur c. Ahmad Al Faqi Al Mahdi, Jugement portant condamnation*, 27 septembre 2016, (ICC-01/12-01/15), § 40. L'accusé a personnellement pris part à la destruction de cinq monuments : a) le mausolée Alpha Moya ; b) le mausolée Cheick Sidi Ahmed Ben Amar Arragadi ; c) la porte de la mosquée Sidi Yahia ; d) le mausolée Ahmed Fulane, et e) le mausolée Bahaber Babadié.
8. CPI, Ch. Pr. VIII, *Le Procureur c. Ahmad Al Faqi Al Mahdi, Jugement portant condamnation*, 27 septembre 2016, (ICC-01/12-01/15), § 109.
9. Par exemple les affaires Thomas Lubanga Dyilo, Jean-Pierre Bemba Gombo et Mathieu Ngudjolo Chui.
10. CPI, Ch. Pr. VIII, *Le Procureur c. Ahmad Al Faqi Al Mahdi, Jugement portant condamnation*, 27 septembre 2016, (ICC-01/12-01/15), § 28.
11. Conformément à l'article 42(1) du Statut de Rome.
12. Communiqué de presse intitulé : « Le Procureur de la Cour pénale internationale ouvre une enquête concernant les crimes de guerre commis au Mali : 'Les critères juridiques sont remplis. Nous allons enquêter' », 16/01/2013, accessible sur le site de la CPI : <https://www.icc-cpi.int/Pages/item.aspx?name=pr869&ln=fr>.
13. Communiqué de presse intitulé : « Déclaration du Procureur de la CPI suite au transfèrement du premier suspect dans le cadre de l'enquête au Mali : 'Les attaques intentionnelles contre des monuments historiques et bâtiments consacrés à la religion constituent des crimes graves' », 26/09/2015, accessible sur le site de la CPI : <https://www.icc-cpi.int/pages/item.aspx?name=otp-stat-26-09-2015&ln=fr>.
14. CPI, Ch. Pr. VIII, *Le Procureur c. Ahmad Al Faqi Al Mahdi, Jugement portant condamnation*, 27 septembre 2016, (ICC-01/12-01/15), § 1.
15. Article 67(1)(a) du Statut de Rome.
16. Article 25(3)(a) du Statut de Rome.
17. Article 25(3)(b) du Statut de Rome.
18. Article 25(3)(c) du Statut de Rome.
19. Article 25(3)(d) du Statut de Rome.
20. Article 6§1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; article 67(1)(c) du Statut de Rome.

21. Définition de la notion d'accusation au sens européen : « la notification officielle, émanant de l'autorité compétente, du reproche d'avoir accompli une infraction pénale ». CEDH, *Neumeister c. Autriche*, 27 juin 1968, req. n° 1936/63, § 18 ; CEDH, *Deweert c. Belgique*, 27 février 1980, req. n° 6903/75, § 46.
22. CEDH, GC, *McFarlane c. Irlande*, 19 août 2010, req. n° 31333/06, § 143.
23. Le point de départ peut être antérieur à la saisine de la juridiction de jugement. CEDH, *Deweert c. Belgique*, 27 février 1980, req. n° 6903/75, § 42 ; CEDH, *Wemhoff c. Allemagne*, 27 juin 1968, req. n° 2122/64, § 19 ; CEDH, *Neumeister c. Autriche*, 27 juin 1968, req. n° 1936/63, § 18 ; CEDH, *Ringeisen c. Autriche*, 16 juillet 1971, req. n° 2614/65, § 110.
24. Le mandat d'arrêt a été délivré le 10 février 2006, l'accusé a été transféré à la Cour le 16 mars 2006. La condamnation a été confirmée en appel le 1^{er} décembre 2014.
25. Le mandat d'arrêt délivré le 2 juillet 2007, la remise à la cour de l'accusé est intervenue le 17 octobre 2007, sa condamnation en première instance a été rendue le 23 mai 2014. Les parties s'étant toutes les deux désistées de leur appel.
26. Le mandat d'arrêt a été délivré le 6 juillet 2007, (levée des scellés : 7 février 2008), date du transfert de l'accusé à la Cour. L'acquittement a été confirmé en appel le 27 février 2015.
27. Déclaration du juge Silvia Fernandez de Gurmendi, Présidente de la Cour pénale internationale, lors de l'Assemblée des États Parties en ce qui concerne le groupe 1 : accroître l'efficacité de la procédure pénale ; Allocution de Mme Fatou Bensouda, Procureur de la CPI, lors de la dixième réunion plénière : Discussions sur l'efficacité et l'efficacité des procédures judiciaires.
28. Communiqué de presse du 24 novembre 2015 intitulé « Renforcer l'efficacité de la Cour, une priorité absolue pour les responsables de la CPI ».
29. Rapport final et plan d'action pour la réhabilitation du patrimoine culturel et la sauvegarde de manuscrits anciens du Mali, UNESCO, 18 février 2013, § 18.
30. Sur la procédure d'aveu de culpabilité en droit international pénal : J. N. Clark, « Plea Bargaining at the ICTY : Guilty Pleas and Reconciliation », *EJIL*, 2009, vol. 20, n° 2, pp. 415-436 (sur le lien entre reconnaissance de culpabilité et réconciliation p. 424) ; R. Rauxloh, *Plea Bargaining in National and International Law : A Comparative Study*, Routledge, New-York, 2012, 296 p ; V. Maurin, « Le plaider coupable devant les juridictions pénales internationales, *Chroniques internationales collaboratives*, 27 avril 2015, accessible sur le site : https://chroniquesinternationalescolla.wordpress.com/2015/04/27/le-plaider-coupable-devant-les-juridictions-penales-internationales/#_ftn7.
31. L'accord est intervenu le 18 février 2016. CPI, Ch. Pr. VIII, *Le Procureur c. Ahmad Al Faqi Al Mahdi*, Jugement portant condamnation, 27 septembre 2016, (ICC-01/12-01/15), § 3.
32. Dans ce sens, devant le TPIY, CA, *Le Procureur c. Drazen Erdemovic*, Arrêt, Opinion individuelle présentée conjointement par Mme le juge McDonald et M. le juge Vohrah, 7 octobre 1997, (IT-96-22), § 2.
33. Article 65(1)(c) du Statut de Rome.
34. CPI, Ch. Pr. VIII, *Le Procureur c. Ahmad Al Faqi Al Mahdi*, Jugement portant condamnation, 27 septembre 2016, (ICC-01/12-01/15), § 22.
35. Rapport du Comité ad hoc pour la création d'une cour criminelle internationale, 6 septembre 1995, A/50/22 Supp. 22, § 170.
36. La formule a été proposée par l'Argentine et le Canada.
37. Article 65(5) du Statut de Rome.
38. Article 65(1)(c) du Statut de Rome.
39. M. Eudes, « Crimes de guerre », in J. Fernandez, X. Pacreau, *Statut de Rome de la Cour pénale internationale, Commentaire article par article*, Pedone, 2012, p. 481 ; G. Abi-Saab, R. Abi-Saab,

« Crimes de guerre », in H. Ascensio, E. Decaux, A. Pellet, *Droit international pénal*, Pedone, 2012, pp. 149-150.

40. CPI, Ch. Pr. VIII, *Le Procureur c. Ahmad Al Faqi Al Mahdi, Jugement portant condamnation*, 27 septembre 2016, (ICC-01/12-01/15), § 30.

41. CPI, Ch. Pré. I, *Le Procureur c. Ahmad Al Faqi Al Mahdi, Transcription de l'audience de confirmation des charges*, 1^{er} mars 2016, (ICC-01/12-01/15), pp. 70-71.

42. CPI, Ch. Pr. VIII, *Le Procureur c. Ahmad Al Faqi Al Mahdi, Jugement portant condamnation*, 27 septembre 2016, (ICC-01/12-01/15), § 30.

43. *Ibidem*, § 29.

44. *Ibid.*, § 42.

45. *Ibid.*, § 43.

46. *Ibid.*, § 44.

47. Cl. Bories, « Le commerce illicite des biens culturels », in H. Ascensio, E. Decaux, A. Pellet, *op. cit.*, p. 419.

48. La Chambre d'appel du TPIY s'était déjà prononcée sur la destruction de biens culturels dans l'affaire *Le Procureur c. Pavle Strugar, Arrêt*, 17 juillet 2008, (IT-01-42), § 277 et s. ; H. Ascensio, R. Maison, « L'activité des juridictions pénales internationales (2005) », *AFDI*, 2005, n° 51, p. 255.

49. Dès lors, les juges n'ont pas entièrement validé l'accord conclu entre les parties, puisque dans celui-ci l'accusé reconnaissait également sa participation en tant que complice.

50. Article 8(2)(e)(iv) du Statut de Rome ; CPI, *Le Procureur c. Ahmad Al Faqi Al Mahdi, Jugement portant condamnation*, 27 septembre 2016, § 11.

51. Article 8(2)(e)(xii) du Statut de Rome.

52. CPI, Ch. Pr. VIII, *Le Procureur c. Ahmad Al Faqi Al Mahdi, Jugement portant condamnation*, 27 septembre 2016, (ICC-01/12-01/15), § 12.

53. *Ibidem*, § 13.

54. M. Frigo, *Circulation des biens culturels, détermination de la loi applicable et méthodes de règlement des litiges*, Académie de droit international à La Haye, 2016, 552 p. Voir plus spécialement le Chapitre 1.

55. CPI, Ch. Pr. VIII, *Le Procureur c. Ahmad Al Faqi Al Mahdi, Jugement portant condamnation*, 27 septembre 2016, (ICC-01/12-01/15), § 15.

56. *Ibidem*, § 17. La Chambre exclut la référence à la jurisprudence du TPIY sur ce point, car le Statut de ce tribunal vise « la destruction » et non l'« attaque », ce qui justifie des contextes juridiques différents.

57. *Ibid.*, § 15.

58. Dès 2013, le Conseil de sécurité de l'ONU a créé la Mission multidimensionnelle intégrée des Nations Unies pour la stabilisation au Mali (MINUSMA) pour aider les autorités maliennes à la protection du patrimoine culturel en collaboration avec l'UNESCO. Cette coopération a ainsi permis de reconstruire les mausolées détruits et de réinstaller la porte de la mosquée Sidi Yahia. Site internet de la MINUSMA : <https://minusma.unmissions.org/>.

59. CPI, Ch. Pr. VIII, *Le Procureur c. Ahmad Al Faqi Al Mahdi, Jugement portant condamnation*, 27 septembre 2016, (ICC-01/12-01/15), § 46.

60. *Ibidem*, § 45 et § 48.

61. *Ibid.*, §§49-51.

62. *Ibid.*, § 19.

63. *Ibid.*, § 53.

64. *Ibid.*, § 54.

65. *Ibid.*, § 55.

66. M. Nicolas, « Le procès de Tombouctou : Un tournant historique ? », *RevDH*, juin 2016 : <http://revdh.revues.org/2109>.
67. Sur la responsabilité pénale individuelle : O. de Frouville, *Droit international pénal*, Pedone, 2012, p. 354.
68. CPI, Ch. Pr. VIII, *Le Procureur c. Ahmad Al Faqi Al Mahdi, Jugement portant condamnation*, 27 septembre 2016, (ICC-01/12-01/15), § 12.
69. Dans ce sens déjà : CPI, CA, *Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, Public redacted Judgment on the appeal of Mr Thomas Lubanga Dyilo against his conviction, 1^{er} décembre 2014, (ICC-01/04-01/06), § 462.
70. CPI, Ch. Pr. VIII, *Le Procureur c. Ahmad Al Faqi Al Mahdi, Jugement portant condamnation*, 27 septembre 2016, (ICC-01/12-01/15), § 12.
71. Article 27 du Statut de Rome « Défaut de pertinence à l'égard de la qualité officielle » ; Sur les critères de poursuite (notamment la gravité des crimes et le degré de responsabilité) : M. Dosen, « Sélection et hiérarchisation des affaires devant la CPI : les dits et non-dits de la politique pénale du Procureur », *RevDH*, 13 juin 2016, § 17 : <http://revdh.revues.org/2105>.
72. Article 76(2) du Statut de Rome.
73. Sur la notion de peine, voir : Rebecca Mignot-Mahdavi, « La notion de peine en droit international pénal éclairé par la CPI », *RevDH*, juin 2014 : <https://revdh.revues.org/838>.
74. CPI, Ch. Pr. VIII, *Le Procureur c. Ahmad Al Faqi Al Mahdi, Jugement portant condamnation*, 27 septembre 2016, (ICC-01/12-01/15), § 66.
75. *Ibidem*, § 67.
76. *Ibid.*, § 67.
77. *Ibid.*, § 67. Selon les juges, la reconnaissance de culpabilité et la coopération de l'Accusé avec le Procureur sont des éléments permettant de considérer que l'accusé pourra se réinsérer dans la société. § 97.
78. *Ibid.*, § 67.
79. *Ibid.*, § 77.
80. *Ibid.*, § 80.
81. *Ibid.*, § 82.
82. *Ibid.*, §§ 84-85.
83. CPI, Ch. Pr. I, *Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo, Décision relative à la peine rendue en application de l'article 76 du Statut*, 10 juillet 2012, (ICC-01/04-01/06), § 107.
84. CPI, Ch. Pr. VIII, *Le Procureur c. Ahmad Al Faqi Al Mahdi, Jugement portant condamnation*, 27 septembre 2016, (ICC-01/12-01/15), § 86.
85. *Ibidem*, §§ 87-88.
86. *Ibid.*, §§ 90-91 et § 96. En revanche, ne constituent pas des circonstances atténuantes : l'absence de condamnation antérieure ou encore la situation économique de l'accusé.
87. *Ibid.*, § 28.
88. *Ibid.*, § 100.
89. *Ibid.*, § 101.
90. *Ibid.*, § 104 : Il a plus particulièrement offert à l'imam de la mosquée Sidi Yahia de rembourser le coût de la porte.
91. *Ibid.*, § 103.
92. *Ibid.*, § 107. Le Procureur a requis une peine entre 9 et 11 ans, tandis que le représentant légal demandait une peine exemplaire et sévère.
93. A. Cassese, *International Criminal law*, Oxford UP, Oxford, 2003, p. 20.

RÉSUMÉS

Le 27 septembre 2016, la Cour pénale internationale a rendu une décision historique car, pour la première fois depuis sa création en 2002, le crime contre le patrimoine culturel de l'humanité a été fermement sanctionné. De plus, l'accusé a activement contribué au procès en reconnaissant sa culpabilité, ce qui selon les juges est de nature à favoriser la paix et la réconciliation dans le Nord du Mali. En cela, l'affaire Procureur c. Al Faqi Al Mahdi constitue un véritable tournant pour la justice pénale internationale.

AUTEUR

MARIE NICOLAS

Docteur en droit et ATER à l'Université Paris 1