

**L'ANNULATION DE LA CONDAMNATION À MORT
DE PIERRE NKURUNZIZA,
PRÉSIDENT DE LA RÉPUBLIQUE DU BURUNDI :
CONTEXTE SOCIO-POLITIQUE ET CONSÉQUENCES.**

par Stef Vandeginste

Abstract

In February 1998, Pierre Nkurunziza, currently President of the Republic of Burundi, was sentenced to death by the Bujumbura Court of Appeal for his responsibility in a series of mine explosions in the capital city. In July 2011, following an appeal introduced by President Nkurunziza, the Supreme Court annulled the judgment of the Court of Appeal. This chapter sheds light on this annulment looking at the socio-political context in which justice was done in 1998 and in 2011 and analyzing the consequences of the Supreme Court judgment. In particular, we address the impact of the judgment on Pierre Nkurunziza's eligibility at the 2015 presidential elections and on future proceedings (either judicial, before Burundi's courts, or non-judicial, before the yet to be established Truth and Reconciliation Commission) with regard to the said crimes committed at the height of the civil war. Although strictly legally speaking, justice has been done by annulling the 1998 death sentence, the Supreme Court judgment adds to the widely perceived lack of independence of the justice system and its political instrumentalisation by the executive branch.

1. INTRODUCTION

Le 8 juillet 2011, la Chambre Judiciaire de la Cour Suprême du Burundi a rendu un arrêt historique. La Cour Suprême déclara fondé l'appel interjeté par Pierre Nkurunziza, actuel Président de la République, contre l'arrêt rendu par la Cour d'Appel de Bujumbura en date du 11 février 1998 dans l'affaire RPCC 803. La Cour d'Appel de Bujumbura avait condamné à mort l'appelant pour avoir commis les infractions punies par le Code pénal burundais dans ses articles 417 (l'attentat dont le but aura été de porter le massacre, la dévastation ou le pillage) et 419 (le commandement de bandes armées). En particulier, la Cour d'Appel l'avait déclaré coupable des faits lui reprochés par le Ministère Public, notamment d'avoir été en 1994, 1995, 1996 et 1997, à Nyambuye, commune Isale, province de Bujumbura, l'un des chefs de groupes armés rebelles se réclamant du CNDD (Conseil national pour la défense de la démocratie) et d'avoir ordonné, en mars 1997, aux membres des groupes armés qu'il dirigeait de commettre un crime en posant des mines antipersonnel et antichars sur la voie publique.

L'arrêt de la Cour Suprême est historique pour différentes raisons, tout d'abord d'ordre juridique. À notre connaissance, depuis l'indépendance du Burundi en 1962, aucune décision judiciaire impliquant le chef de l'État en fonction n'a été rendue par les cours et tribunaux burundais. Cette particularité suscite, inévitablement, des questions relatives à la compétence et à la procédure judiciaire. De façon plus générale, une analyse de l'arrêt nous a permis d'aborder le règlement lacunaire de la responsabilité pénale du

Président de la République en droit burundais. Pour une lecture de ces aspects purement juridiques de l'arrêt, nous faisons référence à l'analyse détaillée que nous avons publiée ailleurs.¹

L'arrêt est également historique pour des raisons socio-politiques. La 'découverte' de l'arrêt – bien que celui-ci ait été rendu en audience publique – plus de dix mois après qu'il fut rendu par la Cour a suscité de nombreuses questions et réactions.² Entre autres s'est posée la question de savoir quel pouvait être l'impact de cette décision judiciaire sur l'éligibilité de l'actuel Président de la République³ ainsi que sur le fonctionnement des futurs mécanismes de justice transitionnelle. Plus généralement, cet arrêt suscite des questions relatives au fonctionnement de l'État de droit au Burundi, y compris l'indépendance de la justice, aussi bien en temps de guerre qu'actuellement. L'arrêt nous offre également une illustration des limites de la capacité du droit dans la définition et la perception de ce qui est juste et injuste et de ce qui constitue violation et remède, en particulier dans le contexte d'une transition parfois très violente et chaotique.

Après un bref résumé chronologique, la présente analyse offre un regard sur cet arrêt à partir du contexte socio-politique dans lequel le droit a été dit en 1998 et en 2011. Ensuite, nous analysons les conséquences de l'arrêt au regard du droit pénal et du droit électoral. Nous essayons également

¹ Voir VANDEGINSTE, S., *L'annulation de la condamnation à mort de Pierre Nkurunziza, Président de la République du Burundi : un commentaire de l'arrêt du 8 juillet de la Cour Suprême dans l'affaire RPSA 280*, Working Paper 2012.08, IOB, Université d'Anvers, octobre 2012, disponible sur le site : www.ua.ac.be/main.aspx?c=.IOB&n=101945. En résumé, nous y avons conclu que moyennant une certaine créativité juridique et en trouvant inspiration dans la jurisprudence française, il est possible de fonder la compétence personnelle (*ratione personae*) de la Cour Suprême, qui elle-même a malheureusement omis de motiver son arrêt sur ce point. Cette omission peut donner lieu à des spéculations et à des interprétations qui sont de nature à rendre encore plus complexe le règlement déjà lacunaire de la responsabilité pénale du Président de la République en droit burundais. La procédure choisie – celle de l'appel – a permis à l'appelant Pierre Nkurunziza de ne pas comparaître en personne et à la Cour Suprême de ne pas (encore) statuer sur le fond de l'affaire. En qualifiant l'arrêt d'arrêt rendu par défaut, la Cour a, à notre avis, violé la loi, ce qui pourtant n'a probablement pas eu un impact sur sa décision. L'appel a été fondé sur un vice de procédure majeur : l'absence de saisine de la Cour d'Appel en ce qui concerne l'appelant. Étant donné cette grave irrégularité, la Cour Suprême a rendu justice en annulant la condamnation à mort de l'appelant.

² Ce fut le président de l'organisation non-gouvernementale APRODH (Association pour la protection des droits humains et des personnes détenues), Pierre-Claver Mbonimpa, qui lors d'une conférence de presse en date du 23 mai 2012 a attiré l'attention sur l'existence de l'arrêt du 8 juillet 2011. Cette annonce a été suivie par de nombreuses réactions dans les médias, qu'il nous est impossible de mentionner ici dans leur totalité.

³ Voir également notre analyse ("L'éligibilité de l'actuel président de la République du Burundi aux élections présidentielles de 2015 : une analyse juridique") dans le précédent *L'Afrique des Grands Lacs, Annuaire 2011-2012*, p. 73-92. Soulignons que l'arrêt de la Cour Suprême du 8 juillet 2011, bien qu'antérieur à la rédaction de ce chapitre, n'a pas été pris en considération dans notre analyse, tout simplement parce que nous n'étions pas au courant de son existence.

d'anticiper sur le traitement de l'affaire des poseurs de mines devant la future Commission Vérité et Réconciliation (CVR).

2. BREF APERÇU CHRONOLOGIQUE

La première audience devant la Cour d'Appel de Bujumbura dans l'affaire RPCC 803 date du 16 septembre 1997. Onze prévenus ont comparu au cours de cette audience, tandis que plusieurs autres prévenus – y compris des personnalités appartenant au CNDD et/ou sa branche armée des FDD (Forces pour la défense de la démocratie) comme Léonard Nyangoma, Pascaline Kampayano, Jérôme Ndiho, Jean-Marie Sindayigaya, Léonce Ndarubagiye et Christian Sendegeya, plusieurs d'entre eux résidant à Bukavu, République démocratique du Congo – avaient été convoqués mais n'ont pas comparu.⁴ Après quelques remises, ce qui a permis à certains prévenus de consulter un avocat, plusieurs audiences ont eu lieu à partir du 3 février 1998. Le 11 février 1998, la Cour d'Appel de Bujumbura a rendu son arrêt. Sept prévenus ont été condamnés à mort, parmi lesquels Pierre Nkurunziza alias Peter, condamné par contumace. Cinq autres ont été condamnés à des peines d'emprisonnement. Deux prévenus ont été acquittés. Pour les autres (entre autres Jean-Marie Sindayigaya, Gabriel Nkurunziza et Léonard Nyangoma), la Cour a renvoyé la cause au Ministère Public pour complément d'enquête. Des dommages et intérêts à payer par les sept condamnés à mort ont été accordés à quatre parties civiles.

Le 26 août 2005, Pierre Nkurunziza a prêté serment en tant que Président de la République, après avoir été élu par l'Assemblée nationale et le Sénat, conformément à l'article 302 de la Constitution du 18 mars 2005. Le 26 août 2010, Pierre Nkurunziza a prêté serment pour un deuxième mandat de cinq ans, après avoir été élu au suffrage universel direct, conformément aux articles 96 et 102 de la Constitution. Le 21 mars 2011, après approbation du Sénat, le Président de la République a nommé un nouveau président de la Cour Suprême. Par le même décret N° 100/87 portant nomination de certains responsables des juridictions supérieures, le Président de la République a nommé un conseiller à la Cour Suprême. Toujours en date du 21 mars 2011, par décret N° 100/88, le Président de la République a nommé un nouveau Procureur Général de la République.

L'arrêt RPCC 803 de la Cour d'Appel de Bujumbura a été signifié par un huissier à Pierre Nkurunziza à son office en date du 23 juin 2011. Par le biais de son conseil, le Président Pierre Nkurunziza a interjeté appel contre l'arrêt RPCC 803 en date du 4 juillet 2011. Le même jour, un acte d'appel-assignation invitant les parties à comparaître devant la Chambre Judiciaire,

⁴ Cette affirmation est basée sur des traductions non-officielles d'une copie certifiée conforme de l'arrêt de la Cour d'Appel de Bujumbura du 11 février 1998.

section d'appel de la Cour Suprême, pour entendre statuer au sujet du recours exercé par l'appelant a été notifié au Ministère Public.

L'arrêt qui fait l'objet de notre analyse (affaire RPSA 280) a été rendu en audience publique par la Cour Suprême le vendredi 8 juillet 2011. La Cour constate « *qu'aucune citation n'a été dressée et donnée ou publiée à l'intention de Pierre Nkurunziza et conclut à la non saisine de la Cour d'Appel en ce qui le concerne ; Attendu que l'absence de saisine de la juridiction la prive de toute compétence procédurale de juger la personne non encore citée ; Que donc cet arrêt a été rendu au mépris de cette procédure essentielle et doit être par conséquent annulé en ce qui concerne l'appelant* ». Par conséquent, la Cour « *Reçoit l'appel interjeté par Nkurunziza Pierre alias Peter et le déclare entièrement fondé ; Annule l'arrêt RPCC 803 rendu par la Cour d'Appel de Bujumbura le 11 février 1998 et toutes ses condamnations en ce qui concerne Pierre Nkurunziza alias Peter* ». ⁵

3. « **JUSTICE MUST NOT ONLY BE DONE, IT MUST ALSO BE SEEN TO BE DONE** » ⁶

En annulant la condamnation à mort de Pierre Nkurunziza prononcée par la Cour d'Appel de Bujumbura le 11 février 1998, la Cour Suprême a rendu justice. La grave irrégularité constatée par la Cour Suprême – l'absence de citation du prévenu et, par conséquent, la saisine irrégulière de la Cour d'Appel – devait logiquement donner lieu à l'annulation de l'arrêt dont appel. Vu sous un angle strictement juridique, justice a été rendue. Néanmoins, de nombreuses questions se posent. Dans leur ensemble, ces questions illustrent l'énorme complexité de chaque processus de justice transitionnelle, au Burundi comme ailleurs. Que veut dire rendre justice après un conflit armé ? Quel a été dans le passé – et quel est aujourd'hui – le rôle de l'appareil judiciaire et quels sont les rapports entre l'exécutif et la justice ? Est-ce qu'une approche strictement judiciaire peut jamais suffire pour rendre justice ? Peut-on rendre justice en omettant de dire la vérité et de poursuivre les responsables ?

Dans ce qui suit, nous abordons l'arrêt de la Cour Suprême dans l'affaire RPSA 280 à partir d'une perspective moins juridique et en le replaçant dans son contexte historique et socio-politique. Dans une section 3.1, nous essayons d'abord de situer l'arrêt dont appel dans le contexte des années 1997-1998. Puis, dans la section 3.2, nous faisons un inventaire de certaines interrogations, inquiétudes et questions qui font que plusieurs personnes ont le sentiment que la Cour Suprême n'a pas du tout rendu justice.

⁵ L'intégralité de l'arrêt a été annexée au Working Paper auquel référence est faite dans la première note de bas de page.

⁶ « *Il ne doit pas seulement y avoir justice, mais aussi apparence de justice* ».

3.1. La justice pénale au moment de l'affaire RPCC 803 (1997-1998)

Afin de comprendre la réalité politico-judiciaire dans laquelle l'arrêt RPCC 803 a été rendu – ou du moins la perception de cette réalité par bon nombre d'acteurs concernés – remontons dans le temps, et d'abord jusqu'en octobre 2004.

Dans une interview qu'il accorde à Athanase Karayenga le 29 octobre 2004 à Kirundo, Pierre Nkurunziza se prononce sur sa condamnation à mort et sur le fonctionnement de la justice pénale au moment de la guerre civile. À la question (« *N'est-ce pas un handicap d'être condamné à mort alors que vous brigueriez probablement le suffrage des Burundais pour la présidence de la République ?* »), Pierre Nkurunziza, alors ministre d'État chargé de la bonne gouvernance et de l'inspection générale de l'État, donne la réponse suivante : « *C'est un privilège et une victoire d'être encore en vie. J'ai eu la chance d'être condamné à mort et d'être encore en vie. D'autres responsables politiques et des Chefs d'État ont été tués dans l'histoire de notre pays : Rwagasore, Ngendandumwe, Ntare et Ndadaye. Mandela a été condamné à mort aussi. De nombreux compagnons d'armes ont été tués. En 1972, mille personnes auraient été condamnées à mort d'après les témoignages historiques qui commencent à être portés à la connaissance du public. Pour un régime dictatorial, la condamnation à mort d'un opposant constitue un élément de guerre psychologique. En représailles, Buyoya, lui aussi, a d'ailleurs été condamné à mort par les instances du CNDD-FDD. On ne me reproche pas des faits précis et je n'ai pas souhaité ouvrir le dossier du procès qui a abouti à ma condamnation à mort* »⁷. En d'autres termes, Pierre Nkurunziza explique qu'en 1997-1998, tout comme au moment des événements de 1972, la justice pénale n'était qu'un instrument docile entre les mains du pouvoir exécutif.⁸ Il n'y avait pas de séparation des pouvoirs, ni d'indépendance réelle (pourtant inscrite dans la Constitution à partir de mars 1992) du pouvoir judiciaire.⁹ Les poursuites pénales n'étaient qu'une prolongation du combat armé et politique entre les tenants du pouvoir et ses opposants. De manière plus implicite, il suggère que, surtout pour ce qui est des affaires à connotation politique, la justice pénale rendue par les cours et tribunaux vers la fin des années '90 n'est pas à prendre au sérieux : on s'est condamné à mort mutuellement. Dans cette vision des choses,

⁷ La version intégrale de l'interview est disponible sur le site : <http://www.burundi-info.com/spip.php?article72> (visité le 28 mars 2013).

⁸ Dans *Les dix principes du Conseil National pour la Défense de la Démocratie au Burundi (CNDD)*, publié en janvier 1998, il est question d'un « *appareil judiciaire fantôme* » qui, tout comme l'administration et l'armée, ne constitue qu'un instrument du pouvoir pour contraindre une population à la déchéance (p. 13).

⁹ Rappelons qu'à l'époque de l'affaire RPCC 803, le ministre de la Justice était Térance Sinunguruzza, actuel Premier Vice-Président de la République.

pourquoi un arrêt rendu par la Cour d'Appel de Bujumbura devrait-il avoir plus de poids qu'un arrêt rendu par la justice du maquis ?¹⁰

Comment évaluer cette perception, sans doute partagée par pas mal d'autres anciens opposants ?¹¹ Sans aucune prétention d'exhaustivité, remettons l'affaire RPCC 803 dans son contexte historique, à l'aide de quelques documents de l'organisation des droits de l'homme Amnesty International.¹²

Le 23 mai 1997, Amnesty International lance une 'action urgente' par laquelle elle demande à ses membres et activistes d'envoyer des lettres aux autorités burundaises.¹³ Cette action urgente est occasionnée par des informations faisant état de torture de certaines personnes détenues au camp militaire de Buyenzi. Parmi les victimes citées dans l'action urgente, nous retrouvons les noms de Nsabimana Jamali, Hamadi Haruna et Vyankandondera Saidi, trois co-accusés de Nkurunziza Pierre alias Peter dans l'affaire RPCC 803. Selon les termes de l'action urgente, ils ont été arrêtés en début avril 1997 dans les quartiers de Buyenzi et Nyakabiga et ils sont suspectés d'avoir été impliqués dans des explosions de mines à Bujumbura. L'action urgente n'est qu'une illustration de ce qu'Amnesty appelle une pratique systématique de harcèlements, d'arrestations arbitraires, de détentions irrégulières, de tortures et de procès inéquitables, notamment contre des opposants politiques, surtout des hommes jeunes de l'ethnie hutu.¹⁴ Le 16 février 1998, quatre jours après l'arrêt rendu par la Cour

¹⁰ À l'époque, un Conseil de Guerre Général Populaire (CGGP) du CNDD-FDD était dirigé par le colonel Jean-Bosco Ndayikengurukiye, commandant en chef. Nous ignorons si Pierre Buyoya a été condamné par le CGGP.

¹¹ « Certains protagonistes du conflit burundais ne cessent de présenter l'appareil judiciaire comme dispensant une justice à deux vitesses suivant les individus mis en cause, comme lors du procès des poseurs de mines qui s'est achevé sur sept condamnations à mort » (NATIONS UNIES, *Discours du Rapporteur Spécial sur la situation des droits de l'homme au Burundi*, Cinquante-quatrième session de la Commission des droits de l'homme, Genève, 14 avril 1998, p. 4).

¹² Nous procédons ainsi car pour certains de ces documents, nous faisons partie de ceux qui ont tenu la plume au sein de l'organisation. De nombreux rapports ont été rédigés sur l'état de la justice au Burundi, entre autres : RUBASHAMIHETO, G., NTAHUGA, S., *Réunion des amis du Burundi. Thème : Justice*, Bujumbura, Ministère de la Planification du Développement et de la Reconstruction et PNUD, août 1995 ; SAHWANYA-FRODEBU, *Situation de la magistrature burundaise face à la crise*, Bujumbura, novembre 1995 ; ABRAMOWSKI, J., NZEYIMANA, L. et al., *Étude sur le secteur judiciaire. Atouts et faiblesses du système judiciaire du Burundi*, Bujumbura, GTZ, novembre 2001 ; RÉPUBLIQUE DU BURUNDI, MINISTÈRE DE LA JUSTICE, *Politique sectorielle 2002-2004*, Bujumbura, mai 2002 ; AVOCATS SANS FRONTIÈRES, *Étude de l'impact du projet « Faciliter l'accès à la justice des prévenus et victimes de la crise de 1993 en vue de promouvoir la réconciliation »*, Bujumbura, août 2007.

¹³ AMNESTY INTERNATIONAL, *Urgent Action*, AFR 16/16/97, Londres, 23 mai 1997.

¹⁴ Dans plusieurs documents, Amnesty fait également référence à des violations des droits de l'homme contre des opposants (généralement de l'ethnie tutsi) proches de l'ancien Président Bagaza, lui-même placé en résidence surveillée entre mars 1997 et mars 1998.

d'Appel de Bujumbura dans l'affaire RPCC 803, Amnesty International lance une autre action urgente en faveur de Pierre Nkurunziza et des autres condamnés à mort.¹⁵

Fin avril 1998, nous faisons partie d'une délégation d'Amnesty International en mission au Burundi. Notre objectif était d'étudier la chaîne pénale au Burundi et de mener des enquêtes concernant les violations des droits de l'homme commises à différents moments pendant la procédure pénale (depuis le moment de l'arrestation jusqu'à la procédure de cassation). Suite à cette mission, Amnesty publia, en juillet 1998, un rapport de 49 pages, *Justice on trial*¹⁶. Le rapport se lit comme un catalogue de violations systématiques du droit à un procès équitable.

Le portrait de la justice pénale burundaise des années 1997-1998 semble donc bien sombre. Cela veut-il dire qu'aucun crime n'a été commis par un opposant politique, qu'aucune arrestation n'était justifiée, qu'aucun procès n'était équitable, qu'aucun condamné n'était coupable ? Bien sûr que non. Est-ce qu'on pouvait être victime (d'un procès inéquitable) et responsable (d'un crime de guerre) en même temps ? Bien sûr. Est-ce que chaque arrêt était rendu à la simple demande des autorités politiques et militaires ? Pas du tout.¹⁷ Était-ce faisable pour un magistrat de juger en âme et conscience, si les moyens nécessaires pour dire le droit n'étaient pas disponibles et qu'en outre les conséquences d'un jugement peu apprécié par les tenants du pouvoir pouvaient être néfastes pour la carrière professionnelle du juge ? Lors d'un entretien de la délégation d'Amnesty avec la présidente de la Cour d'Appel, le 24 avril 1998, elle confirme que, nonobstant le contexte hautement difficile, elle ne pourrait jamais condamner une personne à la peine de mort si en âme et conscience elle n'était pas convaincue de sa culpabilité.

Cette mise en contexte très partielle soulève plus de questions concernant le fonctionnement de la justice pénale en période de guerre civile qu'elle ne donne de réponses. Il nous semble que les réponses ne peuvent venir que de la future CVR, un mécanisme judiciaire pénal n'étant capable d'y répondre que très partiellement. Une question particulièrement importante risque même de ne pas faire l'objet des travaux de la CVR, à savoir : dans quelle mesure le diagnostic de la justice pénale de la fin des années '90 s'applique-

¹⁵ AMNESTY INTERNATIONAL, *Urgent Action*, AFR 16/05/98, Londres, 16 février 1998.

¹⁶ AMNESTY INTERNATIONAL, *La justice en accusation*, AFR 16/13/98, Londres, 30 juillet 1998.

¹⁷ Rappelons que, dans l'affaire RPCC 803, les prévenus les plus connus et les plus renommés sur le plan politique (Nyangoma Léonard, Sindayigaya Jean-Marie, Ndiho Jérôme, etc.) n'ont pas été condamnés par la Cour d'Appel de Bujumbura. Selon certains interlocuteurs, cela n'est pourtant pas une preuve de l'indépendance de la Cour. Ils y voient plutôt la main du Président Pierre Buyoya dans la mesure où, au moment où l'affaire était pendante devant la Cour, le gouvernement avait accepté de négocier avec des représentants de l'opposition armée et qu'il pouvait difficilement, au même moment, les faire condamner à mort par les instances judiciaires.

t-il encore à l'état actuel des choses ? Les rapports entre le pouvoir judiciaire et le pouvoir exécutif ont-ils beaucoup évolué depuis la transition ? Y a-t-il eu continuité ou rupture ? Essayer d'y répondre dans le cadre de ce chapitre nous mènerait trop loin.

3.2. Une justice qui ne semble pas satisfaire tout le monde

Pour plusieurs raisons, l'arrêt RPSA 280 rendu par la Cour Suprême n'est pas – ou, tout au moins, pas uniquement – perçu comme une victoire de la justice sur une injustice commise en février 1998. Qu'est-ce qui peut expliquer cette perception ?¹⁸

1. D'abord, la chronologie des étapes qui ont précédé la décision de la Cour saute aux yeux. La signification de l'arrêt du 11 février 1998 a eu lieu le 23 juin 2011. Le même jour, un mandat spécial a été donné à un avocat. Appel a été interjeté le 4 juillet 2011. L'audience 'publique' a eu lieu le 8 juillet et l'arrêt a été rendu le même jour. On ne saurait exclure l'hypothèse que cela fasse preuve de l'extrême efficacité de la justice burundaise.¹⁹ Plus probablement, on risque d'y voir – à tort ou à raison – la mise en place d'un scénario bien préparé et faisant preuve d'une instrumentalisation de la justice et du manque d'indépendance des plus hautes instances judiciaires.

2. Deuxièmement, le fonctionnement du Ministère Public dans l'affaire RPSA 280 peut provoquer une certaine perception désagréable et peu souhaitable. Comme nous l'avons signalé dans notre aperçu chronologique, quatre mois à peine avant l'affaire RPSA 280, trois hauts magistrats ont été nommés par le Président de la République. Il s'agit du président de la Cour Suprême²⁰, un conseiller de la même Cour et le Procureur Général de la République. Alors que cela s'est fait conformément à la loi et après approbation par le Sénat, l'opinion publique risque d'y voir une manipulation. Cette perception est renforcée par la position du Ministère Public à l'audience du 8 juillet 2011 où celui-ci ne semble avoir fait référence à aucun effort pour vérifier si une assignation de Pierre Nkurunziza alias Peter a effectivement eu lieu dans le cadre de l'affaire RPCC 803.

3. Bien que selon les termes de l'arrêt RPSA 280, ce dernier ait été rendu en audience publique, plusieurs interlocuteurs se posent des questions par

¹⁸ Cette section est surtout basée sur plusieurs échanges avec des interlocuteurs burundais.

¹⁹ Le délai de quatre jours (du 4 au 8 juillet) entre l'inscription de la nouvelle affaire et l'audience est bien entendu frappant étant donné la longueur habituelle des délais de procédure au niveau des juridictions supérieures. « *Au niveau de la Cour Suprême s'ajoute un manque de salles, contraignant la Cour à programmer les audiences près de six mois à l'avance* » (KOHLHAGEN, D., *Burundi : La justice en milieu rural*, Bruxelles, RCN, 2009, p. 44).

²⁰ Jean-Marie Ngendanzi a été président de la Cour Suprême pendant moins d'une année. Le 27 février 2012, le Président Nkurunziza a nommé Emmanuel Njenje comme président de la Cour Suprême.

rapport au caractère réellement public de l'audience en question. Certains d'entre eux suggèrent que la Cour a statué un vendredi après-midi, la demi-journée habituellement consacrée au sport collectif des fonctionnaires, pour éviter que des personnes intéressées n'assistent à l'audience. D'autres se posent même la question de savoir si l'audience a réellement eu lieu.

4. Le caractère très discret, voire secret, de l'affaire est renforcé par la 'découverte' de l'arrêt plus de dix mois après qu'il fut rendu par la Cour Suprême. Comment se fait-il que la décision de la Cour n'ait pas été communiquée au grand public ? Comme le disait un interlocuteur, pourquoi n'a-t-on pas donné l'occasion au peuple burundais de partager la joie du Président de la République au moment où son casier judiciaire redevenait vierge ? À notre connaissance, même après la découverte de l'arrêt, en mai 2012, aucune communication officielle n'a été faite par la Présidence pour expliquer les raisons et les résultats de la démarche entreprise.

5. Le choix d'une procédure d'appel – juridiquement parfaitement justifiable – peut renforcer l'impression qu'il s'agit d'une affaire taillée sur mesure. En particulier, le choix d'une procédure qui permet à l'appelant de ne pas comparaître en personne et à la Cour de ne pas statuer sur le fond semble avoir contribué à cette impression. Alors que l'arrêt fait référence à la possibilité pour la Cour d'exiger le moment venu la comparution en personne de l'appelant à l'audience du débat sur le fond des faits, à notre connaissance un tel débat n'a pas encore eu lieu.

6. Même s'il n'en est pas un, il est clair que, dans la perception d'une partie de l'opinion publique, il s'agit bel et bien d'un acquittement qui n'est que le résultat d'une exploitation fort ingénieuse du droit, en l'absence d'un débat sur la responsabilité des actes en question.

7. Une immunité provisoire – pilier important des différents accords de paix – a été accordée afin de permettre à des personnalités politiques de rentrer au pays et d'intégrer les institutions politiques. Même si l'immunité constitue une protection contre des poursuites et qu'elle n'empêche pas nécessairement les bénéficiaires d'ester en justice eux-mêmes, l'usage 'unilatéral' de l'immunité crée l'impression d'une violation de l'esprit des lois concernant l'immunité provisoire et peut renforcer l'impression d'un abus de procédure. La notion d'immunité provisoire était, en effet, clairement liée au fonctionnement des futurs mécanismes de justice de transition. C'était même l'annonce de la mise en place de ces derniers qui était utilisée pour justifier l'immunité provisoire. Par exemple, au moment où la ministre de la Justice Niragira, a ordonné l'élargissement provisoire d'environ 3400 'prisonniers politiques', elle a déclaré qu'« *ils devront à nouveau comparaître devant la nouvelle Commission Vérité et Réconciliation qui sera soutenue par les Nations Unies* »²¹.

²¹ La ministre est citée par Renaud Galand dans son rapport pour Avocats Sans Frontières, *Étude de l'impact ...*, op. cit., p. 28.

8. Par conséquent, une question très légitime est celle de savoir pourquoi on a voulu isoler ce cas particulier du processus de justice transitionnelle. Comme nous le verrons ci-dessous (section 4.3), dans les différentes propositions faites pour ce qui est du mandat et du fonctionnement des mécanismes de justice transitionnelle, beaucoup d'attention a été accordée au traitement d'anciennes affaires et décisions judiciaires. Pourquoi alors devancer l'enquête par les instances de justice transitionnelle à mettre en place ? Était-ce pour éviter que des victimes ne soient impliquées dans la procédure ? Était-ce pour éviter que la vérité ne soit dite par rapport au fond des faits ? Alors que l'arrêt n'a rien à voir avec la notion d'amnistie telle que définie par le Code pénal, certains le perçoivent comme une auto-amnistie de la part du Président de la République. Même si l'arrêt RPSA 280 ne devrait nullement constituer un obstacle à des enquêtes ultérieures par la CVR, certains interlocuteurs y voient même une manœuvre pour éviter que l'affaire ne soit traitée par la CVR et/ou un Tribunal Spécial (TS) pour le Burundi (voir ci-dessous).

Chacune des huit raisons évoquées peut être mal fondée. En revanche, dans leur ensemble et en l'absence d'une explication venant s'opposer à la perception résumée ci-dessus, elles créent quasi inévitablement l'impression que justice a été rendue à la simple demande d'un tenant du pouvoir qui exerce un contrôle sur le fonctionnement du système judiciaire.

4. CONSÉQUENCES

Pourquoi le Président de la République a-t-il interjeté appel ? N'ayant pas pu poser la question à l'appelant, nous ne pouvons que formuler quelques hypothèses. À supposer que la démarche a été inspirée par un désir de produire certains effets, ces raisons hypothétiques nous viennent à l'esprit notamment quand nous essayons d'analyser les conséquences de la décision rendue par la Cour Suprême.

Pierre Nkurunziza, victime d'une procédure pénale inéquitable, a-t-il souhaité que, quatorze ans après l'arrêt rendu par la Cour d'Appel, sa condamnation soit effacée, son nom blanchi et son innocence rétablie une fois pour toutes par une haute instance judiciaire ? Dans la section 4.1, nous analysons brièvement les conséquences de l'arrêt sous l'angle du droit pénal.

Pierre Nkurunziza, homme politique, a-t-il voulu éviter que sa condamnation par la Cour d'Appel de Bujumbura n'ait un impact sur son éligibilité au cas où il souhaiterait se porter candidat pour un nouveau mandat aux élections présidentielles en 2015 ? Dans la section 4.2, nous analysons les conséquences de l'arrêt sous l'angle du droit électoral.

Pierre Nkurunziza, auteur présumé – selon le Ministère Public en 1998 – de certains crimes graves qu'il aurait commis en période de guerre civile, a-t-il voulu éviter que de la lumière ne soit jetée sur les faits commis et sur sa responsabilité ? Dans la section 4.3, nous analysons les conséquences de

l'arrêt sur le traitement du dossier par les mécanismes de justice transitionnelle.

4.1. Conséquences sur le plan pénal

Tout d'abord, nous constatons que la Cour Suprême n'a statué que par rapport à l'appel interjeté par Pierre Nkurunziza. La Cour Suprême n'a pas réformé l'arrêt de la Cour d'Appel dans son intégralité. L'arrêt RPSA 280 ne produit donc aucun effet à l'égard des autres condamnés. Comme nous l'avons expliqué ci-dessus, les autres personnes poursuivies devant la Cour d'Appel n'ont d'ailleurs pas été concernées par le vice de procédure retenu par la Cour Suprême. Par conséquent, les condamnations des onze autres condamnés – aussi bien sur le plan pénal que sur le plan civil – n'ont pas été annulées.

Pour ce qui est des conséquences pour Pierre Nkurunziza, il est important de constater que la décision de la Cour Suprême ne porte donc pas sur le fond de l'affaire. Il serait par conséquent erroné de qualifier sa décision comme étant un *acquiescement* (comme cela a été fait dans certains médias burundais). Un acquiescement présuppose logiquement un examen du fond des infractions suivi par une déclaration de non culpabilité par le juge. L'arrêt de la Cour Suprême ne fait que *réformer*²² l'arrêt attaqué en *annulant*²³ la condamnation de l'appelant *pour vice de procédure*. L'arrêt rétablit le *statu quo ante* (la situation telle qu'elle existait avant l'arrêt RPCC 803), Pierre Nkurunziza redevenant un éventuel suspect – présumé innocent, bien évidemment – qui n'a été ni mis en accusation, ni cité, ni condamné, ni acquitté. Aucune instance judiciaire ne s'est – plus – prononcée sur l'éventuelle responsabilité pénale de Pierre Nkurunziza pour les actes en question. Par conséquent, le principe du *non bis in idem* (personne ne peut être poursuivi deux fois pour les mêmes faits)²⁴ ne s'applique pas et n'empêche pas d'éventuelles nouvelles – ou plutôt premières – poursuites.

Dès lors, le Ministère Public peut-il poursuivre Pierre Nkurunziza sur base des accusations portées contre lui dans l'affaire RPCC 803 (et d'éventuelles nouvelles informations à sa charge) ? Ou y a-t-il des obstacles (autres que le *non bis in idem*, lequel n'en est pas un) qui pourraient se poser ? Pour répondre à cette question, trois sous-questions méritent notre attention. Le Président Nkurunziza bénéficie-t-il d'une immunité ? Quelle

²² Tel est le terme utilisé par l'article 158 du Code de procédure pénale relatif à la décision d'appel (qui peut soit *confirmer* soit *réformer* le jugement dont appel).

²³ Tel est le terme utilisé par l'article 79 de la Loi régissant la Cour Suprême, relatif à la procédure de *cassation*, et l'article 152 de la même loi, relatif à la *révision* en matière pénale. Le terme n'est pas utilisé dans les articles relatifs à la procédure d'*appel*.

²⁴ Voir entre autres l'article 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, ratifié par le Burundi. Voir aussi l'article 137 du Code pénal qui stipule que l'action publique s'éteint par la chose jugée.

serait la juridiction compétente ? Est-ce que la prescription a déjà éteint l'action publique ? Les réponses à ces trois questions dépendent notamment de la qualification des faits qui lui seraient reprochés. Il nous semble y avoir deux scénarios possibles. Soit les faits seraient qualifiés comme étant des crimes « de droit commun », ainsi que cela fut le cas lors de l'affaire RPCC 803 (infractions actuellement prévues par les articles 591 et 593 du Code pénal). Soit les faits seraient qualifiés comme étant des crimes de guerre ou des crimes contre l'humanité. Dans le *Working Paper* (voir note de bas de page numéro 1), nous analysons en détail lesdits obstacles en fonction des deux scénarios. En résumé, nous constatons que, si les faits sont qualifiés de crimes de droit commun, Pierre Nkurunziza sera protégé par son immunité de chef de l'État. Après la fin de sa fonction, en tant que sénateur, il bénéficiera d'un privilège de juridiction. Il pourra éventuellement encore se munir de son immunité provisoire accordée sur base des accords de paix et qui continue à ressortir des effets juridiques bien au-delà de la période de transition. Si les faits sont qualifiés de crimes de guerre ou de crimes contre l'humanité, en attendant la mise en place des mécanismes de justice transitionnelle, se pose un problème de manque de compétence des juridictions burundaises.

4.2. Conséquences au regard du droit électoral

Parmi les conditions d'éligibilité que doit respecter un candidat aux fonctions de Président de la République, la Constitution prévoit que « *le candidat aux élections présidentielles ne doit pas avoir été condamné pour crimes ou délits de droit commun à une peine déterminée par la loi électorale* » (art. 97). Cette condition est confirmée et spécifiée par le Code électoral du 18 septembre 2009. Pierre Nkurunziza ne semblait donc pas remplir les conditions d'éligibilité, suite à sa condamnation à mort en 1998. Toutefois, aussi bien l'ancien Code électoral du 20 avril 2005 que l'actuel Code électoral du 18 septembre 2009 prévoient une exception. Dans l'article 8, alinéa 2, du Code électoral de 2005, elle était libellée ainsi : « *Aux fins des premières élections et en attendant les conclusions de la commission d'enquête judiciaire internationale sur le génocide, les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité et de la Commission Nationale pour la Vérité et la Réconciliation, les personnes ayant bénéficié de l'immunité provisoire continuent à jouir de leurs droits civils et politiques nonobstant les condamnations éventuelles prononcées* ». Cette disposition permettait donc à Pierre Nkurunziza de se porter candidat aux élections présidentielles de 2005. Mais l'article 8 prévoyait une application très clairement limitée dans le temps (« *Aux fins des premières élections* »), ce qui nous a fait conclure en mars 2009 que l'exception n'était plus d'application au moment des élections présidentielles de 2010 et que, par conséquent, le Président

Nkurunziza n'était donc pas éligible à ces élections.²⁵ Quelques mois plus tard, le Code électoral du 20 avril 2005 a été abrogé et remplacé par le Code électoral du 18 septembre 2009, qui stipule ce qui suit, en son article 8, alinéa 2 : « *En attendant les conclusions du Tribunal Spécial pour le Burundi sur le génocide, les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité et de la Commission Nationale sur la Vérité et la Réconciliation, les personnes ayant bénéficié de l'immunité provisoire continuent à jouir de leurs droits civils et politiques nonobstant les condamnations éventuelles prononcées* ». La limitation « *aux fins des premières élections* » ayant été enlevée de l'article 8, le candidat Pierre Nkurunziza était éligible aux élections présidentielles de 2010 au regard du nouveau Code électoral. On peut toutefois soulever la question de savoir si cette disposition de l'article 8 du Code électoral (aussi bien celui du 20 avril 2005 que du Code actuel) est conforme à la Constitution. En effet, la Constitution, bien que renvoyant à la loi électorale *la détermination de la peine* auquel un candidat ne peut pas avoir été condamné (article 97 cité ci-dessus), ne prévoit aucune exception sur *le principe* même qu'un candidat ne peut pas avoir été condamné. L'exception que prévoit l'article 8 et qui est basée sur la notion d'immunité provisoire ne trouve aucun fondement dans le texte de la Constitution. L'instance habilitée à répondre à la question est la Cour Constitutionnelle. Tout citoyen burundais intéressé peut saisir la Cour Constitutionnelle pour statuer sur la constitutionnalité de l'article 8, alinéa 2 du Code électoral. À notre connaissance, personne ne l'a fait.

Avec l'arrêt RPSA 280, cet éventuel obstacle à l'éligibilité du candidat Pierre Nkurunziza aux élections présidentielles en 2015 a été éliminé. Qu'elle soit conforme à la Constitution ou non, la disposition de l'article 8 du Code électoral n'a plus de pertinence dans le cas de Pierre Nkurunziza, sa condamnation ayant été annulée par la Cour Suprême. En résumé et sans vouloir nous prononcer ici sur la constitutionnalité de son éventuel troisième mandat, l'arrêt RPSA 280 de la Cour Suprême enlève un *éventuel* obstacle à l'*éventuelle* candidature de Pierre Nkurunziza aux élections présidentielles de 2015.

À première vue, il est bien possible que ceci ait inspiré le Président Nkurunziza à entreprendre sa démarche devant la Cour Suprême. D'un autre côté, on peut se poser la question de savoir si, sur le plan politique, cette démarche était vraiment nécessaire. En effet, l'éventuel problème d'inéligibilité liée à sa condamnation – qui maintenant a été donc résolu par la Cour Suprême – aurait déjà pu se poser aux élections présidentielles de 2010. En réalité, la Commission électorale nationale indépendante (CENI), après avoir vérifié si les conditions d'éligibilité étaient remplies, a accepté la

²⁵ « *Juridiquement, le Président Pierre Nkurunziza ne peut pas se présenter aux présidentielles de 2010* », Interview avec Antoine Kaburahe, *Iwacu*, 6 mars 2009, p. 9.

candidature de Pierre Nkurunziza. Y aurait-il vraiment un risque que, sans annulation de la condamnation, la CENI juge autrement en 2015 ?

4.3. Le traitement d'anciennes affaires par les futurs mécanismes de justice transitionnelle

De très nombreuses violations graves des droits de l'homme pourraient, dans un prochain avenir, faire l'objet d'enquêtes par des instances de justice transitionnelle. La plupart de ces violations n'ont jamais été traitées par la justice burundaise. Par contre, certaines violations – qualifiées de crimes de droit commun – ont déjà fait l'objet d'enquêtes et de décisions par des instances judiciaires burundaises. La plupart de ces décisions sont déjà coulées en force de chose jugée. Quel sort sera réservé à ces anciennes affaires dans le mandat des mécanismes de justice transitionnelle, notamment la CVR et le TS ? Il nous est impossible de répondre à la question avec certitude. En attendant le débat parlementaire et l'adoption de législation régissant la CVR et le TS, nous nous limitons à donner un bref aperçu des différentes possibilités qui ont été mises en avant depuis les négociations de paix et qui pourront éventuellement inspirer le législateur. L'intérêt de l'analyse est évident : comment rendre réellement justice, non seulement aux victimes d'une procédure pénale inéquitable, mais également aux victimes des poseurs de mines ?

En résumé, comme le montrera le bref aperçu ci-dessous, deux grandes options ont été prises en considération. Dans un premier scénario, les enquêtes (non-judiciaires) de la CVR concernant les anciennes affaires seront suivies, en cas de besoin, par une procédure de révision (judiciaire) au niveau de la justice nationale. Dans un deuxième scénario, les enquêtes (non-judiciaires) de la CVR donneront lieu soit à une procédure (non-judiciaire) de réconciliation et/ou de pardon soit à un transfert du dossier vers le Procureur du Tribunal Spécial pour poursuites pénales. L'affaire RPSA 280 ne s'inscrit donc dans aucun des deux scénarios. Néanmoins, il est important de souligner que rien n'empêche que les mêmes actes qui ont fait l'objet des affaires RPCC 803 et RPSA 280 ne refassent surface, notamment à l'initiative des victimes des explosions de mines, et qu'ils soient traités par les instances de justice transitionnelle suivant l'un des deux (ou même un troisième) scénarios.

4.3.1. Le traitement d'anciennes affaires prévu dans les accords de paix

Dans le Chapitre concernant les solutions du conflit burundais, section « Principes et mesures relatifs à la justice », l'Accord d'Arusha stipule que « *tous les recours et appels concernant les assassinats et les procès politiques seront introduits auprès de la Commission nationale pour la*

vérité et la réconciliation conformément aux dispositions de l'article 8 du présent Protocole » (Protocole I, Chapitre II, art. 7, para. 18 a)²⁶.

Alors que les modalités de mise en œuvre ne sont pas du tout spécifiées, le principe du renvoi des anciennes affaires au processus de justice transitionnelle est bien clair. Cette option avait notamment été suggérée par les négociateurs du parti Frodebu (et ses partenaires du G7) et était conforme à la demande des parties civiles dans l'affaire Ndadaye.²⁷

4.3.2. La réouverture d'anciennes affaires selon la Loi du 27 décembre 2004

Conformément à l'Accord d'Arusha, une loi a été adoptée au parlement burundais afin de mettre en place une CVR. La Loi du 27 décembre 2004²⁸ – qui n'a jamais été mise en œuvre – définit le mandat de la CVR et contient une disposition spécifique concernant le traitement d'anciennes affaires par celle-ci. Aux termes de l'article 40, « *les affaires en rapport avec les jugements ou arrêts coulés en force de chose jugée sont recevables devant la Commission. Celle-ci les examine dans le souci de la découverte de la vérité et prend des décisions qu'elle juge nécessaires pour la réconciliation des Burundais. Toutefois, seules les affaires en rapport avec les jugements ou arrêts coulés en force de chose jugée relatives aux assassinats et aux procès politiques peuvent être réouvertes devant les cours et tribunaux* ». Aux termes de l'article 41, « *au cas où les conclusions de la Commission seraient en contradiction avec les décisions judiciaires, la Commission propose des mesures susceptibles de promouvoir la réconciliation nationale* ».

Malgré la formulation parfois un peu énigmatique – ce qui peut s'expliquer par le souci de ne pas violer le principe du *non bis in idem* – l'intention du législateur burundais était clairement de permettre à la CVR d'examiner les anciennes affaires déjà traitées par la justice burundaise et de prendre des décisions ou proposer des mesures utiles à la réconciliation. Parmi ces mesures, référence est faite à la possibilité d'une réouverture des jugements et arrêts coulés en force de chose jugée devant les cours et tribunaux, pour autant qu'il s'agisse d'affaires relatives à des assassinats ou de procès politiques (notion qui n'est d'ailleurs pas définie par la loi). La

²⁶ L'article 8 auquel il est fait référence porte sur la création d'une CVR (son mandat, sa composition, son fonctionnement et sa durée). Dans cet article, les modalités des recours et appels ne sont pas spécifiées. Les autres accords de paix ne contiennent pas de dispositions relatives aux anciennes affaires et décisions judiciaires.

²⁷ *Cour Suprême, Chambre Judiciaire, Affaire Ministère Public c. Kamana Paul et consorts, Affaire R.P.S. 38, Arrêt du 14 mai 1999. Déclaration des Partis pour l'instauration de la Démocratie au Burundi sur le procès des putschistes du 21 octobre 1993, Arusha, 20 mai 1999.*

²⁸ *Loi n° 1/021 du 27 décembre 2004 portant missions, composition, organisation et fonctionnement de la Commission Nationale pour la Vérité et la Réconciliation.*

procédure à laquelle semble faire référence le législateur burundais dans l'article 40, est celle de la révision par la Cour Suprême.²⁹ Celle-ci connaît de la révision des jugements et arrêts coulés en force de chose jugée en matière pénale, entre autres, lorsqu'il s'avère que la réformation de l'arrêt ou jugement, quelle que soit la juridiction qui l'a rendu, s'impose pour corriger une erreur de droit ou de fait (article 43 de la Loi du 25 février 2005 régissant la Cour Suprême).

4.3.3. Le traitement d'anciennes affaires tel que proposé par le gouvernement aux Nations Unies

Suite à la lettre adressée au Secrétaire général des Nations Unies par le gouvernement de transition, demandant – conformément à l'Accord d'Arusha – la création d'une commission d'enquête judiciaire internationale, l'ONU a envoyé une mission d'évaluation. En mars 2005, cette mission dite Kalomoh a publié un rapport³⁰ qui contient des propositions concernant la mise en place d'un double mécanisme (judiciaire et non-judiciaire) de justice transitionnelle. Conformément à la résolution 1606 du 20 juin 2005 du Conseil de sécurité des Nations Unies, des négociations ont alors eu lieu, sur base du rapport, entre le gouvernement burundais et l'ONU concernant la mise en place des mécanismes de justice transitionnelle.³¹ Le 26 octobre 2005, le gouvernement a mis sur pied une délégation chargée de négocier avec les Nations Unies la mise en place d'une CVR et d'un TS.³² Alors que le rapport Kalomoh ne contient pas de propositions particulières relatives au traitement des anciennes affaires, la délégation gouvernementale y fait référence dans les deux mémorandums qu'elle a rédigés.³³

On constate que l'approche de la révision par la Cour Suprême ne figure plus parmi les propositions. La délégation gouvernementale propose plutôt une procédure de réconciliation – dont les détails seront établis par la CVR

²⁹ Cette lecture – à l'époque faite sur base du projet de loi – a été confirmée lors d'une interview de l'auteur avec le ministre de la Justice, Didace Kiganahe, en septembre 2004.

³⁰ NATIONS UNIES, CONSEIL DE SÉCURITÉ, *Lettre datée du 11 mars 2005, adressée au Président du Conseil de Sécurité par le Secrétaire général*, S/2005/158, 11 mars 2005. La mission était dirigée par le Sous-Secrétaire général aux affaires politiques, Tuliameni Kalomoh.

³¹ À part un accord sur l'organisation de consultations nationales concernant la justice transitionnelle, les négociations ont échoué – pour des raisons autres que la question particulière du traitement d'anciennes affaires qui nous intéresse ici.

³² Arrêté N° 120/VPI/01/05 du 26 octobre 2005. La délégation – dont faisait partie l'actuel ministre de la Justice Pascal Barandagiye – était présidée par Jean-Polydor Ndayirorere.

³³ Une première version (*Mémorandum de la Délégation burundaise chargée de négocier avec les Nations Unies la mise en place d'une Commission Vérité et Réconciliation et d'un Tribunal Spécial au Burundi*) date du 1 février 2006. Entre autres suite à un débat lors du Conseil des Ministres le 2 février 2006, une seconde version a été rédigée en date du 26 mars 2006. Par rapport à la question qui nous intéresse ici, les deux versions sont identiques.

elle-même – basée sur une déclaration de la personne présumée responsable, un aveu de sa responsabilité des actes en question et son acceptation des mesures de réconciliation qui sont proposées par la CVR en tenant compte de la position de la victime et des dommages subis. Un tel mécanisme de réconciliation proposé par la CVR et accepté par le coupable prend force de jugement et devient exécutoire. Par contre, la CVR pourra déférer au TS les cas des personnes (i) qui refusent de faire des déclarations devant la Commission, (ii) qui n'auront pas avoué leur responsabilité pour les actes établis par la Commission, (iii) qui n'accepteront pas de participer au processus de réconciliation ou (iv) qui auront refusé de mettre en application les mesures de réconciliation arrêtées par la CVR.

4.3.4. Le traitement d'anciennes affaires proposé par le projet de loi portant création, mandat, composition, organisation et fonctionnement de la CVR

Après les consultations nationales sur la mise en place des mécanismes de justice de transition au Burundi, qui se sont déroulées entre juillet 2009 et mars 2010 et dont le rapport a été remis au Président de la République en décembre 2010³⁴, le Président Nkurunziza a mis sur pied un Comité technique chargé de la préparation de la mise en place des mécanismes de justice transitionnelle le 13 juin 2011. Le Comité technique, présidé par l'actuel ministre des Affaires étrangères, Laurent Kavakure, a remis son rapport au Président de la République le 18 octobre 2011. L'avant-projet de loi proposée par ce comité a fait l'objet d'un débat en conseil des ministres en novembre 2012 et, en décembre 2012, un projet de loi a été soumis à l'Assemblée nationale qui – au moment où nous écrivons ces lignes – n'en a pas encore débattu.

Dans le projet de loi, il est prévu que « *les affaires en rapport avec les jugements ou arrêts coulés en force de chose jugée sont recevables devant la Commission. Celle-ci les examine dans le souci de la découverte de la vérité et émet des avis et considérations qu'elle juge nécessaires pour la réhabilitation des victimes et la réconciliation. La Commission peut recommander la révision des dossiers afin de corriger une erreur de droit ou de fait sur le fond des affaires en rapport avec les jugements ou arrêts coulés en force de chose jugée relatives aux assassinats rentrant dans le mandat de la Commission, aux procès politiques, aux biens meubles et immeubles spoliés lors des différentes crises* » (article 57). Encore une fois, ce rapport confirme donc le principe que les anciennes affaires feront l'objet d'enquêtes dans le cadre de la justice transitionnelle. Comparé à la Loi du 27 décembre 2004 (qui sera abrogée suite à l'adoption d'une nouvelle loi régissant la

³⁴ Le traitement des anciennes affaires par les mécanismes de justice transitionnelle n'a pas été abordé lors des consultations nationales.

CVR) et aux mémorandums de la délégation gouvernementale, l'avant-projet de loi du Comité technique propose toutefois quelques éléments nouveaux. À l'objectif de la réconciliation est ajouté celui de la réhabilitation des victimes. Aux affaires relatives aux assassinats et aux procès politiques dont la CVR peut recommander la réouverture sont ajoutés les dossiers relatifs à la spoliation des biens. La finalité d'une telle réouverture doit être la correction d'une erreur de droit ou de fait sur le fond des affaires, ce qui semble clairement faire référence à la procédure de révision devant la Cour Suprême. Contrairement aux mémorandums de la délégation gouvernementale, le projet de loi ne fait plus aucune référence à la mise en place d'un TS ni, a fortiori, au transfert de dossiers à ce Tribunal.

À signaler également que, dans l'article 61, le projet de loi prévoit l'élaboration, par la CVR, d'une procédure par laquelle les victimes pourront accorder le pardon aux auteurs qui l'auront demandé et qui ont exprimé des regrets. Quelles seraient les conséquences juridiques d'une telle procédure de pardon – notion qui n'est d'ailleurs pas définie en droit burundais – n'est pas clair du tout.

4.3.5. Mise en application : quel sera le traitement du dossier des poseurs de mines ?

En attendant l'adoption d'une législation relative aux mécanismes de justice transitionnelle, il est prématuré de prédire quel sera le sort réservé à l'affaire des poseurs de mines qui faisait l'objet des affaires RPCC 803 et RPSA 280. Néanmoins, le projet de loi nous permet de formuler un scénario hypothétique.

Tout d'abord, il est évident que cette affaire fait partie des violations graves des droits de l'homme et du droit international humanitaire commises durant la période allant de la date de l'indépendance au 4 décembre 2008 (conformément au mandat de la CVR défini par l'article 6 du projet de loi). Pendant la phase des dépositions, la CVR peut être saisie par la victime, le présumé auteur, le témoin ou toute autre personne physique ou morale intéressée. La CVR peut également se saisir d'office (art. 49). Les ayants-droit des victimes des poseurs de mines pourront donc saisir la CVR ; pour ce faire, ils remplissent une fiche ad hoc auprès des agents de collecte de dépositions. Cette fiche indique, entre autres, l'identité du déposant, le présumé auteur, le type de violation commise, les éventuels témoins et les indemnités postulées (art. 50). Rien n'empêche les victimes d'ajouter, par exemple, le nom de Pierre Nkurunziza alias Peter ou celui des autres condamnés dans l'affaire RPCC 803 à la liste des auteurs présumés. Signalons d'ailleurs que les personnes condamnées dans l'affaire RPCC 803 pourront également déposer afin de voir leur nom blanchi et leur innocence rétablie.

Une équipe au sein de la CVR procédera alors au dépouillement et à l'analyse des dépositions aux fins de déterminer les dépositions devant faire l'objet d'enquêtes et d'investigations (art. 52). À supposer que la déposition soit sélectionnée pendant ce travail de triage, elle fera l'objet d'enquêtes menées par une équipe de chercheurs de la CVR. La déposition et le résultat des enquêtes passeront alors à l'étape des audiences. Au cours de ces dernières, la CVR pourra entendre les parties concernées, les témoins et toute autre personne susceptible de donner des éclaircissements sur les faits. Au cas où, pendant la phase des enquêtes, une certaine responsabilité du mouvement CNDD-FDD dans l'affaire des poseurs de mines serait établie, il nous semble logique que les responsables politico-militaires du mouvement au moment des actes en question soient entendus par la CVR. Rappelons qu'aux termes de l'article 10 de l'avant-projet de loi « *Personne ne peut se prévaloir de sa fonction, de ses privilèges et immunités, de l'amnistie ou de la prescription ou de tout autre motif pour refuser de collaborer avec la Commission* ». À supposer que cette disposition soit conforme à la Constitution³⁵, elle s'applique également au Président Nkurunziza. Il nous est impossible d'anticiper sur les conclusions des audiences de la CVR dans l'affaire des poseurs de mines et sur les décisions et recommandations. Grosso modo, la Commission peut soit conclure que les personnes condamnées dans l'affaire RPCC 803 n'étaient pas du tout responsables, auquel cas elle pourra recommander une révision de l'affaire, soit conclure que certaines personnes (ou toutes) condamnées dans l'affaire RPCC 803 étaient effectivement responsables. Dans ce cas, il appartiendra à la CVR de formuler des recommandations en fonction des différents objectifs (réconciliation, réhabilitation, justice, etc.) qui doivent guider et orienter la CVR dans son travail. En outre, il reste à voir quelle application sera faite de l'article 8, *in fine*, du Code électoral³⁶ et, notamment en cas de qualification de crimes de guerre ou de crimes contre l'humanité, si un jour le dossier fera l'objet d'enquêtes judiciaires.³⁷

Répetons que ce scénario est tout à fait hypothétique. Il a pourtant le mérite de montrer comment justice pourra être rendue dans l'affaire des poseurs de mines dans le souci de la découverte de la vérité quant au fond des faits et en tenant compte des droits et intérêts de *toutes* les parties concernées – contrairement à ce qui a inspiré la démarche dans l'affaire RPSA 280.

³⁵ Il appartiendra à la Cour Constitutionnelle de statuer sur la constitutionnalité de la loi.

³⁶ Il y est prévu, concernant les anciennes condamnations dont les effets sont suspendus grâce à l'immunité provisoire, ceci : « *Tout élu dont les responsabilités dans les crimes dont question auront été établies par le Tribunal ou la Commission perd automatiquement son mandat et est remplacé* ».

³⁷ Des points de vue opposés concernant la relation entre la CVR et le TS constituent un obstacle majeur à un accord entre le gouvernement et les Nations Unies sur la mise en place des mécanismes de justice transitionnelle.

5. CONCLUSION

Malgré l'interprétation couramment faite dans les médias, Pierre Nkurunziza n'a pas été acquitté par la Cour Suprême. Il ne s'est pas non plus auto-amnistié. Bien qu'en théorie il pourra même être poursuivi pour les mêmes faits, en réalité, des obstacles juridiques (liés à son immunité et à la compétence des juridictions burundaises) et politiques rendent quasi impossibles de nouvelles poursuites. En annulant la condamnation à mort de Pierre Nkurunziza, la Cour Suprême a enlevé un éventuel obstacle à son éligibilité au cas où il souhaiterait se porter candidat aux élections présidentielles en 2015. Il se peut que ceci ait inspiré l'appelant à entreprendre la démarche. En revanche, nous avons également constaté que rien n'empêche que le dossier des poseurs de mines ne fasse l'objet d'enquêtes par les futurs mécanismes de justice transitionnelle. Les victimes devraient pouvoir prendre l'initiative et saisir la CVR au sujet de cette affaire – si le contexte leur permettra d'avoir le courage nécessaire pour prendre une telle initiative. À supposer que le Président en fonction ne puisse pas refuser de comparaître devant la CVR – ce qui reste à être réglé par le législateur burundais – et au cas où sa responsabilité serait établie par la CVR, il devrait d'ailleurs – en théorie – perdre automatiquement son mandat conformément à l'article 8 du Code électoral.

De nombreuses raisons aident à expliquer la perception généralement répandue que la Cour Suprême n'a pas (ou pas uniquement) rendu justice mais a surtout été instrumentalisée afin de rendre un service à un tenant du pouvoir. Le caractère hautement secret de la procédure ainsi que le silence total de la part de l'appelant quant aux motivations qui ont donné lieu à la démarche entreprise, ne pouvaient que renforcer cette impression. Ni l'appelant ni la Cour n'ont pu ou voulu empêcher l'émergence de la perception selon laquelle cet arrêt est préjudiciable à la promotion de l'État de droit au Burundi. Au lieu de symboliser une rupture avec les pratiques du passé, l'arrêt RPSA 280 est quasi inévitablement vu comme une illustration du contrôle de l'exécutif non seulement sur le pouvoir judiciaire mais également sur le fonctionnement des futurs mécanismes de justice transitionnelle, si jamais ces derniers voient le jour.

Anvers, mars 2013