



L'annulation de la condamnation à mort de Pierre Nkurunziza, Président de la République du Burundi:
un commentaire de l'arrêt du 8 juillet 2011 de la Cour Suprême dans l'affaire RPSA 280.

Stef **Vandeginste**

Working Papers are published under the responsibility of the IOB Thematic Groups, without external review process. This paper has been vetted by Filip Reyntjens, convenor of the Thematic Group Political Economy of the Great Lakes Region.

Comments on this Working Paper are invited. Please contact the author at stef.vandeginste@ua.ac.be.

Instituut voor Ontwikkelingsbeleid en -Beheer
Institute of Development Policy and Management
Institut de Politique et de Gestion du Développement
Instituto de Política y Gestión del Desarrollo

Postal address:	Visiting address:
Prinsstraat 13	Lange Sint-Annastraat 7
B-2000 Antwerpen	B-2000 Antwerpen
Belgium	Belgium

Tel: +32 (0)3 265 57 70
Fax: +32 (0)3 265 57 71
e-mail: iob@ua.ac.be
<http://www.ua.ac.be/iob>

WORKING PAPER / 2012.08

L'annulation de la condamnation à mort de Pierre Nkurunziza, Président de la République du Burundi:

un commentaire de l'arrêt du 8 juillet
2011 de la Cour Suprême dans l'affaire
RPSA 280

Stef **Vandeginste***

Octobre 2012

*Chargé de cours, Institut de Politique et de Gestion du Développement (IOB) et
chercheur postdoctoral FWO, Faculté de Droit, Université d'Anvers.

CONTENTS

ABSTRACT	6
INTRODUCTION	7
1. BREF APERÇU CHRONOLOGIQUE DES AFFAIRES RPCC 803 ET RPSA 280	8
2. COMPÉTENCE ET PROCÉDURE	9
2.1. LA COMPÉTENCE PERSONNELLE DE LA COUR SUPRÊME	10
2.1.1. Haute trahison?	11
2.1.2. Privilège de juridiction de portée générale?	11
2.1.2.1. Privilège de juridiction?	12
2.1.2.2. Privilège de portée générale ou limitée ?	13
2.1.3. Inviolabilité temporaire?	15
2.1.4. La position ‘offensive’ du Président Nkurunziza dans l’affaire rpsa 280.	16
2.1.5. La compétence personnelle de la Cour Suprême: conclusion intermédiaire	17
2.2. LA COMPÉTENCE MATÉRIELLE DE LA COUR SUPRÊME	18
2.3. QUELQUES OBSERVATIONS RELATIVES À LA PROCÉDURE	20
3- DÉCISION	22
3.1. L’ARGUMENT DÉVELOPPÉ PAR L’APPELANT ET LA POSITION DU MINISTÈRE PUBLIC	22
3.2. LA DÉCISION DE LA COUR SUPRÊME	23
3.3. L’AFFAIRE RPCC 803: VICE DE PROCÉDURE?	24
4- CONSÉQUENCES	27
4.1. CONSÉQUENCES SUR LE PLAN PÉNAL	27
4.1.1. Scénario 1: les actes sont qualifiés de crimes de droit commun	28
4.1.2. Scénario 2: les actes sont qualifiés de crimes de guerre ou de crimes contre l’humanité	29
4.2. CONSÉQUENCES AU REGARD DU DROIT ÉLECTORAL	30
4.2.1. Situation avant l’arrêt RPSA 280	30
4.2.2. Situation après l’arrêt RPSA 280	31

5.	“JUSTICE MUST NOT ONLY BE DONE, IT MUST ALSO BE SEEN TO BE DONE”	32
5-1.	LA JUSTICE PÉNALE AU MOMENT DE L’AFFAIRE RPCC 803 (1997-1998)	33
5-2.	UNE JUSTICE QUI NE SEMBLE PAS SATISFAIRE TOUT LE MONDE	36
5-3.	LE TRAITEMENT D’ANCIENNES AFFAIRES PAR LES FUTURS MÉCANISMES DE JUSTICE TRANSITIONNELLE	38
5-3.1.	Le traitement d’anciennes affaires prévu dans les accords de paix	38
5-3.2.	La réouverture d’anciennes affaires selon la Loi du 27 décembre 2004	39
5-3.3.	La procédure de révision aux termes de la Loi du 25 février 2005 régissant la Cour Suprême	40
5-3.4.	Le traitement d’anciennes affaires tel que proposé par le Gouvernement aux Nations Unies	41
5-3.5.	Le traitement d’anciennes affaires proposé par le Comité dit Kavakure	42
5-3.6.	Mise en application: quel traitement du dossier des poseurs de mines?	44
6.	CONCLUSION	45
	BIBLIOGRAPHIE	47
	ANNEXE 1	48
	ANNEXE 2	53
	ANNEXE 3	55
	ANNEXE 4	57

ABSTRACT

On 8 July 2011, the Supreme Court of Burundi annulled the judgment of the Court of Appeal of Bujumbura of 11 February 1998 which convicted to death Pierre Nkurunziza, currently President of the Republic. The analysis of the Supreme Court judgment shows, first of all, that the criminal responsibility of the Head of State is poorly regulated under Burundian law. Secondly, the paper concludes that, in all likelihood, the conviction of Pierre Nkurunziza by the Court of Appeal of Bujumbura was indeed procedurally grossly irregular. However, although seen from a procedural angle justice has been done, several reasons explain why in the general perception justice has not been seen to be done. These relate essentially to the perceived lack of independence of Burundi's judiciary and the instrumentalisation of the judicial process to serve political interests. In fact, the procedure may well have been inspired by electoral motivations. However, our analysis also finds that the Supreme Court judgment should not prevent Burundi's future transitional justice mechanisms from investigating the same case.

INTRODUCTION

Le 8 juillet 2011, la Chambre Judiciaire de la Cour Suprême du Burundi a rendu un arrêt historique.¹ 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 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. A notre connaissance, depuis l'indépendance du Burundi en 1962, aucune décision judiciaire impliquant le chef de l'Etat 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 permettra d'aborder le règlement lacunaire de la responsabilité pénale du Président de la République en droit burundais. Aussi, l'arrêt de la Cour Suprême est de nature à faire ressortir certains effets juridiques qui vont bien au-delà de la question particulière soumise à la Cour et qu'il nous semble utile d'analyser, notamment en ce qui concerne l'impact de l'arrêt sur l'éligibilité de l'actuel Président de la République.²

Cet 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.³ Entre autres s'est posée la question de savoir quel pouvait être l'impact de cette décision judiciaire sur le fonctionnement des futurs mécanismes de justice transitionnelle. Plus généralement, cet arrêt suscite des questions relatives au fonctionnement de l'Etat 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 (Chapitre 1), la première partie de cette analyse porte sur les aspects de nature strictement juridique (Chapitres 2, 3 et 4). Le Chapitre 2 porte sur la compétence de la Cour Suprême et certains aspects relatifs à la procédure. Le Chapitre 3 porte sur la décision de la Cour, tandis que le Chapitre 4 en présente les con-

[1] L'arrêt se trouve en Annexe 1.

[2] Voir aussi notre analyse dans Vandeginste (2012), disponible ici: www.ua.ac.be/main.aspx?c=.IOB&n=101945. Soulignons que l'arrêt de la Cour Suprême du 8 juillet 2011, bien qu'antérieur à la publication de ce working paper, n'a pas été pris en considération dans ce document, tout simplement parce que nous n'étions pas au courant de son existence.

[3] 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 toutes ici.

séquences au regard du droit pénal et du droit électoral. Dans une deuxième partie (Chapitre 5) nous offrons un regard sur cet arrêt à partir du contexte socio-politique dans lequel le droit a été dit en 1998 et en 2011. Dans ce chapitre, nous essayons également d'anticiper sur le traitement de l'affaire des poseurs de mines devant la future Commission Vérité et Réconciliation.

1. BREF APERÇU CHRONOLOGIQUE DES AFFAIRES RPCC 803 ET RPSA 280

Avant d'entamer notre analyse, il nous semble utile de donner un bref aperçu chronologique des étapes principales des deux dossiers qui ont abouti à l'arrêt de la Cour Suprême du 8 juillet 2011.

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 FDD⁴ 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.⁵ 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, y compris la compagnie Otraco (Office des transports en commun).

Une source fait état d'un pourvoi en cassation qui aurait été introduit par les condamnés à mort et qui aurait été rejeté par la Chambre de Cassation de la Cour Suprême en date du 29 mars 1999. Malgré plusieurs efforts, nous n'avons pas été en mesure de confirmer l'existence d'un tel arrêt de cassation.⁶

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, conformément aux articles 111 et 187, alinéa 9, de la Constitution, le Président la République a nommé un nouveau président de la

[4] Le CNDD (Conseil national pour la défense de la démocratie) a officiellement été mis en place en septembre 1994 et était dirigé par Léonard Nyangoma, ancien ministre (pour le parti Frodebu) dans le gouvernement de Melchior Ndadaye élu Président de la République en juin 1993. Au début, comme en fait d'ailleurs preuve l'arrêt de la Cour d'Appel, une distinction était faite entre le mouvement politique du CNDD et la rébellion armée des FDD (Forces pour la défense de la démocratie). A partir de 1998 - après la destitution de Nyangoma en tant que président du CNDD par le leader militaire des FDD, Jean-Bosco Ndayikengurukiye, appuyé par Hussein Radjabu, le secrétaire exécutif du mouvement - les deux ont été fusionnés en une seule structure sous le nom de CNDD-FDD. Voir aussi Nindorera (2012).

[5] 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 (voir aussi section 3.3. ci-dessous).

[6] Nations Unies, Commission des Droits de l'Homme, *Rapport soumis par le Rapporteur spécial, Sir Nigel Rodley, en application de la résolution 1999/32 de la Commission des droits de l'homme*, UN Doc. E/CN.4/2000/9, 2 février 2000, para. 169 (voir Annexe 2). Si effectivement un tel pourvoi a été introduit, non seulement par les condamnés à mort détenus à la prison centrale de Mpimba mais également par les deux condamnés à mort par contumace, cela jetterait une toute autre lumière sur l'affaire RPSA 280 car cela voudrait dire que l'arrêt RPCC 803 avait déjà été signifié à Pierre Nkurunziza bien avant la signification faite en date du 23 juin 2011.

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, 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 RPSA 280 de la Cour Suprême a été rendu en audience publique le vendredi 8 juillet 2011.

2. COMPÉTENCE ET PROCÉDURE

Avant d'entamer notre analyse du fond de la décision rendue par la Cour Suprême (voir Chapitre 3, ci-dessous), nous abordons d'abord la question de la compétence de la Cour. Nous commençons ce chapitre par un constat. La Cour Suprême n'a consacré qu'un seul paragraphe à la question – pourtant hautement complexe, à notre avis – de sa compétence:

Attendu qu'au sujet de la juridiction compétente, la cour trouve que la signification de l'arrêt à Nkurunziza Pierre est intervenue le 23 juin 2011, quand l'appel pour les affaires criminelles était déjà institué par la loi n°1/015 du 22 septembre 2003 et que la Cour Suprême étant juge d'appel des causes jugées par les Cours d'appel se trouve être compétente pour le cas sous examen;

La Cour se limite donc à une considération relative à sa compétence matérielle (*ratione materiae*), notamment sa compétence pour statuer au sujet de l'appel contre l'arrêt de la Cour d'Appel de Bujumbura rendu le 11 février 1998 en matière pénale. Nous y reviendrons ci-dessous (section 2.2.).

D'abord, dans la section 2.1., nous analyserons la question de la compétence sous un autre angle, celui de la compétence personnelle (*ratione personae*). Etant donné que l'appelant est le Président de la République en fonction, la Cour Suprême était-elle compétente pour statuer? Il est remarquable et fort déplorable que, sur ce point précis, la Cour n'a donné aucune motivation. A notre avis, cela peut s'expliquer de trois manières. Premièrement, la Cour ne s'est tout simplement pas posé la question. Bien que cela nous paraisse invraisemblable, on ne pourrait exclure cette possibilité. Deuxièmement, la Cour s'est posé la question mais elle n'a pas pu trouver une réponse lui permettant de fonder sa compétence. En effet, quasi inévitablement, l'arrêt a donné lieu à certaines spéculations d'ordre non-juridique selon lesquelles la Cour ne se considérerait pas compétente et n'a donc pas pu motiver son arrêt sur ce point mais a été obligée de statuer à cause de la personnalité de l'appelant. Lors d'une mission effectuée en juillet 2012, plusieurs interlocuteurs nous ont signalé cette éventualité. Troisièmement, la Cour s'est posé la question et a pu fonder sa compétence mais, dans son arrêt, elle le fait de façon implicite et sans motivation. Dans le cadre d'une analyse juridique, nous sommes tenus de supposer que la Cour Suprême n'aurait pas statué si elle ne s'était pas trouvée être compétente. Etant donné la position supérieure qu'elle occupe dans le système judiciaire, la Cour Suprême non seulement applique le droit, elle le crée. Malheureusement, nous ignorons sur quelles bases la Cour a fondé sa compétence. Dans la section 2.1. – plutôt longue et que nous résumons dans la section 2.1.5. – nous essayerons d'analyser si et d'expliquer comment la Cour, bien que de façon implicite, a pu se considérer compétente *ratione personae*.

2.1. La compétence personnelle de la Cour Suprême

La Cour Suprême a statué en matière pénale. La responsabilité pénale du Président de la République fait l'objet de l'article 117 de la Constitution, en même temps la seule disposition y relative:

«Le Président de la République n'est pénalement responsable des actes accomplis dans l'exercice de ses fonctions qu'en cas de haute trahison.

Il y a haute trahison lorsqu'en violation de la Constitution, ou de la loi, le Président de la République commet délibérément un acte contraire aux intérêts supérieurs de la nation qui compromet gravement l'unité nationale, la paix sociale, la justice sociale, le développement du pays ou porte gravement atteinte aux droits de l'homme, à l'intégrité du territoire, à l'indépendance et à la souveraineté nationales.

La haute trahison relève de la compétence de la Haute Cour de Justice.

Le Président de la République ne peut être mis en accusation que par l'Assemblée Nationale et le Sénat réunis en congrès et statuant, à vote secret, à la majorité des deux-tiers des membres.

[...]»⁷

Dans sa formulation, l'article 117 couvre les actes accomplis dans l'exercice de la fonction de Président de la République et qualifiables de haute trahison. Par conséquent, afin d'analyser l'arrêt RPSA 280 à la lumière de l'article 117 de la Constitution, deux questions s'imposent. Premièrement, s'agissait-il d'un cas de haute trahison (voir section 2.1.1.) auquel cas l'affaire aurait dû être traitée par la Haute Cour de Justice? Deuxièmement, en dehors du cas de haute trahison, que dit le droit burundais concernant la responsabilité des actes accomplis par le Président de la République pendant son mandat mais détachables de sa fonction ou des actes accomplis par le Président de la République avant son entrée en fonction? Ni l'article 117 de la Constitution, ni aucune autre loi burundaise ne se prononce par rapport à cette seconde question. Dès lors, est-ce que pour ces actes le Président de la République en fonction doit être considéré comme un citoyen 'ordinaire' et était-ce, en effet, le fondement de la compétence personnelle de la Cour Suprême? Ou est-ce que le Président bénéficie néanmoins d'un statut juridique particulier? Dans les sections 2.1.2. et 2.1.3., nous évoquons deux possibilités: d'un côté le privilège de juridiction, de l'autre l'inviolabilité temporaire liée au statut du Président en fonction. Dans la section 2.1.3., nous évoquons également l'immunité provisoire dont bénéficie Pierre Nkurunziza en tant que leader de la rébellion CNDD-FDD, signataire de l'Accord global de cessez-le-feu du 21 novembre 2003. L'importance de cette analyse est évidente. Si le Président de la République bénéficie d'un privilège de juridiction et/ou d'une immunité, comment la Cour Suprême a-t-elle pu se considérer compétente? Finalement, dans la section 2.1.4., nous évoquons l'éventuelle distinction à faire entre la position 'défensive' du chef de l'Etat, qui fait l'objet d'une action en justice, et la position 'offensive' du Président, qui se place volontairement en qualité de demandeur d'une action destinée à faire valoir en justice ses intérêts.

Ajoutons à cette introduction une note méthodologique. Etant donné l'absence de jurisprudence burundaise relative à ce sujet (et antérieure à l'arrêt de la Cour Suprême sous étude), il nous semble opportun de trouver inspiration en droit comparé. Dans ce qui suit, nous ferons surtout référence au droit français, qui nous paraît pertinent pour trois raisons. Premièrement, la question de la responsabilité pénale du chef de l'Etat a fait l'objet de décisions par les instances judiciaires supérieures françaises, de débats entre éminents constitutionnalistes français et de réformes législatives, notamment lors de la révision de la Constitution en

[7] C'est nous qui soulignons.

2007 (voir ci-dessous). Deuxièmement, en France le débat a été occasionné par deux événements qui sont pertinents également pour le cas du Burundi. D'abord, le Conseil constitutionnel français s'est prononcé en la matière en 1999 à l'occasion de la ratification, par la France, du Statut de Rome relatif à la Cour pénale internationale.⁸ Puis, la Cour de Cassation s'est prononcée en la matière en 2001 à l'occasion des infractions qu'aurait commises le Président Jacques Chirac, avant son entrée en fonction, liées au financement des campagnes électorales et des partis politiques lorsqu'il était maire de Paris.⁹ Troisièmement, la première phrase de l'article 117 de la Constitution burundaise est très similaire à celle de l'article 68 de la Constitution française du 4 octobre 1958 (avant la réforme constitutionnelle du 23 février 2007): «*Le président de la République n'est responsable des actes accomplis dans l'exercice de ses fonctions qu'en cas de haute trahison. Il ne peut être mis en accusation que par les deux assemblées statuant par un vote identique au scrutin public et à la majorité absolue des membres les composant; il est jugé par la Haute Cour de justice*». Il nous semble bien possible que le Constituant burundais a trouvé inspiration dans la Constitution française.

2.1.1. Haute trahison?

Alors que la notion de haute trahison n'a pas encore été définie en droit pénal burundais¹⁰ - ni dans le Code pénal du 4 avril 1981 en vigueur au moment des faits, ni dans le Code pénal du 22 avril 2009 qui l'a abrogé - il est évident que dans les affaires RPCC 803 et RPSA 280 il ne s'agit pas d'une haute trahison, ne fut-ce que pour la simple raison qu'il s'agit d'actes qui, à supposer qu'ils aient été accomplis par Pierre Nkurunziza, n'ont certainement pas été accomplis dans l'exercice de ses fonctions.

2.1.2. Privilège de juridiction de portée générale?

Dans son Rapport sur la démocratisation des institutions et de la vie politique au Burundi publié en août 1991, la Commission Constitutionnelle¹¹ a proposé un cadre juridique de la responsabilité pénale du Président de la République. Ce cadre, incorporé dans la Constitution du 13 mars 1992, a été repris en grandes lignes – bien que non littéralement, ce qui d'ailleurs pourrait s'avérer important – dans les Constitutions ultérieures, y compris la Constitution du 18 mars 2005 actuellement en vigueur. Il nous semble dès lors pertinent de consulter le rapport

[8] Le Burundi ayant ratifié le Statut de Rome de la Cour pénale internationale par la loi du 30 août 2003, le problème de l'éventuelle incompatibilité entre l'immunité accordée au chef de l'Etat par la Constitution et l'article 27 du Statut de Rome se pose également au Burundi. Cet article (intitulé 'Défaut de pertinence de la qualité officielle') stipule que «1. Le présent Statut s'applique à tous de manière égale, sans aucune distinction fondée sur la qualité officielle. En particulier, la qualité officielle de chef d'Etat ou de gouvernement, de membre d'un gouvernement ou d'un parlement, de représentant élu ou d'agent d'un Etat, n'exonère en aucun cas de la responsabilité pénale au regard du présent Statut, pas plus qu'elle ne constitue en tant que telle un motif de réduction de la peine. 2. Les immunités ou règles de procédure spéciales qui peuvent s'attacher à la qualité officielle d'une personne, en vertu du droit interne ou du droit international, n'empêchent pas la Cour d'exercer sa compétence à l'égard de cette personne». A notre connaissance, aucune instance judiciaire burundaise n'a statué sur cette éventuelle incompatibilité. Il serait utile d'inviter la Cour constitutionnelle, conformément à l'article 228 de la Constitution, à interpréter l'article 117 de la Constitution au regard de la ratification du Statut de Rome et de prendre en considération cet avis de la Cour lors de la prochaine révision de la Constitution.

[9] Jacques Chirac (qui fut Président de 1995 à 2007) a effectivement été reconnu coupable de détournement de fonds publics et abus de confiance par le Tribunal correctionnel de Paris en décembre 2011.

[10] La Constitution du 13 mars 1992 stipulait que «les crimes constitutifs de haute trahison susceptibles d'être reprochés au Président de la République ainsi que les peines applicables sont déterminés par la loi» (art. 81). Voir aussi l'article 72 du Décret-Loi N°1/001/96 du 13 septembre 1996 portant organisation du système institutionnel de transition, l'article 78 de l'Acte constitutionnel de transition du 6 juin 1998 et l'article 94 de la Constitution de transition du 28 octobre 2001. Pour une raison que nous ignorons, une telle disposition n'a pas été insérée dans l'article 117 de la Constitution du 18 mars 2005. Signalons aussi que la Haute Cour de Justice n'a pas encore été mise en place.

[11] La Commission Constitutionnelle fut créée par décret du 21 mars 1991, à l'initiative du Président Pierre Buyoya. Elle avait pour mandat d'organiser un débat national sur la démocratisation des institutions et de la vie politique et d'élaborer un projet de Constitution. La Commission fut présidée par Gérard Niyungeko. Son vice-président fut Paul Ngarambe.

de la Commission Constitutionnelle à titre de travaux préparatoires qui peuvent nous aider à interpréter l'article 117 précité.

La Commission Constitutionnelle explique d'abord que la Constitution doit consacrer le principe de l'irresponsabilité pénale du Président de la République.¹² Ce principe – inscrit dans le premier alinéa de l'article 81 de la Constitution du 13 mars 1992 (qui est identique au premier alinéa de l'article 117 de la Constitution actuelle) – «se fonde sur la nécessité de permettre au Président de travailler sereinement, sans qu'il doive se préoccuper de la portée pénale possible des actes qu'il pose. Toutefois, le même alinéa réserve l'exception de la haute trahison»¹³. Deuxièmement, la Commission propose d'accorder un privilège de juridiction au Président de la République: «Compte tenu des importantes fonctions qu'il exerce, il ne pourrait être jugé que par un tribunal spécial»¹⁴, notamment la Haute Cour de Justice proposée par la Commission et constituée de la Cour Suprême et de la Cour Constitutionnelle réunies. La Commission propose la formulation suivante d'un cinquième alinéa dans la disposition concernant la responsabilité du Président de la République: «Le Président ne peut être jugé que par la Haute Cour de Justice»¹⁵. Dans la Constitution du 13 mars 1992, article 81, cette disposition n'a pas été reprise.¹⁶

A la lumière de ces travaux préparatoires, comment faut-il interpréter l'article 117? S'agit-il d'un privilège de juridiction? Et si oui, quelle en est la portée? S'il est de portée générale, comment la Cour Suprême a-t-elle pu se considérer compétente pour statuer dans l'affaire RPSA 280? Ou s'agit-il d'un privilège de juridiction de portée limitée, qui s'applique uniquement à la haute trahison?

2.1.2.1. Privilège de juridiction?

Le privilège de juridiction est institué par différentes lois burundaises. L'article 32 de la Loi du 25 février 2005 régissant la Cour Suprême prévoit que, sous réserve des dispositions pertinentes prévues à l'article 20 de la loi portant répression du crime de génocide, crimes de guerre et crimes contre l'humanité¹⁷, la Chambre Judiciaire de la Cour Suprême statue sur des poursuites pénales dirigées contre certaines catégories de personnes, y compris les députés, les sénateurs et les membres du gouvernement.¹⁸ Le Président de la République n'y figure pas.

[12] L'Accord d'Arusha pour la Paix et la Réconciliation au Burundi du 28 août 2000, Protocole II (Démocratie et Bonne Gouvernance), Chapitre I (Principes constitutionnels de la Constitution de la période post-transition), article 7 (Le Pouvoir exécutif), alinéa 9 confirme le principe de l'irresponsabilité pénale du Président de la République: «Seul le crime de haute trahison peut être imputé au Président de la République». Alors que l'Accord ne se prononce pas sur sa portée, il est clair que ce principe s'applique au moins aux actes accomplis par le Président de la République dans l'exercice de sa fonction. Toutefois, l'Accord d'Arusha semble rester muet par rapport aux actes accomplis par le Président pendant son mandat mais détachables de sa fonction et par rapport aux actes accomplis par lui avant son entrée en fonction.

[13] Commission Constitutionnelle, *Rapport sur la démocratisation des institutions et de la vie politique au Burundi*, Bujumbura, août 1991, p.77.

[14] *Ibidem*, p.77.

[15] *Ibidem*, p.77.

[16] Ailleurs, dans le Titre VII ('Du Pouvoir Judiciaire') de la Constitution du 13 mars 1992, il est pourtant prévu que «La Haute Cour de Justice est compétente pour juger le Président de la République pour haute trahison, le Premier Ministre et le Président de l'Assemblée Nationale pour crimes et délits commis au cours de leur mandat» (article 157), disposition identique à celle proposée dans le rapport de la Commission Constitutionnelle (p.101).

[17] Les articles 19 et 20 de la loi du 8 mai 2003 portant répression du crime de génocide, des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre portent sur la juridiction compétente. L'article 20 stipule que «les dispositions portant sur les exceptions relatives aux personnes justiciables des juridictions militaires et aux personnes jouissant des privilèges de juridiction ne sont pas observées». Nous y reviendrons dans la section 4.1.2.

[18] Voir également l'article 151 de la Constitution. Les autres personnes bénéficiant du privilège de juridiction sont: les magistrats de la Cour Suprême, les magistrats du Parquet Général de la République, les magistrats de la Cour Constitutionnelle, les mandataires politiques ou publics ayant au moins le rang de ministre, les officiers généraux des Forces Armées, les magistrats de la Cour Militaire ou de l'Auditorat Général, les gouverneurs de province, les magistrats de la Cour d'Appel, les magistrats de la Cour Administrative, les magistrats du Parquet Général près la Cour

Sans ambition d'exhaustivité, signalons quelques autres dispositions. L'article 32 de la Loi du 17 mars 2005 portant Code de l'organisation et de la compétence judiciaires prévoit que les cours d'appel connaissent au premier degré des infractions commises par certaines personnes, y compris l'administrateur communal. L'article 17 de la Loi du 12 mai 2005 portant Statut des magistrats de la Cour des Comptes prévoit un privilège de juridiction devant la Cour Suprême. L'article 72 de la Loi du 2 mars 2006 portant Statut du personnel de la Police Nationale du Burundi accorde un privilège de juridiction aux Officiers de la Police nationale, en fonction de leur grade, devant différentes juridictions burundaises.

Il est assez remarquable que nulle part dans la loi burundaise la notion de privilège de juridiction ne soit utilisée de manière explicite pour désigner la compétence de la Haute Cour de Justice (ou, éventuellement, d'une autre instance judiciaire) en relation avec la justiciabilité du Président de la République. On peut toutefois difficilement s'imaginer que le Constituant burundais n'aurait pas eu l'intention d'accorder un privilège de juridiction, même si le terme n'est utilisé nulle part de façon explicite en ce qui concerne le Président de la République. Le rapport de la Commission Constitutionnelle – qui fait bien référence à un privilège de juridiction – indique l'esprit (celui de la protection de la fonction présidentielle) dans lequel le Constituant burundais a très probablement agi. Plus important encore, étant donné que la loi burundaise accorde un privilège de juridiction à plusieurs catégories de personnes, il nous semble raisonnable de conclure qu'*a fortiori* le Président de la République en bénéficie.

Pourquoi était-il important de soulever ici une question dont la réponse peut sembler très évidente? Premièrement, parce que l'analyse nous montre que, pour statuer dans le dossier RPSA 280, la Cour Suprême ne peut pas avoir fondé sa compétence sur le privilège de juridiction. En effet, à supposer que le Président de la République bénéficie d'un privilège de juridiction, il accorde une compétence à la Haute Cour de Justice, pas à la Cour Suprême. Deuxièmement, parce qu'on pourrait essayer de lire, dans l'arrêt de la Cour Suprême, une confirmation de la portée limitée du privilège de juridiction dont bénéficie le Président de la République devant la Haute Cour de Justice. En effet, la Cour Suprême s'est-elle déclarée compétente parce que, en dehors du cas de haute trahison, le Président de la République ne bénéficie pas du privilège de juridiction et est justiciable au même titre que tout autre citoyen devant les cours et tribunaux burundais? Une brève analyse de la portée du privilège de juridiction du Président de la République s'impose donc.

2.1.2.2. *Privilège de portée générale ou limitée ?*

La Haute Cour de Justice est-elle uniquement compétente pour juger le Président de la République pour haute trahison? Ou faut-il interpréter le privilège de juridiction du Président comme étant de portée générale et s'appliquant également aux autres actes accomplis par le Président de la République pendant son mandat ou avant son entrée en fonction?

D'un côté, la formulation proposée par la Commission Constitutionnelle («*Le Président ne peut être jugé que par la Haute Cour de Justice*») – formulation qui n'a pas été retenue par le constituant en 1992 – peut vouloir dire qu'en aucun cas le Président de la République ne peut être jugé par une autre instance judiciaire que la Haute Cour de Justice. Le privilège de juridiction s'appliquerait donc même en dehors du cas de haute trahison, y compris pour des actes accomplis avant son entrée en fonction. En France, le 22 janvier 1999, le Conseil constitu-

d'Appel (art. 32). Référence à ce privilège de juridiction est aussi faite dans les articles de la même loi portant sur la procédure devant la Chambre Judiciaire (art. 132-145) et dans d'autres lois (p.ex. l'article 28 de la Loi du 18 avril 2006 portant mesures de prévention et de répression de la corruption et des infractions connexes).

tionnel a décidé que le Président de la République bénéficiait, d'une part, d'une immunité pour les actes accomplis dans l'exercice de ses fonctions, hors le cas de haute trahison, et d'autre part, d'un privilège de juridiction devant la Haute Cour de Justice, non seulement pour les actes de haute trahison commis pendant son mandat, mais aussi pour toutes les infractions pénales détachables de ses fonctions commises pendant son mandat ou avant son élection.¹⁹

D'un autre côté, la formulation de l'article 117 de la Constitution du 18 mars 1992 («*La haute trahison relève de la compétence de la Haute Cour de Justice*») peut vouloir dire que la portée du privilège de juridiction est limitée à la haute trahison uniquement. Suivant cette interprétation, les cours et tribunaux 'ordinaires' (donc autres que la Haute Cour de Justice) seraient compétents pour tout autre acte accompli par le Président. En France, lors d'une émission à la radio en date du 17 mai 1998, la ministre de la Justice, Elisabeth Guigou, intervenant sur le dossier impliquant le Président Chirac, déclara que «*comme tous les Français, le Président de la République peut être traduit devant les tribunaux s'il a commis des délits*»²⁰. Cette déclaration fut l'objet d'une grande controverse, car, suivant une telle interprétation, la protection de la fonction du Président de la République, souhaitée par la création d'un privilège de juridiction, risque fort d'être déficiente.

Au regard de ce qui précède, comment faut-il interpréter l'arrêt de la Cour Suprême du 8 juillet 2011? Si la Cour a estimé que le privilège de juridiction dont bénéficie le Président de la République est de portée générale, comment a-t-elle pu se considérer compétente pour statuer dans l'affaire RPSA 280? Cela nous semble impossible et nous devons donc rejeter cette hypothèse.²¹ Si, par contre, la Cour Suprême estime que le privilège de juridiction dont bénéficie le Président de la République est de portée limitée et uniquement applicable aux actes de haute trahison, elle a pu se considérer compétente. C'est bien l'hypothèse que nous sommes donc obligés d'adopter. Mais comment pourra-t-on alors éviter que le Président ne fasse, dans l'avenir, l'objet de poursuites judiciaires pour d'autres actes accomplis avant son entrée en fonction?²² La Cour Suprême a-t-elle créé un précédent, lourd de conséquences, qui désormais permettrait de traduire en justice la personne qui exerce la fonction présidentielle et qui serait responsable – sur le plan civil ou pénal – des actes accomplis avant son entrée en fonction? Un regard vers la France peut nous aider à y voir plus clair.

[19] Conseil constitutionnel, *Décision n° 98-408 DC (traité portant statut de la Cour pénale internationale)*, 22 janvier 1999. Voir aussi le résumé chronologique présenté par l'Avocat Général Salvat dans son Avis dans une affaire récente impliquant le Président Nicolas Sarkozy devant la Cour de Cassation, Arrêt N° 605 du 15 juin 2012 (http://www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/assemblee_pleniere_22/avocat_general_23488.html).

[20] Citation reprise à différents endroits, entre autres par Avril (2003: 73).

[21] Néanmoins, nous devons signaler un argument en faveur de la portée générale du privilège de juridiction. Pour ce qui est du privilège de juridiction prévu par l'article 32 de la Loi du 17 mars 2005 portant Code de l'organisation et de la compétence judiciaires – qui concerne certains magistrats de carrière, les administrateurs communaux et tout fonctionnaire public nommé par décret – l'article 33 stipule qu'il s'applique «à toutes les infractions commises pendant l'exercice des fonctions qu'elles soient ou non en rapport avec celles-ci ou si les personnes concernées y accèdent postérieurement au fait qui leur est reproché». Si l'on interprète la portée du privilège de juridiction dont bénéficie le Président de la République comme étant logiquement au moins égal à celle du privilège dont bénéficient les personnes mentionnées dans l'article 32, il s'ensuit que son privilège de juridiction est de portée générale. Avec comme conséquence que la Cour Suprême n'était pas compétente pour statuer dans l'affaire RPSA 280.

[22] Dans certaines réactions sur l'arrêt de la Cour Suprême, l'idée a été mise en avant que Pierre Nkurunziza a été impliqué en tant que personne privée et non pas dans sa capacité de Président de la République. Cet argument nous semble futile car si une action judiciaire peut être menée contre la personne qui exerce la fonction présidentielle avec la justification qu'il s'agit d'une action visant un citoyen ordinaire pour des faits détachés de ladite fonction, l'immunité qui est basée sur la nécessité de ne pas troubler l'exercice de la fonction en question perd tout son effet.

2.1.3. Inviolabilité temporaire?

Est-ce que pour ses actes qui ne sont pas couverts par le privilège de juridiction, le Président de la République bénéficie d'un autre régime d'immunité?

Le 10 octobre 2001, la Cour de cassation française a décidé qu'à l'exception des actes de haute trahison qui relèvent de la Haute Cour de Justice, les actes commis par le Président de la République autres que ceux accomplis dans l'exercice de ses fonctions relèvent de la compétence des juridictions pénales de droit commun.²³ Contrairement à l'interprétation faite par le Conseil constitutionnel²⁴, la Cour de cassation a donc estimé que le privilège de juridiction se limite à la haute trahison uniquement. Mais elle a aussi décidé qu'en raison de son statut le Président bénéficie d'une inviolabilité temporaire qui est limitée à la durée de son mandat. La Cour a motivé sa décision ainsi: «*Etant élu directement par le peuple pour assurer, notamment, le fonctionnement régulier des pouvoirs publics ainsi que la continuité de l'Etat, le Président de la République ne peut être mis en examen, cité ou renvoyé devant une juridiction pénale de droit commun pendant la durée de son mandat*». Il est important de souligner que la Cour a spécifié que le Président de la République n'est pas soumis à l'obligation de comparaître en tant que témoin – ce qui fut l'objet de la demande dans l'affaire en question – dès lors qu'il s'agit d'une obligation qui est assortie par une mesure de contrainte par la force publique et pénalement sanctionnée. Nous y reviendrons ci-dessous, quand nous évoquons la différence entre la position 'offensive' et la position 'défensive' du Président (voir section 2.1.4.) La Cour a également insisté pour dire qu'il en résulte que la prescription de l'action publique est suspendue pendant la durée du mandat.

Dans le cas du Burundi, nous ignorons si la Cour Suprême considère que le Président de la République bénéficie d'une inviolabilité pour des actes autres que la haute trahison. S'est-elle considérée compétente parce que le Président ne bénéficie pas d'une telle inviolabilité? Encore une fois, l'absence de motivation de la part de la Cour est déplorable. Nulle part dans la loi burundaise, nous n'avons pu trouver des arguments pour conclure dans l'un ou l'autre sens. Il nous semble indispensable que le Constituant burundais, lors d'une prochaine révision de la Constitution, clarifie la responsabilité pénale du Président de la République. En France, une réforme a été adoptée le 23 février 2007. Est maintenant prévue une immunité pour les actes accomplis dans l'exercice du mandat de Président²⁵, sous réserve d'une procédure devant la Cour pénale internationale²⁶ et de la procédure de destitution devant le parlement constitué en Haute Cour, en cas de manquement aux devoirs manifestement incompatible avec l'exercice du mandat.²⁷ Pour les autres actes, le Président bénéficie d'une inviolabilité pendant la durée de son mandat, les instances et procédures auxquelles il est ainsi fait obstacle pouvant reprendre à l'expiration d'un délai d'un mois suivant la cessation de ses fonctions.²⁸

Une référence s'impose également à l'immunité accordée par la loi burundaise conformément aux accords de paix. En effet, une immunité dite 'provisoire' a été prévue dans l'Accord d'Arusha, dans l'Accord Global de Cessez-le-feu avec le CNDD-FDD signé en novembre

[23] Cour de cassation, Assemblée plénière, *Arrêt Breisacher*, 10 octobre 2001 (Cour de Cassation, *Bulletin d'information*, N° 545, 15 novembre 2001). Dans cette affaire, la Cour a conclu à l'irrecevabilité d'une demande par une partie civile tendant à l'audition du Président de la République en qualité de témoin.

[24] Soulignons toutefois que les deux instances se sont accordées sur la conclusion que le Président de la République ne pourrait, hors le cas de haute trahison, être mis en cause devant aucune juridiction pénale de droit commun pendant son mandat.

[25] Article 67, alinéa premier de la Constitution française.

[26] Article 53, alinéa 2 de la Constitution française.

[27] Article 68 de la Constitution française. Cet article annule l'ancienne responsabilité pénale pour haute trahison.

[28] Article 67, alinéas 2 et 3 de la Constitution française.

2003 et dans l'Accord Global de Cessez-le-feu avec le Palipehutu-FNL signé en septembre 2006. Plusieurs lois et décrets ont été adoptés pour mettre en œuvre ces immunités.²⁹ Il est clair que Pierre Nkurunziza figure parmi les bénéficiaires de la loi du 21 novembre 2003 portant immunité provisoire de poursuites judiciaires en faveur des leaders politiques rentrant d'exil. Cette immunité provisoire constitue, aux termes de la loi, «*la suspension des poursuites pénales des infractions à mobile politique*» (article 1). Il est spécifié que «*pendant la période couverte par l'immunité provisoire, aucun leader politique rentré d'exil ne peut être arrêté, inculpé ou poursuivi*» pour les dites infractions à mobile politique. Comment la Cour Suprême a-t-elle pu statuer en matière pénale dans une procédure impliquant Pierre Nkurunziza, bénéficiaire de l'immunité provisoire accordée par cette loi? Aurait-elle estimé que cette immunité dite provisoire et temporaire avait pris fin?³⁰ Nous ne disposons d'aucun argument pour conclure dans ce sens. La Cour a-t-elle estimé que les actes faisant l'objet de l'arrêt RPCC 803 du 11 février 1998 de la Cour d'Appel constituaient des crimes de guerre ou des crimes contre l'humanité qui ne sont pas couverts par l'immunité provisoire (art. 2, alinéa 2)? Ici non plus, nous ne disposons d'aucun argument pour conclure dans ce sens:

A supposer, conformément à l'esprit probable du Constituant et du législateur burundais, que Pierre Nkurunziza bénéficie effectivement d'une inviolabilité – soit dans sa capacité de Président de la République, soit comme leader politique du mouvement signataire de l'Accord Global de Cessez-le-feu du 16 novembre 2003 – pour des actes accomplis avant son entrée en fonction et que la Cour Suprême a souhaité respecter cette inviolabilité³¹, comment cette Cour a-t-elle pu conclure à sa compétence personnelle? L'unique explication possible nous semble liée à la position – de nature 'offensive' – du Président de la République dans l'affaire RPSA 280.

2.1.4. La position 'offensive' du Président Nkurunziza dans l'affaire RPSA 280.

Les immunités et privilèges cités ci-dessus accordent un statut particulier au chef de l'Etat (tout comme à certaines autres fonctions pour lesquelles le législateur a considéré opportun de le faire). Ce statut du Président de la République trouve son fondement dans le principe de la séparation des pouvoirs (la nécessité de préserver les sphères de compétences des différentes institutions, notamment le pouvoir exécutif d'un côté et les instances judiciaires d'un autre), le principe de la continuité de l'Etat et la nécessité de préserver la fonction présidentielle.

L'inviolabilité évoquée ci-dessus (section 2.1.3.) place le Président à l'abri de certaines 'ingérences' venant des instances judiciaires. Elle apporte une protection contre des mises en accusation, des citations, des poursuites, des arrestations et autres mesures qui – nor-

[29] Loi du 21 novembre 2003 portant immunité provisoire de poursuites judiciaires en faveur des leaders politiques rentrant de l'exil; Décret du 23 mars 2004 portant modalités d'application de l'immunité provisoire prévue par l'Accord Global de Cessez-le-feu du 16 novembre 2003; Ordonnance ministérielle du 23 mars 2004 portant nomination des membres de la Commission chargée de mettre en œuvre l'immunité provisoire prévue par l'Accord Global de Cessez-le-feu du 16 novembre 2003; Loi du 22 novembre 2006 portant immunité provisoire de poursuites judiciaires en faveur des membres du mouvement signataire de l'Accord de cessez-le-feu du 7 septembre 2006; Décret du 3 janvier 2006 portant immunité provisoire des prisonniers politiques détenus dans les maisons de détention de la République du Burundi; Décret du 20 décembre 2006 portant application de l'immunité provisoire prévue par l'Accord Global de cessez-le-feu de Dar-Es-Salaam du 7 septembre 2006.

[30] L'avant-projet de loi portant création, mandat, composition, organisation et fonctionnement de la Commission Vérité et Réconciliation, proposée par le Comité technique chargé de la préparation de la mise en place des mécanismes de justice transitionnelle, créé par le Décret n° 100/152 du 13 juin 2011 et présidé par l'Ambassadeur Laurent Kavakure, stipule que «*Le dépôt du rapport définitif de la Commission mettra fin aux immunités provisoires accordées par différents textes de loi ou de règlement adoptés conformément aux accords de paix*» (article 78). Au moment de la rédaction de ce papier, l'avant-projet de loi n'a pas encore fait l'objet d'un débat parlementaire. (Voir aussi la section 5.3.5.)

[31] Ci-dessous, nous poserons la question de savoir si, en acceptant de statuer dans cette affaire, la Cour Suprême, tout en respectant la lettre de la loi en matière d'immunité provisoire, n'en aurait pas violé l'esprit.

malement – peuvent être assorties par des mesures de contrainte par la force publique. Elle empêche donc des actions contre un Président de la République en position ‘défensive’³² (ou passive). Ce statut n’est pas nécessairement identique pour un Président de la République qui se trouve en position ‘offensive’ (ou active). Eu égard à leurs objectifs, les limitations du droit d’agir contre le Président de la République ne limitent pas nécessairement son droit d’agir. Ce droit d’agir peut, par exemple, s’appliquer à un témoignage devant un tribunal auquel il ne serait pas contraint mais qu’il décide de faire de sa propre initiative. A notre connaissance, aucune disposition en droit burundais n’évoque cette distinction entre les positions ‘défensive’ et ‘offensive’ du Président. Est-ce que, de manière implicite et non-motivée, la Cour Suprême a fait une telle distinction pour pouvoir justifier sa compétence *ratione personae*?

En France, lors du débat parlementaire préalable à la réforme constitutionnelle de 2007, le ministre de la justice a expliqué que l’inviolabilité du Président durant son mandat est de portée générale, mais que cela ne fait nullement obstacle à un témoignage spontané.³³ Puis, dans un arrêt récent du 15 juin 2012, la Cour de cassation française a déclaré recevable l’action en justice par le Président de la République qui, en sa qualité de victime, exerce ses droits en tant que partie civile pendant la durée de son mandat.³⁴

Il serait erroné d’en déduire que toute action ‘offensive’ est toujours admise. L’avocat général et la Cour de cassation française ont insisté sur le fait que, pour qu’une telle action en justice soit possible, celle-ci ne peut faire encourir aucun risque à la fonction. Deux questions se posent ici, qui nous semblent pertinentes également pour l’affaire sous étude. Est-ce que, dans le cas concret, la protection particulière dont bénéficie le Président de la République était de nature à méconnaître le principe de l’égalité des armes, c’est-à-dire le principe d’une procédure pénale équitable et contradictoire et dans laquelle l’équilibre des droits des parties est préservé? A notre avis, parce que la Cour Suprême du Burundi s’est limitée à une analyse des reproches de forme de l’arrêt de la Cour d’Appel, ce principe n’a pas été violé dans l’affaire sous étude. Deuxièmement, à supposer que la Cour Suprême ait déclaré non fondé l’appel introduit par Pierre Nkurunziza, aurait-elle pu statuer sur le fond de l’affaire et, le cas échéant, confirmer la condamnation de l’appelant? A notre avis, dans une telle hypothèse, après avoir déclaré non fondé l’appel, la Cour aurait alors dû suspendre l’affaire et respecter l’inviolabilité temporaire du Président.

2.1.5. La compétence personnelle de la Cour Suprême: conclusion intermédiaire

En guise de conclusion intermédiaire, résumons nos constats par rapport à la compétence personnelle de la Cour Suprême. La Cour n’a pas du tout motivé sa compétence *ratione personae*, ce qui est à la fois remarquable et déplorable. Une analyse de la responsabilité pénale du Président de la République en droit burundais a révélé qu’il y a de nombreuses zones d’ombre que la Cour a omis de clarifier. A supposer que, dans un Etat qui se dit un Etat de droit, une Cour Suprême ne se considère compétente pour statuer que quand la loi lui accorde une telle compétence, nous avons essayé de trouver un fondement juridique de la compétence personnelle de la Cour.

[32] Je reprends la distinction et la terminologie de l’avocat général M. Salvat (voir note de bas de page numéro 19).

[33] *Discours du garde des Sceaux concernant le Projet de loi constitutionnelle à l’Assemblée nationale*, 16 janvier 2007 (disponible sur www.presse.justice.gouv.fr, visité le 3 juillet 2012). Il ajoute que «de manière générale, aucun acte de procédure ne peut être imposé au Chef de l’Etat, mais il lui est toujours loisible d’y répondre».

[34] Cour de cassation, Assemblée plénière, Arrêt n° 605 du 15 juin 2012, voir aussi note de bas de page numéro 19 et www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/assemblee_pleniere_22/605_15_23606.html).

D'abord, à moins que la Cour Suprême n'ait voulu créer un précédent lourd de conséquences et contraire à l'esprit du Constituant burundais, nous devons rejeter l'hypothèse selon laquelle la Cour a estimé que, pour des actes accomplis avant son entrée en fonction, le Président de la République en exercice est justiciable devant les cours et tribunaux burundais comme tout autre citoyen 'ordinaire'.

Deuxièmement, nous avons conclu que, pour justifier la compétence de la Cour, nous devons interpréter dans un sens restrictif le privilège de juridiction inscrit dans l'article 117 de la Constitution. La compétence de la Haute Cour de Justice est limitée aux actes accomplis par le Président dans l'exercice de ses fonctions et constitutifs de haute trahison. En dehors du cas de haute trahison et pour ce qui est notamment des actes accomplis par le Président avant son entrée en fonction, on peut interpréter le droit burundais comme accordant une inviolabilité temporaire au Président Nkurunziza, soit sur base de son statut de Président de la République pour la durée de son mandat, soit sur base de l'immunité provisoire accordée conformément aux accords de paix. Cependant, ces immunités limitent le droit d'agir contre le Président en fonction, mais ne doivent pas nécessairement empêcher toute action en justice à l'initiative du Président lui-même, comme il l'a fait dans l'affaire sous étude.

Alors que nous ignorons si la Cour, de manière implicite, a suivi le raisonnement développé ci-dessus pour fonder sa compétence, il nous semble donc possible de conclure que la Cour était compétente *ratione personae* pour statuer dans l'affaire RPSA 280.

Est-ce qu'on doit accorder une valeur de précédent à cet arrêt? Cela nous paraît extrêmement difficile, la Cour étant restée muette sur tout ce qui précède. Par conséquent, pour ce qui est de l'avenir de la responsabilité pénale du Président de la République en droit burundais, il nous semble important que, lors d'une prochaine révision de la Constitution, certaines questions et options de réforme soulevées ci-dessus fassent l'objet d'une réflexion plus approfondie. La réforme constitutionnelle française peut offrir une inspiration très importante.

2.2. La compétence matérielle de la Cour Suprême

Dans son arrêt, la Cour Suprême s'est trouvée être compétente *ratione materiae* «la Cour Suprême étant juge d'appel des causes jugées par les Cours d'Appel».

Tout d'abord, il est important de rappeler que, dans l'affaire RPCC 803, la Cour d'Appel de Bujumbura avait statué en premier degré. Sa compétence était fondée sur le Décret-loi du 19 août 1980 portant création et organisation d'une chambre criminelle à la Cour d'Appel et qui stipulait, dans son article premier, qu'«Il est créé au sein de la Cour d'Appel une Chambre Criminelle chargée de connaître, en premier et dernier ressort, des infractions criminelles passibles de la peine de mort ou de servitude pénale à perpétuité».³⁵ Les infractions dont étaient accusés Pierre Nkurunziza et les autres prévenus étant passibles de la peine de mort (article 417 et 419 du Code pénal du 4 avril 1981), la Cour d'Appel était clairement compétente.

La Cour d'Appel siégeant en premier et dernier degré, ses arrêts n'étaient pas susceptibles d'appel. Suivant l'article 38 du Code de l'organisation et de la compétence judiciaires du 14 janvier 1987, les jugements répressifs rendus par les cours d'appel étaient susceptibles d'opposition (pour ce qui est des arrêts de condamnation par contumace, comme celui concernant Pierre Nkurunziza) et de cassation. A l'époque de la condamnation de Pierre Nkurunziza, la

[35] Voir aussi l'article 34 de la Loi du 14 janvier 1987 portant réforme du code de l'organisation et de la compétence judiciaires, concernant la compétence répressive des cours d'appel («La Chambre Criminelle de la Cour d'Appel connaît en premier et dernier ressort des infractions criminelles passibles de la peine de mort ou de la servitude pénale à perpétuité, ainsi que des infractions qui leur sont connexées»).

Cour Suprême comprenait quatre chambres: une chambre judiciaire, une chambre administrative, une chambre constitutionnelle et une chambre de cassation. Lorsqu'elle était saisie d'un pourvoi en cassation, la Cour Suprême ne connaissait pas du fond de l'affaire, mais uniquement des contraventions à la loi et des violations des formes substantielles ou prescrites à peine de nullité (art. 54 du Code de l'organisation et de la compétence judiciaires). L'absence d'un degré d'appel a été fortement critiquée par des organisations des droits de l'homme.³⁶

La Loi du 22 septembre 2003 portant attribution de compétence répressive aux tribunaux de grande instance en matière criminelle a donné lieu à une réforme importante. Cette loi a abrogé le Décret-loi du 19 août 1980 et les articles du Code de l'organisation et de la compétence judiciaires du 14 janvier 1987 relatives aux compétences des chambres criminelles des Cours d'Appel. Dans son article premier, la Loi du 22 septembre 2003 stipule que les infractions criminelles passibles de la peine de mort et de la servitude pénale à perpétuité relèvent de la compétence répressive des Tribunaux de Grande Instance siégeant en matière criminelle. Cette compétence répressive des Tribunaux de Grande Instance a été confirmée par le nouveau Code de l'organisation et de la compétence judiciaires du 17 mars 2005.³⁷ En transférant la compétence répressive pour les infractions passibles de la peine de mort ou de la servitude pénale à perpétuité des Cours d'Appel aux Tribunaux de Grande Instance, la Loi du 22 septembre 2003 a également introduit un degré d'appel qui n'existait pas au moment de la condamnation de Pierre Nkurunziza par la Cour d'Appel de Bujumbura. Dorénavant, les jugements répressifs rendus par les Tribunaux de Grande Instance étaient susceptibles d'opposition, d'appel et de cassation (art. 21 du Code de l'organisation et de la compétence judiciaires).

Rien n'étant prévu dans la Loi du 22 septembre 2003 sur les recours contre les décisions rendues par les Chambres Criminelles de la Cour d'Appel qui n'étaient pas encore définitives au moment de son entrée en vigueur, la question se pose de savoir si l'arrêt condamnant à mort Pierre Nkurunziza était susceptible non seulement d'opposition et de cassation, mais également d'appel. Au regard de la Loi du 25 février 2005 régissant la Cour Suprême ainsi que de la Loi du 17 mars 2005 portant code de l'organisation et de la compétence judiciaires qui stipulent que toutes les dispositions législatives et réglementaires antérieures contraires à la nouvelle loi sont abrogées, les règles de procédure et en matière de compétence sont d'application immédiate. Par conséquent, à supposer que cette nouvelle législation accorde une compétence matérielle à la Cour Suprême, elle peut s'appliquer aux décisions judiciaires antérieures qui ne sont pas encore coulées en force de chose jugée. Parce que l'arrêt de la Cour d'Appel de Bujumbura ne lui avait pas encore été signifié (voir ci-dessous), il nous semble que cette possibilité s'applique à la condamnation à mort de Pierre Nkurunziza.

Est-ce que la Cour Suprême était effectivement compétente *ratione materiae*? L'article 33 de la Loi du 25 février 2005 régissant la Cour Suprême stipule, concernant la compétence de la chambre judiciaire, que la section judiciaire d'appel «*connaît de l'appel formé contre les arrêts rendus par la section judiciaire de premier degré et ceux rendus au premier degré par les Cours d'Appel et la Cour Militaire en matière répressive*». Cet article est précédé par l'article 32, auquel nous avons fait référence ci-dessus et qui institue un privilège de juridiction concernant des poursuites pénales dirigées contre des députés, des sénateurs et autres catégories de personnes. Logiquement, les mots «*ceux rendus au premier degré par les Cours d'Appel*» dans l'article 33 font

[36] Voir, entre autres, Amnesty International, *Burundi: la justice en accusation*, Londres, 30 juillet 1998, p.31-33 et Amnesty International, *Mémoire au gouvernement burundais sur la question du droit d'interjeter appel*, Londres, novembre 1998.

[37] «*Les tribunaux de grande instance connaissent de toutes les infractions dont la compétence matérielle ou territoriale n'est pas attribuée à une autre juridiction*» (article 17).

donc référence aux arrêts rendus au premier degré conformément à l'article 32.³⁸ Néanmoins, à notre avis, rien n'empêche d'appliquer l'article 33 à un arrêt rendu par les Cours d'Appel sur base d'autres dispositions, y compris celles du Décret-loi du 19 août 1980 entretemps abrogées par la Loi du 22 septembre 2003.

Nous concluons que la Cour Suprême était compétente *ratione materiae* dans l'affaire RPSA 280.

2.3. Quelques observations relatives à la procédure

Dans cette section, nous soulevons quelques questions relatives à la procédure. Pourquoi est-il question d'une procédure d'appel au lieu d'une opposition? Est-ce que les délais légaux ont été respectés? Est-ce que l'appelant aurait dû comparaître en personne?

Pierre Nkurunziza avait le choix entre deux voies de recours. Condamné par défaut, il pouvait faire opposition au jugement, conformément à l'article 140 du Code de procédure pénale du 20 juillet 1999. Néanmoins, il a opté pour une procédure d'appel. A notre avis, comme nous verrons ci-dessous, ce choix n'est pas un hasard. Mais avant tout, son choix est tout à fait conforme à la loi burundaise. Aux termes de l'article 147 du Code de procédure pénale, la faculté d'interjeter appel appartient, entre autres, au prévenu. Rien n'empêche au prévenu condamné par défaut d'interjeter appel. Etait-il possible d'interjeter appel plus de treize ans après l'arrêt rendu par la Cour d'Appel de Bujumbura dans l'affaire RPCC 803? L'article 148 stipule ceci: «*Sauf en ce qui concerne le Ministère Public, l'appel doit, à peine de déchéance, être interjeté dans les trente jours qui suivent le prononcé du jugement ou sa signification, selon qu'il est contradictoire ou par défaut*». Etant donné qu'il s'agit d'un arrêt rendu par défaut le 11 février 1998, le délai de trente jours ne s'applique qu'à partir de sa signification. Dans son arrêt, la Cour Suprême fait référence à la signification de l'arrêt du 11 février 1998 par l'huissier Léonard Ndayizeye à Pierre Nkurunziza en date du 23 juin 2011. Le même jour, Pierre Nkurunziza a donné mandat à son conseil, Maître Sixte Sizimwe, membre de l'Ordre des Avocats près la Cour d'Appel de Gitega et membre du Conseil Supérieur de la Magistrature, d'interjeter appel. L'appel a été formé en date du 4 juillet 2011, dans le délai de trente jours prévu par le Code de procédure pénale.

Il nous semble y avoir au moins deux raisons pour lesquelles une procédure d'appel était préférable.³⁹ Premièrement, aux termes de l'article 146 du Code de procédure pénale, dans le cadre d'une procédure d'opposition, «*lorsque l'opposition émane du prévenu et qu'elle est reçue, le jugement par défaut est considéré non avenue et le juge statue à nouveau sur l'ensemble de l'affaire*». En d'autres termes, si le juge reçoit l'opposition, il est tenu de statuer sur le fond de l'affaire, ce qui n'est pas nécessairement le cas dans le cadre d'une procédure d'appel (voir ci-dessous, section 3.) Le condamné par contumace qui veut éviter que, suite à son recours, une instance judiciaire ne se prononce sur le fond de l'affaire n'opte donc pas pour la procédure d'opposition. Deuxièmement, l'article 144 du Code de procédure pénale stipule que «*si l'opposant ne comparaît pas, l'opposition est non avenue [...] L'opposant est tenu de comparaître en personne dans le cas où il y était déjà tenu avant le jugement par défaut [...]*». La comparution personnelle de Pierre Nkurunziza aurait donc été obligatoire dans le cadre d'une procédure d'opposition. Qu'en est-il dans le cas

[38] Cette lecture de l'article 33 (qui fait partie du Titre I, Chapitre I «*De la compétence de la chambre judiciaire*») est confirmée par le Titre III, Chapitre IV («*De la procédure devant la chambre judiciaire*») qui est sous-divisé en trois sections relatives aux poursuites contre les membres du gouvernement (Section 1), aux poursuites contre les députés et sénateurs (Section 2) et aux poursuites contre les autres personnes bénéficiaires du privilège de juridiction (Section 3). Aucun article ne fait référence à la procédure en dehors de ces trois scénarios. Rappelons que dans l'affaire sous étude, il n'est pas question d'une compétence de la Cour Suprême fondée sur un privilège de juridiction.

[39] Le délai de trente jours s'appliquant également dans le cas d'opposition (article 140), il n'explique pas le choix fait par l'appelant.

d'un pourvoi en appel? Est-ce que l'appelant était tenu de comparaître en personne ou pouvait-il se faire représenter (i.e. pas seulement assister) par son avocat?

Le Chapitre V du Code de procédure pénale porte sur la procédure devant les juridictions de jugement. La Section 5 de ce chapitre («Des audiences») pose le principe de la comparution personnelle en matière pénale. L'article 121 stipule que le prévenu comparaît en personne. Toutefois, dans les poursuites relatives à des infractions passibles d'une peine de servitude pénale de deux ans ou moins, le prévenu peut comparaître par un avocat porteur d'une procuration ou par un fondé de pouvoir agréé par le juge.⁴⁰ Le Chapitre VI du même Code («De l'opposition et de l'appel»), Section 2 («De l'appel»), article 155 prévoit une exception au principe mis en avant par l'article 121. Dans son alinéa 4, cet article stipule ceci: «A moins que la juridiction d'appel n'ait ordonné la comparution personnelle du prévenu, ou à moins qu'il ne s'agisse d'une infraction pouvant entraîner la peine capitale, le prévenu pourra également et en toute hypothèse, comparaître par un fondé de pouvoir agréé par le Président de la juridiction d'appel». Autrement dit, l'appelant peut se faire représenter par son conseil, sauf dans deux cas. Quand il s'agit d'une infraction passible de la peine capitale, la comparution personnelle est obligatoire. Elle l'est également quand le juge le considère opportun et l'ordonne. Malgré le principe de la comparution personnelle clairement établi (article 121), le juge d'appel peut donc accepter une représentation de l'appelant, sauf quand il s'agit d'une infraction passible de la peine de mort. Qu'en est-il dans l'affaire sous étude?

Dans l'affaire RPCC 803, Pierre Nkurunziza alias Peter a été reconnu coupable des infractions prévues par les articles 417 et 419 du Code pénal, passibles de la peine capitale au moment où les actes auraient été accomplis et au moment de l'arrêt rendu par la Cour d'Appel de Bujumbura. L'affaire en appel devant la Chambre Judiciaire de la Cour Suprême concerne, bien évidemment, les mêmes infractions, mais suite à l'adoption d'un nouveau Code pénal en 2009, elles ne sont plus passibles de la peine capitale. En effet, lesdites infractions, prévues par les articles 591 et 593 du Code pénal actuellement en vigueur, sont maintenant passibles de la servitude pénale à perpétuité. Conformément à l'article 4 du Code pénal «en cas de concours de deux lois pénales, l'une ancienne sous l'empire de laquelle l'infraction a été commise et l'autre promulguée depuis l'infraction, et avant qu'un jugement définitif a été rendu, la loi nouvelle doit seule être appliquée si elle édicte une peine moins sévère». Il s'ensuit que la comparution personnelle de l'appelant n'était pas obligatoire. La Cour Suprême ne l'a pas non plus ordonné. Dans son arrêt, elle suit l'avis du conseil de l'appelant qui indique que la non comparution de l'appelant n'empêche pas à la Cour d'entendre les exceptions qui précèdent le débat sur le fond (soulevées *in limine litis*), quitte à exiger la comparution en personne de l'appelant à l'audience concernant le fond des faits. En acceptant que l'appelant ne compare pas en personne, la Cour Suprême n'a donc pas violé le Code de procédure pénale.

En revanche, à notre avis, la Cour a violé une autre disposition du Code de procédure pénale. Elle a qualifié son arrêt comme étant rendu par défaut. L'article 122 stipule que «Si la personne citée ne comparaît pas, elle sera jugée par défaut». Or, l'article 121 prévoit deux modalités de comparution. Un prévenu peut soit comparaître en personne (et, éventuellement, se faire assister par un avocat), soit comparaître (i.e. se faire représenter) par un avocat porteur d'une procuration ou par un fondé de pouvoir agréé par le juge. Dans l'affaire RPSA 280, la Cour Suprême a accepté la représentation de l'appelant par son conseil muni d'un mandat pour faire appel, mais

[40] Le deuxième alinéa de l'article 121 ajoute toutefois ce qui suit: «Nonobstant la comparution par mandataire, le Tribunal peut toujours ordonner par jugement sur les bancs, la comparution personnelle du prévenu à l'endroit et au moment qu'il détermine».

dans le dispositif de l'arrêt il est néanmoins mentionné que la Cour a statué publiquement et *par défaut* de l'appelant. Il nous semble qu'en réalité la décision sur appel dans l'affaire RPSA 280 est bien contradictoire et non par défaut. La différence est importante dans la mesure où un jugement par défaut peut être frappé d'opposition, ce qui n'est pas le cas ici. En théorie, l'arrêt RPSA 280 aurait pu encourir la cassation. Un pourvoi en cassation aurait pu être introduit devant la Chambre de Cassation de la Cour Suprême⁴¹ à condition que cela se fasse par le Ministère Public dans le délai de soixante jours après le prononcé. Le Ministère Public ayant omis de le faire – ce qui n'est pas du tout surprenant, étant donné la réplique de l'Officier du Ministère Public à l'audience (voir ci-dessous) – l'arrêt de la Cour Suprême dans l'affaire RPSA 280 est maintenant coulé en force de chose jugée.

En résumé, il nous semble que dans l'affaire RPSA 280, les règles de procédure ont été respectées, mais que l'arrêt qualifié comme étant rendu par défaut aurait pu encourir la cassation. Nous tenons à souligner qu'il s'agit d'un aspect qui n'a sans doute pas eu un impact sur la décision, mais qui, étant donné qu'il s'agit d'un arrêt rendu par une Cour Suprême, nous semble tout de même fort déplorable à partir d'une perspective juridique.

3- DÉCISION

Dans ce chapitre, nous résumons d'abord l'argument développé par l'appelant qui a interjeté appel de l'arrêt RPCC 803 de la Cour d'Appel de Bujumbura ainsi que la position du Ministère Public (section 3.1.). Dans la section 3.2., nous analysons la décision de la Cour Suprême. Sans vouloir nous mettre à la place des juges - ni pour apprécier la réalité de l'accomplissement des actes en question⁴² ni pour en établir la responsabilité - ceci nous oblige également à analyser brièvement l'arrêt RPCC 803 (section 3.3.).

3.1. L'argument développé par l'appelant et la position du Ministère Public

L'appel est uniquement basé sur des reproches de forme de l'arrêt de la Cour d'Appel. Dans sa plaidoirie devant la Cour Suprême le conseil de l'appelant soulève que son client ne figure pas sur la liste des prévenus poursuivis, telle que reprise sur le premier feuillet de l'arrêt attaqué. Il ajoute que son client n'a pas été assigné dans la cause pour être mis au courant des faits lui reprochés afin de présenter sa défense. Il en déduit que la Cour d'Appel de Bujumbura a jugé une cause dont elle n'était pas saisie, dans la mesure où l'arrêt lui-même ne fait mention d'aucune citation⁴³ donnée à Nkurunziza Pierre alias Peter.

L'appelant demande à la Cour Suprême de constater la non saisine de la Cour d'Appel. A titre principal, il demande à la Cour d'annuler l'arrêt RPCC 803 en ce qui concerne Nkurunziza Pierre alias Peter, et à titre subsidiaire il prie la Cour de débouter les parties civiles par voie de conséquence.

L'appelant ne se base nullement sur le fond de la décision dont appel. Comme évo-

[41] «La Cour Suprême siégeant en Chambre de Cassation connaît des pourvois formés contre les jugements et arrêts ou contre toutes autres décisions à caractère juridictionnel rendus en dernier ressort par les Cours et Tribunaux et les autres Chambres institués en son sein et statuant au fond ou en préjugant» (article 37, Loi du 17 mars 2005 régissant la Cour Suprême). Au sujet de l'évolution en droit burundais concernant la compétence d'une chambre de la Cour Suprême en tant que voie de recours contre les décisions prises par une autre chambre de la même Cour, voir aussi le Commentaire de l'arrêt dans l'affaire RPC 153, *Revue de Jurisprudence de la Cour Suprême du Burundi*, Vol. 1, N°1, 2012, p.25-28.

[42] Plusieurs auteurs font référence aux explosions de mines qui étaient à la base des poursuites dans l'affaire RPCC 803. Voir, entre autres, Manirakiza (2007: 61).

[43] Le Code de procédure pénale définit la citation ou l'assignation d'un prévenu de la façon suivante: «L'assignation ou la citation à prévenu est un acte de procédure dressé et signé par un greffier ou un huissier sur base d'un projet d'assignation ou de prévention dont un Tribunal est saisi à l'initiative du Ministère Public. Elle contient un résumé succinct des charges retenues contre l'inculpé auquel elle s'adresse en le sommant de comparaître devant le Tribunal saisi de la poursuite à une date et heure déterminées, pour y présenter ses moyens de défense» (art. 203).

qué ci-dessus, le conseil de l'appelant suggère qu'une audience sur le fond des faits pourra se tenir ultérieurement, mais il invite la Cour à se prononcer d'abord sur l'exception qu'il soulève *in limine litis* (ce qui justifie, à son avis, la non-comparution personnelle de l'appelant à cette première audience).

Attirons l'attention sur le rôle remarquable joué par le Ministère Public. Dans sa réplique, ce dernier ne fait aucun effort pour démontrer la régularité de la procédure, notamment de la saisine de la Cour d'Appel de Bujumbura. Le texte de l'arrêt de la Cour Suprême ne fait référence à aucun argument développé par le Ministère Public au cours de l'audience. Celui-ci ne semble donc avoir fait aucun effort pour vérifier si, malgré l'absence d'une mention d'une citation de Pierre Nkurunziza sur le premier feuillet de l'arrêt dont appel, l'appelant avait tout de même été assigné. Par exemple⁴⁴, le Ministère Public aurait pu vérifier si Pierre Nkurunziza avait été cité à domicile inconnu - tout comme cela s'est d'ailleurs fait dans le cas de certains autres prévenus - bien qu'à cause d'une erreur matérielle son nom n'apparaisse pas sur le premier feuillet de l'arrêt. Le Ministère Public, représenté par le Procureur Général de la République, abonde tout simplement dans le même sens que l'appelant et reconnaît la grave irrégularité de non saisine de la Cour d'Appel en ce qui concerne Nkurunziza Pierre alias Peter. Il demande à la Cour Suprême d'annuler l'arrêt RPCC 803 en ce qui concerne l'appelant.

3.2. La décision de la Cour Suprême

Les considérations de la Cour relatives à l'argument développé par l'appelant sont les suivantes:

Attendu qu'au sujet de la saisine de la juridiction, l'appelant et le Ministère Public présentent des conclusions parfaitement identiques en relevant qu'à aucun moment de la procédure, Pierre Nkurunziza alias Peter n'a été cité en justice pour présenter ses moyens de défense;

Attendu qu'à la lecture de l'arrêt RPCC 803, la cour constate effectivement 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;

Les deux premiers paragraphes du dispositif de l'arrêt se lisent comme suit:

1. Reçoit l'appel interjeté par Nkurunziza Pierre alias Peter et le déclare entièrement fondé;
2. 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;

Tout d'abord, 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

[44] Nous mentionnons cet exemple simplement pour illustrer le rôle qu'aurait pu jouer le Ministère Public et nous le faisons sous forme d'hypothèse car nous ignorons si une telle explication pourrait effectivement aider à expliquer la lacune mise en avant par l'appelant.

non culpabilité par le juge. L'arrêt de la Cour Suprême ne fait que *réformer*⁴⁵ l'arrêt attaqué en *annulant*⁴⁶ la condamnation de l'appelant *pour vice de procédure*. Nous reviendrons ci-dessous sur les conséquences de l'arrêt (section 3.4.).

Deuxièmement, la Cour Suprême a-t-elle violé la loi en s'abstenant de se prononcer sur le fond de l'affaire? Comme nous l'avons vu plus haut (section 2.3.), dans le cadre d'une procédure d'*opposition* le juge qui reçoit l'opposition est tenu de statuer sur le fond de l'affaire. Dans le cadre de la présente procédure d'*appel*, le juge n'y est pas tenu dans tous les cas où il réforme l'arrêt dont appel. Aux termes de l'article 158 du Code de procédure pénale «*La juridiction d'appel qui réforme la décision entreprise pour un motif autre que la saisine irrégulière ou l'incompétence du premier juge, connaît du fond de l'affaire*». Dans l'affaire RPSA 280, la Cour Suprême s'étant prononcée uniquement sur base d'une irrégularité de la saisine de la Cour d'Appel, a statué conformément à la loi qui lui permet de ne pas connaître du fond de l'affaire.

Troisièmement, une question fondamentale se pose à laquelle nous ne sommes malheureusement pas en mesure de répondre avec totale certitude. L'arrêt RPCC 803 de la Cour d'Appel de Bujumbura a-t-il effectivement été rendu malgré l'irrégularité de procédure constatée par la Cour Suprême, consistant en l'absence de saisine de la juridiction en ce qui concerne Pierre Nkurunziza alias Peter? Une telle irrégularité serait hautement étonnante étant donné la juridiction qui a rendu l'arrêt – et le professionnalisme supposé de son siège – quel que soit le contexte de guerre civile rendant sans doute plus difficile l'exercice de la fonction judiciaire.

3.3. L'affaire RPCC 803: vice de procédure?

Commençons par une introduction d'ordre méthodologique relative à la fiabilité de notre source écrite principale, une copie certifiée conforme de la version dactylographiée de l'arrêt RPCC 803. Trois *caveat* s'imposent. Premièrement, contrairement à l'arrêt RPSA 280 de la Cour Suprême, l'arrêt RPCC 803 de la Cour d'Appel de Bujumbura a été rendu en Kirundi. Etant donné que nous ne maîtrisons pas le Kirundi, nous avons fait appel à des traductions officielles, certaines disponibles (intégralement ou partiellement) sur internet, d'autres faites à notre demande pour ce qui est des passages pertinents de cet arrêt qui compte au total 21 pages. Deuxièmement, à l'époque où l'arrêt RPCC 803 a été rendu (février 1998), il était habituel qu'un arrêt soit rédigé à la main par le juge qui préside le siège et que cet original (communément appelé 'la minute') signé par les juges et le greffier soit conservé dans le dossier mère au greffe. La dactylographie ne se fait que par après et même s'il est fait référence aux signatures originales sur la version dactylographiée (en y écrivant, à la main, 'sé'), celle-ci n'est pas signée par ces mêmes personnes qui peuvent donc avoir omis de vérifier si des erreurs matérielles n'ont pas été commises au moment de la dactylographie. Nous n'avons pas eu accès à la minute de l'arrêt RPCC 803. Pourtant, à défaut de preuve contraire, nous estimons que la version dactylographiée correspond à l'original signé par les juges. Troisièmement, la copie en notre possession étant parfois difficilement lisible (et donc probablement une copie de la copie certifiée conforme), la question se pose de savoir s'il s'agit réellement d'une copie de la version dactylographiée originale? A travers certains contacts, nous avons pu vérifier⁴⁷ et confirmer qu'il s'agit d'une copie

[45] 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).

[46] 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*.

[47] Cela nous a paru nécessaire étant donné la suggestion faite par certains interlocuteurs que notre copie certifiée conforme aurait pu avoir été falsifiée lors de cambriolages plus récents au greffe de la Cour d'Appel de Bujumbura.

d'une version dactylographiée qui existait au moins déjà au début de l'année 2000 (donc à un moment où une éventuelle falsification de la copie de la version dactylographiée nous paraît invraisemblable car ne servant aucun intérêt immédiat). En conclusion, malgré les trois *caveat*, nous estimons que la traduction française de notre source écrite est suffisamment fiable pour permettre une analyse de la question.

Comme nous l'avons signalé plus haut (section 3.1.), le conseil de l'appelant soulevé que son client ne figure pas sur la liste des prévenus poursuivis, telle que reprise dès le *premier feuillet* de l'arrêt attaqué. Dans sa décision (voir la citation ci-dessus, section 3.2.), la Cour Suprême constate effectivement l'absence de citation et fait ce constat à la lecture de l'arrêt RPCC 803, apparemment sans se limiter au premier feuillet. Faisons notre propre lecture afin de savoir ce que dit l'arrêt dont appel par rapport à la responsabilité de Pierre Nkurunziza alias Peter. Et que peut-on conclure de l'arrêt concernant un éventuel vice de procédure?

Le nom de 'Pierre Nkurunziza alias Peter'⁴⁸ figure pour la toute première fois sur le dixième feuillet de l'arrêt RPCC 803. Les feuillets précédents concernent surtout la responsabilité des auteurs matériels des crimes commis pendant la nuit du 12 au 13 mars 1997. Conformément aux accusations du Ministère Public, la Cour établit la responsabilité des prévenus Léonidas Hatungimana alias Muporo, Ismail Hussein, Jamali Nsabimana, Bosco Nyandwi, Haruna Hamadi et Swedi Nsanzurwimo, entre autres, pour avoir posé des mines à deux jonctions au centre-ville de Bujumbura, ce qui a causé la mort de six personnes.⁴⁹ Après avoir traité de la responsabilité de deux autres prévenus (Vyankandondera Saidi et Mandende Jean-Pierre), l'arrêt passe aux accusations portées contre Nkurunziza Pierre alias Peter. La Cour constate, tout d'abord, que Pierre Nkurunziza était accusé d'avoir été, en 1994, 1995, 1996 et 1997, à Nyambye, commune Isale, l'un des chefs des groupes armés se réclamant des FDD, une infraction prévue par l'article 419 du Code pénal. Ce serait Pierre Nkurunziza lui-même qui à Nyambye en mars 1997 aurait ordonné aux membres des groupes qu'il dirigeait de poser des mines antipersonnel et antichars sur la voie publique, infraction prévue par l'article 417 du Code pénal. Toujours selon le Ministère Public, qui se serait notamment basé sur les déclarations des auteurs matériels précités, Pierre Nkurunziza aurait été la personne chargée du stockage et de la distribution des armes et des munitions. Tous les prévenus auraient déclaré qu'il était très puissant parmi les bandes armées, que les mines étaient envoyées directement chez lui et que c'était lui-même qui décidait du lieu où les utiliser.⁵⁰ La Cour d'Appel conclut que les éléments du dossier prouvent la culpabilité de Pierre Nkurunziza, qu'il y n'a pas de circonstances atténuantes et que la peine la plus élevée prévue par les deux articles du Code pénal doit être appliquée. Une des considérations de la Cour fait référence à sa non-comparution. La Cour constate que 'Pierre Nkurunziza n'a pas été appréhendé pour être interrogé et pouvoir se défendre concernant les accusations faites contre lui et les autres prévenus dans le même dossier' (*Kubera ko uyu Nkurunziza Pierre*

[48] L'arrêt fait parfois référence à 'Nkurunziza Pierre alias Peter', parfois à 'Nkurunziza Pierre' et parfois à 'Nkurunziza Peter' concernant clairement la même personne. Ceci évoque un autre problème, qui n'a pas fait l'objet de l'appel et que nous n'analysons pas ici: celui de l'absence d'identification du prévenu.

[49] Signalons que dans les premiers jours après les événements, le PARENA (Parti pour le redressement national) dirigé par l'ancien Président Bagaza était accusé d'avoir posé les mines (Nations Unies, Département des Affaires humanitaires, *Great Lakes Emergency Update*, n°127, 14 mars 1997).

[50] Certains interlocuteurs nous ont signalé que Pierre Nkurunziza était effectivement connu comme étant le chef des FDD opérant dans une localité qui s'appelle Gishingano (dans la zone de Nyambye, commune d'Isale), qui se trouve donc dans les collines situées juste au nord-est de Bujumbura. Selon Human Rights Watch, en 1997, Gishingano était une des localités où les Forces armées burundaises ont tué beaucoup de civils accusés d'appartenir aux FDD (Human Rights Watch, *Les civils pris pour cible. Une guerre civile par personnes interposées au Burundi*, New York, 1998, pp.144-152). Ce rapport confirme également que l'utilisation de mines antipersonnel et antichars – très probablement par plusieurs parties impliquées dans le conflit – avait considérablement augmenté en 1997 (*ibidem*, pp.243-251).

atafashwe ngo abazwe yongere yiregure ku vyo yagirizwa n'abo basangiye dossier). Ce passage (qui se trouve sur le onzième feuillet de l'arrêt) ne nous permet pas de conclure que la Cour s'est prononcée sur l'assignation de Pierre Nkurunziza. Elle nous apprend tout simplement que Pierre Nkurunziza est jugé par contumace.

Que dit alors le premier feuillet de l'arrêt dont appel? Comme cela se fait habituellement, le premier feuillet commence par les noms des parties impliquées dans l'affaire et, le cas échéant, leurs avocats. A lire le premier feuillet, il s'agit d'une affaire du Ministère Public contre vingt-trois prévenus. Cinq conseils – certains internationaux, d'autres burundais – assistent au total douze prévenus. Puis, les noms de onze autres prévenus, sans avocat, sont mentionnés. Comme il se doit, la Cour commence par une vérification des citations par le Ministère Public.⁵¹ Les premières considérations de la Cour reprennent dès lors les mêmes vingt-trois noms, toujours sur le premier feuillet de l'arrêt. Pour douze prévenus, la Cour constate qu'une citation leur a été signifiée en personne et qu'ils en ont signé réception. Pour les onze autres prévenus, la Cour constate qu'ils ont été assignés à domicile inconnu. Il n'est pas spécifié suivant quelles modalités cette assignation a été faite. Dans cet ensemble de vingt-trois noms qui figurent donc à deux reprises sur le premier feuillet de l'arrêt, le nom de Pierre Nkurunziza n'apparaît pas.⁵² 'Nkurunziza Pierre alias Peter' est d'ailleurs le seul 'nouveau' nom qui apparaît dans le dispositif de l'arrêt, sans avoir été mentionné sur le premier feuillet.

Il nous est impossible d'expliquer avec certitude pourquoi le nom de Pierre Nkurunziza ne figure pas parmi les prévenus assignés (en personne ou à domicile inconnu). Est-ce qu'une assignation (le cas échéant très probablement à domicile inconnu) a bien eu lieu mais est-ce que l'information y relative n'a pas été remise à la Cour d'Appel? Rien ne nous permet de conclure en ce sens. Est-ce que la Cour d'Appel a commis une erreur matérielle, après avoir constaté qu'une assignation a bien eu lieu, en oubliant de reprendre le nom de Nkurunziza Pierre sur la liste des vingt-trois (ou alors vingt-quatre) prévenus?⁵³ N'ayant pas eu accès au dossier mère ou à la minute de l'arrêt, rien ne nous permet de conclure en ce sens. Et est-ce que Nkurunziza Pierre a effectivement été condamné - notamment sur base des informations obtenues pendant les interrogations des autres prévenus appréhendés - sans qu'il avait été cité par le Ministère Public? Tout semble le confirmer. La décision de la Cour Suprême par rapport à l'argument développé par l'appelant nous semble dès lors tout à fait logique. Sur base de l'information contenue dans l'arrêt et étant donné la position du Ministère Public à l'audience du 8 juillet 2011, elle ne pouvait que constater la saisine irrégulière et donc l'irrégularité de procédure. La décision d'annuler la condamnation nous paraît donc bien fondée.

[51] Article 56 de l'ancien Code de procédure pénale (Décret du 6 août 1959, applicable au moment de la procédure en question) et article 106 de l'actuel Code de procédure pénale du 20 juillet 1999.

[52] Il est très remarquable que dans au moins deux traductions officielles, le nom de Pierre Nkurunziza apparaît bel et bien sur le premier feuillet de l'arrêt. Premièrement, dans une traduction (partielle) de l'arrêt RPCC 803 publiée sur le site web suivant: <http://www.burundi-information.net/documents.html> (visité le 3 septembre 2012), le nom de 'Nkurunziza Pierre alias Peter' figure à deux reprises parmi le groupe des onze (ou alors douze) prévenus qui ne sont pas assistés par un avocat et qui ont été assignés à domicile inconnu. Deuxièmement, dans son livre *Le génocide contre les Tutsi au Burundi, un crime avoué mais impuni*, publié en 2009, Diomède Rutamucero publie une traduction (intégrale) de l'arrêt RPCC 803. Dans la traduction du premier feuillet, à la page 82, le nom de 'Nkurunziza Pierre alias Peter' figure à deux reprises. Comment interpréter cette divergence entre notre copie de la copie certifiée conforme et ces deux traductions? Est-ce que notre copie n'est pas fiable? Ou est-ce que les traductions ont été 'adaptées' (pour des motifs inavoués) de façon à tromper des lecteurs non-kirundiphones? Force est de constater que dans les deux traductions officielles, le nom de 'Nkurunziza Pierre alias Peter' figure à un autre endroit dans la liste des onze (ou alors douze) prévenus, ce qui suggère qu'il a été ajouté par le traducteur. Dans le livre de Rutamucero, son nom apparaît avant celui de Nyangoma Léonard, tandis que dans l'autre traduction son nom apparaît avant celui de Nsanzurwimo Swedi (première mention) et est précédé par celui de Ndiho Jérôme (deuxième mention).

[53] La Cour a-t-elle été portée à confusion par le fait qu'un autre Nkurunziza (Sosthène) a été cité?

4. CONSÉQUENCES

Une des questions – non-juridiques – qu’on peut soulever concernant la procédure qui a abouti à l’arrêt RPSA 280, est celle de savoir *pourquoi* le Président de la République a interjeté appel. N’ayant pas pu poser la question à l’appelant, nous ne pouvons que formuler quelques hypothèses. A 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.⁵⁴

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 d’abord brièvement les conséquences de l’arrêt sous l’angle du droit pénal.

Pierre Nkurunziza, homme politique, a-t-il été inspiré par un autre motif? Sa condamnation par la Cour d’Appel de Bujumbura pourrait avoir eu un impact sur son éligibilité au cas où le Président de la République en fonction 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? Il nous est difficile d’analyser les conséquences de l’arrêt sous l’angle du *droit* de la justice transitionnelle, car – malgré le fait d’avoir été annoncé à maintes reprises – le travail législatif relatif à la mise en place des mécanismes de justice transitionnelle tarde à démarrer. Néanmoins, tout un ensemble de textes (des lois existantes, des avant-projets de loi, des accords de paix, des déclarations politiques, des rapports de commissions, etc.) permettent de contextualiser l’arrêt RPSA 280 dans un cadre socio-politique, ce qui fera l’objet du Chapitre 5.

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 civil⁵⁵ - n’ont pas été annulées.

Pour ce qui est des conséquences à l’égard de Pierre Nkurunziza, la décision de la Cour Suprême ne constitue pas un acquittement (voir aussi la Section 3.2.). L’arrêt rétablit le *status quo ante* (la situation telle qu’elle existait avant l’arrêt RPCC 803), Pierre Nkurunziza redevient 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

[54] Bien évidemment, en nous limitant aux trois hypothèses évoquées, nous ne voulons pas exclure que d’autres motivations – ou une combinaison de motivations – aient pu inspirer l’appelant.

[55] Nous ignorons si les parties civiles – les familles des victimes Ntahonsigaye, Sebumba et Spès Ciza ainsi que la compagnie OTRACO – ont demandé paiement des dommages-intérêts qui leur ont été accordés par l’arrêt RPCC 803.

mêmes faits)⁵⁶ 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 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) (voir section 4.1.1.). Soit les faits seraient qualifiés comme étant des crimes de guerre ou des crimes contre l'humanité (voir section 4.1.2.).

4.1.1. Scénario 1: les actes sont qualifiés de crimes de droit commun

Pour ce qui est de la sous-question de l'immunité, nous faisons référence à notre analyse ci-dessus dans la section 2.1. Malgré le règlement lacunaire de la responsabilité pénale du Président de la République en droit burundais, il nous semble évident que, pendant la durée de sa fonction, Pierre Nkurunziza ne pourra pas être poursuivi pour des actes accomplis avant son entrée en fonction.⁵⁷ D'éventuelles poursuites de Pierre Nkurunziza ne pourront donc pas avoir lieu avant la cessation de sa fonction de Président de la République.

Après la cessation de sa fonction de Président de la République, Pierre Nkurunziza deviendra sénateur en tant qu'ancien Chef d'Etat.⁵⁸ Quelle serait alors la juridiction devant laquelle il pourrait éventuellement être poursuivi pour les faits qui lui étaient reprochés dans l'affaire RPCC 803? En tant que sénateur, il bénéficiera d'un privilège de juridiction et sera justiciable de la Cour Suprême.⁵⁹ Seul un magistrat du Parquet Général de la République, dirigé par le Procureur Général, pourra rechercher, instruire et poursuivre les infractions à sa charge.⁶⁰

Qu'en est-il d'une éventuelle prescription? Est-ce que le sénateur Pierre Nkurunziza pourra encore être poursuivi autant d'années après les faits? A supposer que la même qualification des faits soit retenue comme en 1998, les infractions actuellement prévues par les articles 591 et 593 du Code pénal sont passibles de la servitude pénale à perpétuité. Aux termes de l'article 146 du Code pénal, si l'infraction commise constitue un crime passible de la servitude pénale à perpétuité, l'action publique est prescrite après trente ans.⁶¹

[56] 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.

[57] Répétons également que Pierre Nkurunziza bénéficie d'une immunité en sa qualité de leader politique du mouvement signataire de l'Accord Global de Cessez-le-feu du 16 novembre 2003. (Voir également notre conclusion de la Section 2.1.3.).

[58] Article 180 de la Constitution. La Constitution prévoit une irresponsabilité pénale des sénateurs (tout comme des députés) limitée aux «*opinions ou votes émis au cours des sessions*» (art. 150).

[59] Article 151 de la Constitution et article 32 de la Loi du 25 février 2005 régissant la Cour Suprême.

[60] Article 138 du Code de l'organisation et de la compétence judiciaires.

[61] Signalons également qu'aux termes de l'article 4 de la Loi du 21 novembre 2003 portant immunité provisoire de poursuites judiciaires en faveur des leaders politiques rentrant d'exil, la prescription de l'action tant pénale que civile découlant des infractions commises par les leaders politiques visés à l'article 1 de la loi est interrompue pendant la période couverte par l'immunité provisoire.

4.1.2. Scénario 2: les actes sont qualifiés de crimes de guerre ou de crimes contre l'humanité⁶²

La loi du 8 mai 2003 portant répression du crime de génocide, des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre intègre ces crimes dans le droit interne et organise la procédure de poursuite et de mise en jugement des personnes accusées desdits crimes. Cette loi a été incorporée dans le Code pénal du 22 avril 2009. Il est toutefois important de souligner qu'elle n'a pas été abrogée, car, aux termes de l'article 623 du Code pénal, «*les lois particulières dont certaines dispositions pénales ont été intégrées dans le présent Code restent en vigueur pour autant qu'elles ne sont pas contraires à la présente loi*». Nous verrons tout de suite l'importance de l'impact de cette disposition.

Pour ce qui est, tout d'abord, de la question de la prescription, la réponse est bien claire. Si les faits sont qualifiés de crimes de guerre ou de crimes contre l'humanité, l'action publique est imprescriptible (article 150 du Code pénal).

Pour ce qui est de l'immunité du chef de l'Etat, nous faisons référence à notre analyse ci-dessus. L'article 117 de la Constitution ne semble prévoir aucune exception, sauf la haute trahison. Comme nous le suggérons dans la note de bas de page numéro 8, il serait utile de demander à la Cour constitutionnelle d'interpréter l'article 117 à la lumière de la ratification par le Burundi du Statut de la Cour pénale internationale, notamment son article 27 (Défaut de pertinence de la qualité officielle). Il serait en tout cas opportun de conformer la Constitution burundaise au Statut lors de sa prochaine révision. Ici également, inspiration pourra être trouvée dans la réforme constitutionnelle française de 2007.

Pour ce qui est de la juridiction compétente, l'article 32 de la Loi régissant la Cour Suprême fait référence à l'article 20 de la Loi du 8 mai 2003. Concrètement, cela veut dire que le privilège de juridiction – sur base duquel le futur sénateur Pierre Nkurunziza serait justiciable de la Cour Suprême – ne s'applique pas auxdits crimes. En principe, les juridictions 'ordinaires' seraient donc compétentes pour poursuivre et juger Pierre Nkurunziza dès le moment où il n'est plus Président de la République. Par contre, une disposition transitoire de la Loi du 8 mai 2003 empêchera de telles poursuites. Cette disposition – dont l'application a été 'sauvée' par l'article 623 du Code pénal susmentionné – stipule que «*l'enquête et la qualification des actes de génocide, des crimes de guerre et autres crimes contre l'humanité commis au Burundi depuis le 1^{er} juillet 1962 jusqu'à la promulgation de la présente loi, seront confiées à la Commission d'Enquête Judiciaire Internationale*». En d'autres termes, la compétence des juridictions burundaises est limitée aux crimes de guerre, crimes contre l'humanité et crimes de génocide commis après la promulgation de la Loi du 8 mai 2003. Malgré la formulation peu adéquate utilisée par le législateur burundais⁶³, il était claire-

[62] Le commandement de bandes armées n'étant, en soi, pas un crime au regard du droit international, ce scénario ne s'appliquerait qu'aux attentats commis à l'aide de mines. Essayer de qualifier les faits dans le cadre de ce papier nous mènerait trop loin. Au moment des faits, ni le crime de guerre ni le crime contre l'humanité n'étaient définis en droit interne burundais. Il faudrait donc trouver inspiration dans le droit international tel qu'il s'appliquait au cas du Burundi et à son conflit armé non-international au moment des actes commis. Alors qu'au moment des faits l'usage de mines antipersonnel n'était pas interdit en droit international humanitaire coutumier (Henckaerts et Doswald-Beck, 2005: 282-283), il est important de souligner que le Burundi était partie aux Conventions de Genève du 12 août 1949 qui stipulent que sont prohibées à l'égard des personnes qui ne participent pas directement aux hostilités, entre autres, les atteintes portées à la vie et à l'intégrité corporelle (article 3) et au Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux (Protocole II du 8 juin 1977, ratifié par le Burundi le 10 juin 1993). Signalons également que le Burundi a signé (le 3 décembre 1997) et ratifié (le 22 octobre 2003) la Convention d'Ottawa (la Convention sur l'interdiction de l'emploi, du stockage, de la production et du transfert des mines antipersonnel et sur leur destruction).

[63] La «*Commission d'Enquête Judiciaire Internationale*» à laquelle il est fait allusion, pourrait ne jamais voir le jour. Elle était prévue par l'Accord d'Arusha. Etant donné l'évolution dans le dossier de la justice transitionnelle, d'autres mécanismes – si jamais il y en aura – pour traiter les crimes du passé semblent plus probables.

ment son intention de dire que les crimes commis avant cette date relèvent de la compétence des mécanismes de justice transitionnelle. Nous y reviendrons dans le Chapitre 5.

En résumé, même si le principe du *non bis in idem* n'empêche pas des poursuites de Nkurunziza Pierre alias Peter pour les crimes qui faisaient l'objet de l'affaire RPCC 803, plusieurs autres obstacles se posent. Si les faits sont qualifiés de crimes de droit commun, Pierre Nkurunziza sera protégé par son immunité de chef de l'Etat. 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.⁶⁴ 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 posent – très probablement – un problème d'immunité ainsi qu'un problème de manque de compétence des juridictions burundaises.

4.2. Conséquences au regard du droit électoral

Ailleurs⁶⁵, nous avons analysé en détail les conséquences juridiques de sa condamnation sur l'éligibilité de Pierre Nkurunziza. Nous nous limiterons ici à en présenter les grandes lignes avant de mettre à jour notre analyse en fonction de l'arrêt RPSA 280.

4.2.1. Situation avant l'arrêt RPSA 280

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. Si le candidat «a été condamné pour crime à une servitude pénale égale ou supérieure à cinq ans, il doit avoir entièrement purgé sa peine depuis au moins dix ans» (article 94).⁶⁶ Au regard de ce qui précède, 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 notwithstanding 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.⁶⁷ Quelques mois plus tard, le Code électoral du 20 avril 2005 a été abrogé et remplacé par le Codé 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

[64] Voir aussi Vandeginste (2011).

[65] Voir notamment le *working paper* auquel référence est faite dans la deuxième note de bas de page.

[66] En outre, il est prévu que le candidat doit avoir la qualité d'électeur dans les conditions précisées par la loi électorale, notamment les articles 4 à 10 du Code électoral (Constitution, article 97; Code électoral, article 94). L'article 7 prévoit que «sont frappées d'incapacité électorale définitive sous réserve des dispositions de l'article 8 ci-dessous: 1°. les personnes condamnées pour crime de droit commun à une peine principale supérieure à dix ans de servitude pénale [...]».

[67] «Juridiquement, le Président Pierre Nkurunziza ne peut pas se présenter aux présidentielles de 2010», Interview avec Antoine Kaburahe, IWACU, 6 mars 2009, p. 9. Voir aussi Vandeginste (2010: 178-181).

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. En effet, le concept d'immunité provisoire se trouve dans les accords de paix mais n'est nullement prévu par la Constitution. Était-il alors permis au législateur, au moment de l'adoption du Code électoral, de prévoir une dérogation au principe inscrit dans la Constitution uniquement sur base d'un accord de paix, donc d'un accord politique (qui, par la suite, a été 'légalisé' à travers une loi ordinaire)? Se pose donc la question du statut juridique, à savoir constitutionnel, de l'Accord d'Arusha et des autres accords de paix. Deux interprétations nous semblent possibles. D'un côté, dans la mesure où l'Accord d'Arusha serait accepté comme source de droit constitutionnel, l'exception contenue dans l'article 8 semble justifiable sur le plan constitutionnel et semble permettre la candidature de personnes condamnées pour autant qu'elles soient bénéficiaires de l'immunité provisoire. D'un autre côté, si l'on considère que depuis la fin de la période de transition, l'Accord d'Arusha n'a plus la même valeur constitutionnelle que pendant la période de la transition, on pourrait conclure dans un autre sens. L'instance habilitée à répondre à la question est la Cour Constitutionnelle. Tout citoyen burundais intéressé⁶⁸ peut saisir la Cour Constitutionnelle pour statuer sur la constitutionnalité de l'article 8, alinéa 2 du Code électoral. A notre connaissance, personne ne l'a fait.

4.2.2. Situation après l'arrêt RPSA 280

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 mandat⁶⁹, l'arrêt RPSA 280 de la Cour Suprême enlève un éventuel obstacle à l'éventuelle candidature de Pierre Nkurunziza aux élections présidentielles de 2015.

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

[68] Cet intérêt doit être «personnel, né et actuel et juridiquement protégé» (Cour Constitutionnelle, Arrêt, RCCB 3, 19 octobre 1992). Dans le cas d'une personne morale, l'intérêt doit être «directement en rapport avec son objet tel que défini par les lois pertinentes et les textes constitutifs de ladite personne morale» (Cour Constitutionnelle, Arrêt, RCCB 27, 2 août 1993).

[69] A ce sujet, voir également le *working paper* auquel référence est faite ci-dessus dans la deuxième note de bas de page.

5. “JUSTICE MUST NOT ONLY BE DONE, IT MUST ALSO BE SEEN TO BE DONE”⁷⁰

Dans ce qui précède, nous avons analysé l'arrêt de la Cour Suprême dans l'affaire RPSA 280 sous un angle juridique. Alors que certains aspects de l'arrêt (notamment l'absence de motivation de la compétence personnelle de la Cour et la qualification de l'arrêt comme ayant été rendu par défaut) posent problème, la conclusion majeure qui s'impose est bien claire. En annulant la condamnation à mort de Pierre Nkurunziza prononcée par la Cour d'Appel de Bujumbura le 11 février 1998 dans l'affaire RPCC 803, 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.

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 juridique et judiciaire peut jamais suffire pour rendre justice? Qui est victime, quelles sont ses attentes et quel rôle doit-on lui accorder? Peut-on réduire l'établissement de la vérité à l'individualisation des responsabilités et à l'identification et la sanction des coupables? Peut-on rendre justice en omettant de dire la vérité et de poursuivre les responsables?

Dans ce Chapitre 5, nous abordons l'arrêt de la Cour Suprême à partir d'une perspective moins juridique et en mettant l'arrêt dans son contexte historique et socio-politique.⁷¹ Dans une section 5.1., nous essayons d'abord de placer l'arrêt dont appel dans le contexte des années 1997-1998. Puis, dans la section 5.2., 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. Dans la section 5.3., nous donnons un aperçu des différentes propositions qui ont été faites pour gérer un élément bien spécifique de l'action des futurs mécanismes de justice transitionnelle: comment traiter les anciennes affaires qui ont déjà fait l'objet d'une décision judiciaire? Cela nous ramène à la case de départ: comment rendre réellement justice, non seulement aux victimes d'une procédure pénale inéquitable, mais également aux victimes des poseurs de mines?

Il nous sera impossible de traiter de façon exhaustive les différents aspects qui font l'objet des sections 5.1., 5.2. et 5.3. En effet, il est bien clair que ces aspects devraient faire partie du débat concernant le processus de justice transitionnelle, qui ne sera d'ailleurs pas terminé avec la mise en place d'une Commission Vérité et Réconciliation mais qui continuera au moins tout au long de son fonctionnement.

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

[71] Le style adopté dans ce Chapitre diffère parfois de celui utilisé jusqu'ici. De temps en temps, ce Chapitre donnera lieu à un témoignage de la part de son auteur. Il se fait qu'à certains moments, nous avons été un observateur de certains événements en marge des affaires RPCC 803 et RPSA 280.

5.1. 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 au journaliste 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. A la question («N'est-ce pas un handicap d'être condamné à mort alors que vous briguez probablement le suffrage des Burundais pour la présidence de la République?»), Pierre Nkurunziza, alors ministre d'Etat chargé de la bonne gouvernance et de l'inspection générale de l'Etat, 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'Etat ont été tués dans l'histoire de notre pays: Rwagasore, Ngendandumwe, Ntare et Ndayaye. 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 reproche pas des faits précis et je n'ai pas souhaité ouvrir le dossier du procès qui a abouti à ma condamnation à mort»⁷². 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 dans les mains du pouvoir exécutif.⁷³ Il n'y avait pas de séparation des pouvoirs, ni indépendance réelle (pourtant inscrite dans la Constitution à partir de mars 1992) du pouvoir judiciaire.⁷⁴ 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, 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?⁷⁵

Comment évaluer cette perception, sans doute partagée par pas mal d'autres anciens opposants?⁷⁶ Sans aucune ambition 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.⁷⁷

Le 23 mai 1997, Amnesty International lance une 'action urgente' (voir Annexe 3)

[72] La version intégrale de l'interview par Athanase Karayenga pour le journal Kirimba est disponible ici: <http://www.burundi-info.com/spip.php?article72> (visité le 20 septembre 2012).

[73] Dans *Les dix principes du Conseil National pour la Défense de la Démocratie au Burundi (CNDD)*, texte publié par le département politique du CNDD 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).

[74] Rappelons qu'à l'époque de l'affaire RPCC 803, le ministre de la Justice était Térrence Sinunguruza, actuel Premier Vice-Président de la République.

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

[76] «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» (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, le 14 avril 1998, p.4).

[77] Nous procédons ainsi car pour certains de ces documents, nous faisons partie de ceux qui ont tenu la plume au sein de l'organisation.

par laquelle elle demande à ses membres et activistes d'envoyer des lettres aux autorités burundaises. 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.⁷⁸

Le 16 février 1998, quatre jours après l'arrêt rendu par la Cour d'Appel de Bujumbura dans l'affaire RPCC 803, Amnesty International lance une action urgente en faveur de sept personnes condamnées à mort, y compris Pierre Nkurunziza (voir Annexe 4). Au sujet du procès, voici ce qui est écrit:

«Amnesty International believes that their trial was unfair and is concerned at the limited appeals procedures open to the defendants and fears the prisoners may be executed. Amnesty International is concerned at irregularities in the arrest and detention procedures of the seven men and believes that their trial may not have conformed to international standards of fairness».

Fin avril 1998, nous faisons partie d'une délégation d'Amnesty International en mission au Burundi. Notre objectif est 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 (du moment de l'arrestation jusqu'à la procédure de cassation). Suite à cette mission, Amnesty publie, en juillet 1998, un rapport de 49 pages *Justice on trial*⁷⁹. Le rapport se lit comme un catalogue de violations systématiques du droit à un procès équitable.

Dans mon journal du 23 avril 1998, je lis ceci:

«Visite de la prison de Mpimba.

Rencontre avec Jamali Nsabimana.

Condamné à mort. Accusé de participation aux bandes armées. Aurait donné sa voiture pour transporter les poseurs de mines. Accusé d'être avec le CNDD-FDD.

"J'ai été arrêté chez moi, troisième avenue à Buyenzi, le 8 avril, vers 12h. On m'emmène à la PSR (Police de sécurité routière) avec mon petit frère et certains autres. Vers 13.40h on nous transporte au Camp Buyenzi où j'ai été interrogé. J'étais seul dans une salle avec 10 militaires. J'ai été torturé à plusieurs reprises pendant les premiers trois jours de mon arrestation. Après j'ai accepté tout ce qu'on m'a dit. Déshabillé, les mains liées sur le dos. On m'a frappé avec la machette juste au-dessus des genoux en me menaçant de me couper les jambes si je ne dis pas la vérité."

Pendant l'interrogatoire, on lui dit que Léonidas qui était aussi arrêté a déjà tout dit sur lui. A la chambre criminelle, Léonidas, qui est accusé d'être le chef du groupe, a nié avoir dénoncé Jamali. Il a dit qu'il ne le connaît pas, qu'il avait accepté de le dénoncer à cause des tortures. Ce n'était pas pris en compte.»⁸⁰

[78] 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.

[79] Amnesty International, *La justice en accusation*, AI Index AFR 16/13/98, Londres, 30 juillet 1998.

[80] L'existence de la pratique de la torture des détenus, notamment dans les cachots et autres centres de détention difficilement accessibles, était généralement confirmée par tous les observateurs (très souvent avec des détails sur les modalités) mais tout aussi systématiquement niée par les autorités. Très exceptionnellement, la Cour d'Appel de

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.⁸¹ Etait-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? Dans mon journal du vendredi 24 avril 1998, je lis, entre autres, ce qui suit:

«Rencontre avec la présidente de la Cour d'Appel de Bujumbura.

La chambre criminelle rencontre beaucoup de difficultés au niveau du traitement des dossiers de la crise. Il y a le problème de la fiabilité des témoignages, car c'est avant tout une ethnie contre une autre. Il y a également le problème de la convocation des témoins.

Le rythme de traitement des affaires est ralenti par les demandes de remise car il n'y a pas assez d'avocats.

Pour la rédaction des jugements, la chambre criminelle rédige toujours son arrêt avant de le rendre et la minute est disponible au greffe. Un ordinateur demandé depuis un an vient d'arriver.

“Je ne pourrais pas condamner une personne à la peine de mort si en âme et conscience, je ne suis pas convaincue de sa culpabilité.” »

Cette mise en contexte très partielle⁸² soulève plus de questions qu'elle ne donne de réponses. Il nous semble que les réponses ne peuvent venir que de la future Commission Vérité et Réconciliation (CVR), un mécanisme judiciaire pénal n'étant capable d'y répondre que très partiellement.⁸³ Une question particulièrement importante risque même de ne pas faire

Bujumbura, en octobre 1998, a reconnu qu'une confession avait été extorquée moyennant des tortures pendant les interrogatoires à la BSR (Brigade Spéciale de Recherche de la Gendarmerie). Par conséquent, elle a acquitté le prévenu accusé d'avoir assassiné l'ancien maire de la ville de Bujumbura (Vandeginste, 1999).

[81] 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 ne fait pourtant pas 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. Néanmoins, suite aux sept condamnations à mort par la Cour d'Appel, le CNDD décide de suspendre sa participation au dialogue politique avec le gouvernement (Communiqué n° 107 du 17 février 1998, cité dans Reyntjens (1998: 81)).

[82] De nombreux rapports ont été rédigés sur l'état de la justice au Burundi. Pour ne citer que quelques exemples: G. Rubashamiheto et S. Ntahuga, 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; J. Abramowski, L. Nzeyimana et al., Etude 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; Fédération internationale des ligues des droits de l'homme (FIDH), Programme de coopération juridique. Burundi: une justice en construction, Paris, octobre 2003; Avocats Sans Frontières (ASF), Etude 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; Observatoire de l'Action Gouvernementale, Analyse critique du fonctionnement des juridictions supérieures du Burundi, Bujumbura, décembre 2007.

[83] L'avant-projet de loi portant création, mandat, composition, organisation et fonctionnement de la Commission Vérité et Réconciliation, tel que proposé par le Comité technique chargé de la préparation de la mise en place des mécanismes de justice transitionnelle, prévoit dans son article 56 que la Commission pourra «organiser des audiences thématiques sur les grandes violations commises dans le passé aux fins d'en connaître les causes profondes et le rôle joué par les institutions étatiques ou privées telles que l'armée, la police, la justice, l'éducation, le secteur financier, les médias, les partis politiques et leurs mouvements affiliés, les églises, les associations, les groupes privés et autres organisations. En cas d'audiences thématiques, la Commission fera comparaître toute personne susceptible de contribuer à la découverte de la vérité» (République du Burundi, Comité technique chargé de la préparation de la mise en place de la Commission Vérité et

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-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? Cela nous mènerait trop loin d'essayer d'y répondre dans le cadre de ce papier.

5.2. 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. Sans oublier l'absence de motivation par rapport à la compétence personnelle de la Cour Suprême, qu'est-ce qui peut encore expliquer cette perception?⁸⁴

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 que cela fasse preuve de l'extrême efficacité de la justice burundaise.⁸⁵ 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 (voir Chapitre 1), 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 Suprême⁸⁶, 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 a été rendu en audience publique, plusieurs interlocuteurs se posent des questions par 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? A notre connaissance, même après la découverte de l'arrêt, en mai 2012, aucune communication officielle n'a été faite

Réconciliation. *Rapport Final*, Bujumbura, octobre 2011, p.47). Rappelons que dans le cas de l'Afrique du Sud, la CVR s'est également penchée sur le rôle du droit et des instances judiciaires dans les exactions du passé.

[84] Cette section est surtout basée sur plusieurs échanges avec des interlocuteurs burundais.

[85] Le délai de quatre jours (du 4 au 8 juillet) entre l'inscription de la nouvelle affaire et l'audience saute aux yeux 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, 2009 : 44)

[86] Jean-Marie Ngendanzi a été président de la Cour Suprême pendant moins d'une année. Par décret N° 100/61 du 27 février 2012, le Président Nkurunziza a nommé Emmanuel Njenje comme Président de la Cour Suprême.

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, cf. ci-dessus – 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, comme nous l'avons expliqué ci-dessus (voir sections 2.1.3. et 2.1.4.), 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 sur 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, Clotilde Niragira, a ordonné l'élargissement provisoire d'environ 3400 'prisonniers politiques'⁸⁷, elle a déclaré qu'«*ils devront à nouveau comparaître devant la nouvelle Commission Vérité et Réconciliation qui sera soutenue par les Nations Unies*»⁸⁸.

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 5.3), 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 par le Président de la République. Même si l'arrêt RPSA 280 ne devrait nullement constituer un obstacle à des enquêtes ultérieures par la CVR (voir section 5.3.), certains interlocuteurs y voient même une manœuvre pour éviter que l'affaire ne soit traitée par la CVR et/ou le Tribunal Spécial.

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.⁸⁹

[87] Ordonnances ministérielles N° 550/18 du 9 janvier 2006, N° 550/116 du 10 février 2006 et N° 550/246 du 14 mars 2006, prises en exécution du Décret N° 100/02 du 3 janvier 2006 portant immunité provisoire des prisonniers politiques détenus dans les maisons de détention de la République du Burundi.

[88] La ministre est citée par Renaud Galand dans son rapport pour Avocats sans Frontières, *Etude de l'impact du projet 'Faciliter l'accès à la justice des victimes et des prévenus de la crise de 1993 en vue de promouvoir la réconciliation'*, Bujumbura, 2007, p. 28.

[89] Terminons cette section par une anecdote (que le lecteur pourra interpréter comme il le veut). Le 7 et 8 juillet 2011, l'Assemblée nationale du Burundi, en collaboration avec l'association AWEPA (Association des parlementaires

5.3- 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 Commission Vérité et Réconciliation (CVR) et le Tribunal Spécial (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 limiterons 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.

En résumé, ce bref aperçu montre que deux grandes options ont été prises en considération. Dans un premier scénario, les enquêtes (non-judiciaires) par 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) par la CVR donneront lieu soit à une procédure de réconciliation (non-judiciaire) 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 autre) scénarios.

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

Tout d'abord, 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)⁹⁰. Les autres accords de paix ne contiennent pas de dispositions relatives aux anciennes affaires et décisions judiciaires. Toutefois, le Protocole de Pretoria du 2 novembre 2003 sur les questions restées en suspens en vue du partage des pouvoirs politique, de défense et de sécurité au Burundi – qui fait partie intégrante de l'Accord Global de Cessez-le-feu du 16 novembre 2003 entre le Gouvernement de Transition du Burundi et le Mouvement CNDD-FDD – stipule, dans la Section 'Immunité Provisoire', que les parties *«adhèrent aux accords mentionnés dans l'Accord d'Arusha pour la paix et la réconciliation au Burundi en*

européens pour l'Afrique), a organisé des Journées de réflexion sur la justice transitionnelle et le fonctionnement d'une Commission Vérité et Réconciliation. L'objectif des Journées était d'informer les parlementaires et autres participants sur la justice transitionnelle et sur les attentes de la population burundaise y relatives et de permettre une réflexion profonde à travers des échanges sud-sud ainsi que sur base des expériences d'autres pays, notamment en ce qui concerne la mise en place d'une CVR. En tant que consultant, j'étais invité à faire une présentation à cette occasion. Le premier jour, le 7 juillet 2001, lors de la pause-café, Mr. Gélase Ndadabirabe, alors Secrétaire-Général du parti CNDD-FDD est venu me voir – avec une copie de l'interview parue dans le journal Iwacu (voir note de bas de page numéro 67) en main – afin de me poser la question de savoir si, à mon avis, la condamnation du Président Nkurunziza devait toujours être considérée comme juridiquement intacte. Cela s'est donc passé la veille de l'audience de la Cour Suprême dans l'affaire RPSA 280 – ce que j'ignorais, bien évidemment.

[90] 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.

vue de la création d'un Tribunal pénal international et d'une Commission nationale vérité et réconciliation» (art. 2.4.).

Alors que les modalités de mise en œuvre ne sont pas du tout spécifiées, le principe de 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.⁹¹

L'accord politique signé à Arusha concernant la justice transitionnelle a par la suite été incorporé dans le droit constitutionnel. La Constitution de Transition du 28 octobre 2001 prévoit en effet la mise en place du double mécanisme de justice transitionnelle convenu à Arusha. D'un côté, le gouvernement de transition était tenu de requérir auprès de l'ONU la constitution d'une Commission d'enquête judiciaire internationale, qui serait suivie par l'établissement d'un tribunal pénal international au cas où le rapport établirait l'existence d'actes de génocide, de crimes de guerre et d'autres crimes contre l'humanité (art. 228). D'un autre côté, était prévue la mise en place par le parlement burundais d'une Commission nationale pour la vérité et la réconciliation (art. 229 à 233).

5.3.2. 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 2004⁹² 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»*.

Alors qu'il s'agit d'une instance pourtant non-judiciaire, la procédure prévue pour les enquêtes par la CVR trouve clairement inspiration dans la procédure judiciaire. Aux termes de l'article 27, la Commission est saisie par la victime, par ses ayants-droit ou par toute autre personne intéressée, ou bien elle peut se saisir d'office. La saisine se fait par une déclaration écrite qui peut indiquer l'identité du présumé auteur des violations alléguées (art. 28). Le présumé auteur est alors invité à comparaître devant la CVR (art. 29). L'examen de l'affaire par la CVR se fait de la façon suivante. Le plaignant est invité à étayer sa plainte ou, en cas d'auto-saisine, le président de séance porte à la connaissance du présumé auteur les accusations mises à sa charge. Puis, le présumé auteur réplique à l'accusation portée contre lui. Les témoins à charge et à décharge sont entendus. Le présumé auteur prend la parole le dernier. La CVR effectue toute autre démarche qu'elle estime nécessaire à la manifestation de la vérité et à la promotion de la

[91] 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. Bien avant l'arrêt de la Cour Suprême, l'avocat des parties civiles, Maître Fabien Segatwa, avait déjà déclaré que *«les circonstances politiques actuelles ne permettent pas que cette affaire puisse être menée conformément au droit. Il faudrait attendre les négociations d'Arusha qui mettront en place les institutions en mesure d'assurer la sécurité pour tous et mettre fin à l'impunité. La justice actuelle n'est pas en mesure de rendre toute la justice dans cette affaire. Elle manque de moyens matériels et humains, mais aussi elle n'a pas de marges de manœuvre suffisante pour se démarquer de la politique. Il nous faudra absolument un apport extérieur, une enquête judiciaire internationale suivie d'un tribunal pénal international pour statuer sur cette affaire»* (cité par C. Cubiharo dans *L'Aube de la démocratie*, N°60, 1-15 novembre 1998).

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

réconciliation (art. 35).

La Loi du 27 décembre 2004 n'ayant jamais été mise en œuvre, aucune application n'a été faite de ces dispositions. Rappelons que cette loi n'a pourtant jamais été amendée ou abrogée, ce qui se fera, très probablement, lors de l'adoption d'une nouvelle loi régissant la CVR. Il reste à voir donc si les dispositions relatives aux anciennes affaires et à la procédure d'enquête seront maintenues.

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). En d'autres termes, les modalités restant à être fixées, l'intention du législateur burundais était que les anciennes affaires soient traitées par le mécanisme de justice transitionnelle qui – pour ce qui est de certains types d'affaires – peut les renvoyer à la justice burundaise pour réouverture. Bien que la Loi du 27 décembre 2004 n'y fait aucune référence explicite, la procédure à laquelle semble faire référence le législateur burundais dans l'article 40, est celle de la révision par la Cour Suprême.⁹³

5-3-3. La procédure de révision aux termes de la Loi du 25 février 2005 régissant la Cour Suprême

Avant l'adoption de la Loi du 25 février 2005 régissant la Cour Suprême, la révision des jugements et arrêts coulés en force de chose jugée en matière pénale était prévue par le Code de l'organisation et de la compétence judiciaires du 14 janvier 1987 dans quatre cas.⁹⁴ Deux mois après l'adoption de la Loi du 27 décembre 2004, le parlement burundais a adopté la Loi du 25 février 2005 régissant la Cour Suprême. Cette loi prévoit trois nouveaux cas dans lesquels une procédure de révision en matière pénale est possible. Aux termes de l'article 43, la Cour Suprême siégeant toutes chambres réunies, connaît de la révision des jugements et arrêts coulés en force de chose jugée «5. lorsqu'en vertu d'une décision rendue par une juridiction internationale ou une institution quasi-juridictionnelle supranationale, il a été confirmé qu'il y a eu violation d'une disposition substantielle d'une convention internationale ratifiée par l'Etat du Burundi; 6. lorsque, après une condamnation, un fait vient à se produire ou à se révéler ou des pièces inconnues lors des débats sont présentées, établissant l'innocence du condamné; 7. lorsqu'en vertu d'une loi particulière ou d'une convention internationale, 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».

Bien que la Loi du 25 février 2005 n'y fasse aucune référence explicite et ne prévoient pas la possibilité pour la CVR elle-même d'initier une procédure de révision⁹⁵, ces nouvelles dis-

[93] 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.

[94] Il s'agissait des cas suivants: "1° Lorsque, après une condamnation pour homicide, des pièces propres à faire naître des indices suffisants sur l'existence de la prétendue victime de l'homicide sont présentées; 2° lorsque, après une condamnation pour crime ou délit, un nouvel arrêt ou jugement a condamné pour le même fait un autre accusé ou prévenu et que les deux condamnations ne pouvant se concilier, leur contradiction est la preuve de l'innocence de l'un ou de l'autre condamné; 3° lorsqu'un des témoins entendus a été, postérieurement à la condamnation, condamné pour faux témoignage contre l'accusé ou le prévenu; 4° lorsque, après une condamnation, un fait vient à se produire ou à se révéler ou que des pièces inconnues lors des débats sont présentées, établissant l'innocence du condamné» (article 64).

[95] Aux termes des articles 148 et 149, concernant la procédure de la requête en révision, le droit d'initier la procédure en révision est ouvert au condamné ou ses ayants-droit et au ministre ayant la justice dans ses attributions (qui

positions nous paraissent très complémentaires au mandat et au fonctionnement de la CVR tels que réglés par la Loi du 27 décembre 2004. Au terme de ses enquêtes concernant les anciennes affaires relatives aux assassinats ou aux procès politiques, la CVR⁹⁶ pourrait conclure que de nouveaux faits établissent l'innocence d'un condamné ou que la réformation d'un jugement ou arrêt est nécessaire pour corriger une erreur de droit ou de fait (cf. les alinéas 6 et 7 de l'article 43). La CVR pourrait alors recommander la révision de ces affaires par la Cour Suprême siégeant toutes chambres réunies. Conformément à l'article 148, le condamné ou ses ayants-droit ou le ministre de la Justice pourraient initier la procédure de révision.⁹⁷

5-3-4. 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 rapport⁹⁸ 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.⁹⁹ 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 Tribunal Spécial.¹⁰⁰

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.¹⁰¹ On constate que l'approche de la révision par la Cour

peut agir soit d'office soit sur requête de la victime ou de ses ayants-droit).

[96] Il n'est pas clair si une CVR à composition mixte nationale et internationale (voir aussi la note de bas de page numéro 101) constitue une «institution quasi-juridictionnelle supranationale» au sens de cet article 43, 5. Il est fort probable que le législateur burundais faisait référence, au moins, à la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples. Cette Commission - clairement une institution quasi-juridictionnelle supranationale - avait condamné le Burundi dans l'affaire dite Bwampamyé. Dans cette affaire - Avocats sans Frontières (pour le compte de Gaëtan Bwampamyé) c. Burundi, Communication 231/99, traitée à la 28^{ème} Session Ordinaire (Cotonou, le 6 novembre 2000) - la Commission avait conclu que le Burundi avait violé les dispositions de l'article 7, 1 (c) de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples (droit à la défense) et avait demandé au Burundi «d'en tirer toutes les conséquences légales et de prendre les mesures appropriées en vue de permettre la réouverture du dossier et le réexamen de cette affaire en conformité avec la loi burundaise et les dispositions pertinentes de la Charte» (para. 31) (La version intégrale de la Communication a été publiée dans le Quatorzième Rapport Annuel d'Activités de la Commission Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples 2000-2001, Banjul, 2001, p.60-65). A notre connaissance, à part la réforme législative mentionnée, le Burundi n'a pas donné suite à la décision de la Commission dans l'affaire Bwampamyé. Gaëtan Bwampamyé a été libéré en 2006 dans le cadre des ordonnances ministérielles prises par le ministre de la Justice Clotilde Niragira (voir note de bas de page numéro 87), mais cet 'élargissement provisoire' ne constitue nullement une réouverture de l'affaire telle que demandée par la Commission africaine.

[97] Si telle est effectivement l'option retenue par le législateur burundais, il serait utile de régler plus en détail les modalités du renvoi des affaires traitées par la CVR vers la Cour Suprême.

[98] 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.

[99] A 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.

[100] 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.

[101] 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^{er} 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. Parmi les changements qui sautent aux yeux, signalons celui de la composition de la CVR. Dans la première version

Suprême ne figure plus parmi les propositions. La délégation gouvernementale propose plutôt un autre scénario.

En effet, dans le chapitre concernant le fonctionnement de la Commission, le mémorandum trouve clairement inspiration dans la Loi du 27 décembre 2004 pour ce qui est de la procédure d'enquête, tout en y apportant un changement important. Le mémorandum ne fait que copier la loi où il stipule 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 prend des décisions qu'elle juge nécessaires pour la réconciliation des Burundais*»¹⁰². Par contre, la disposition de la loi qui stipule que «*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*» ne figure plus dans le mémorandum. En effet, ce dernier propose une autre approche, aussi bien pour les anciennes que pour les autres affaires. Est proposée une procédure de réconciliation, dont les détails seront établis par la CVR elle-même et qui est 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 Tribunal Spécial les cas des personnes (i) qui refusent de déclarer 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. Il est ajouté que «*quiconque, même jugé par une juridiction nationale, pourra être traduit devant le Tribunal Spécial*», et que «*pour décider de la peine à infliger à une personne condamnée pour un crime, le Tribunal Spécial tient compte de la peine déjà purgée en exécution du jugement ou arrêt rendu par une juridiction nationale pour le même fait*»¹⁰³.

En résumé, en ce qui concerne les anciennes affaires, la délégation gouvernementale propose des enquêtes par la CVR suivies soit par une procédure de réconciliation soit par des poursuites devant le Tribunal Spécial dans quatre cas précis.¹⁰⁴

5-3-5. Le traitement d'anciennes affaires proposé par le Comité dit Kavakure

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 2010¹⁰⁵, 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.

était proposée une CVR composée de sept membres, dont quatre étrangers et trois burundais. Dans la seconde version, il est question de quatre burundais et trois étrangers. Telle est également l'option retenue dans le *Mémorandum du Parti CNDD-FDD sur la Commission Vérité et Réconciliation et le Tribunal Spécial pour le Burundi*, Bujumbura, 5 mai 2007. Par rapport à la question qui nous intéresse ici, les deux versions sont identiques.

[102] Para. 31 (version du 1 février 2006) et para. 60 (version du 26 mars 2006).

[103] Paras. 75-76 (version du 1 février 2006) et paras. 103-104 (version du 26 mars 2006).

[104] Cette proposition correspond à la définition plus générale des missions de la CVR proposées par le Mémorandum: «*Après avoir tenté la procédure de réconciliation, déférer au Tribunal Spécial les présumés coupables des crimes et délits liés à la crise qu'a connue le Burundi et dûment qualifiés par la Commission*» (para. 5 g et para. 27 g).

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

Le rapport du Comité technique contient un avant-projet de Loi portant création, mandat, composition, organisation et fonctionnement de la Commission Vérité et Réconciliation. Dans le Chapitre VII (Procédure applicable devant la Commission), Section 6 (Phase des audiences), 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 prend des décisions qu'elle juge nécessaires pour la réhabilitation des victimes et la réconciliation. La Commission peut recommander la réouverture 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 6o)¹⁰⁶.

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 CVR) et aux mémorandums de la délégation gouvernementale, l'avant-projet de loi du Comité technique propose toutefois quelques éléments nouveaux. A 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 rapport du Comité technique ne s'exprime pas concernant le transfert de dossiers au Tribunal Spécial (à part une disposition générale, dans l'article 5, qui stipule que le travail de la CVR *«ne doit pas porter préjudice aux compétences du Tribunal Spécial»*).

Malgré l'esprit de réconciliation qui doit guider le travail de la CVR, le rapport du Comité technique fait référence aux sanctions des responsables que peut recommander la CVR. Il est proposé que la CVR puisse recommander des poursuites pénales¹⁰⁷ contre les présumés auteurs de violations graves, éventuellement suivies d'allègement des sanctions en faveur des présumés auteurs qui auront fait des aveux complets et exprimé des regrets. Il est également proposé que la CVR puisse recommander l'exclusion hors des corps de défense et de sécurité, de la magistrature, de l'administration civile et des postes de mandataires politiques de ceux qui auront été reconnus coupables. Aux termes du rapport, la CVR pourra également recommander la perte du droit d'élire et d'être élu à l'encontre de ces mêmes personnes. Cette dernière recommandation ne viendrait d'ailleurs qu'en appui d'une sanction déjà prévue par le Code électoral actuellement en vigueur. Dans l'article 8, *in fine*, du Code électoral il 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»*.

[106] Dans l'article 6i, il est ajouté que pour les affaires pendantes devant les juridictions qui seraient portées devant la Commission, les juridictions ordonnent la suspension de leur instruction soit d'office soit à la demande des parties, en attendant les conclusions de la Commission.

[107] En même temps, dans la partie Orientations méthodologiques et Recommandations, le rapport du Comité technique stipule que *«La CVR pourrait également proposer un autre mécanisme réaliste susceptible de vider ce contentieux à la satisfaction des victimes, sans pour autant accorder l'impunité aux auteurs des violences, étant donné que les juridictions ordinaires seraient vite débordées»* (p.80).

5.3.6. Mise en application: quel 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, l'avant-projet de loi proposé par la Comité technique 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 de l'avant-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. Elle peut également se saisir d'office (art. 52). 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. 53). 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 suivant les critères déterminés par la Commission elle-même (article 55). A 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 des audiences, 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*». A supposer que cette disposition soit conforme avec la Constitution¹⁰⁸, 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 réouverture de l'affaire, par exemple moyennant une procédure de révision devant la Cour Suprême. Soit elle conclut que certaines personnes (ou toutes) condamnées dans l'affaire RPCC 803 étaient effectivement responsables. Il appartiendra alors 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 électoral (voir ci-dessus, section 5.3.5.) et, notamment en cas de qualification de crimes de guerre ou de crimes contre l'humanité, comment le dossier fera l'objet d'enquêtes par le bureau du Procureur du Tribunal Spécial.¹⁰⁹

[108] Il appartiendra à la Cour Constitutionnelle de statuer sur la constitutionnalité de la loi.

[109] 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.

Répetons que ce scénario est tout à fait hypothétique. Il a pourtant un double mérite. Premièrement, il montre 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. Deuxièmement, il rend plus concret les conséquences potentielles de la mise en place des mécanismes de justice transitionnelle. En effet, il pourrait également s'appliquer à d'autres violations, y compris l'assassinat du Président Ndadaye en 1993, le massacre des réfugiés banyamulenge à Gatumba en 2004^[110], le massacre des séminaristes à Buta en 1997, pour ne citer que quelques cas bien connus. Dans leur ensemble, ces quelques cas illustrent d'ailleurs la raison pour laquelle la mise en place d'une CVR réellement indépendante et accompagnée d'un Tribunal Spécial réellement indépendant nous paraît extrêmement invraisemblable au Burundi.

6. CONCLUSION

«Que chacun sache toutefois que notre vœu et notre détermination les plus sincères sont que l'histoire puisse retenir que notre contribution à la construction d'un Etat de droit aura été capitale»^[111].

Dans ce qui précède, nous avons essayé d'analyser l'arrêt de la Cour Suprême dans l'affaire RPSA 280, d'abord sous un angle strictement juridique, ensuite dans son contexte historique et politique.

Moyennant une certaine créativité juridique et en trouvant inspiration dans la jurisprudence française, nous avons pu justifier la compétence personnelle de la Cour Suprême, qui elle-même a malheureusement omis de clarifier les raisons qui la faisaient se considérer compétente. 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. Etant donné la grave irrégularité signalée par l'appelant et étonnamment facilement confirmée par le Ministère Public, la Cour Suprême a rendu justice en annulant la condamnation à mort de l'appelant. En effet, l'absence de saisine de la Cour d'Appel en ce qui concerne l'appelant devait nécessairement donner lieu à une telle décision.

Les conséquences de l'arrêt au regard du droit pénal et du droit électoral ont également fait l'objet de notre analyse. Malgré l'interprétation couramment faite dans les médias, Pierre Nkurunziza n'a pas été acquitté. Il ne s'est pas non plus auto-amnistié. En théorie, il peut être poursuivi pour les mêmes faits. En réalité, en attendant la mise en place d'un Tribunal Spécial, des obstacles juridiques – sans oublier les obstacles politiques - liés à son immunité et à la compétence des juridictions burundaises rendent quasi impossibles de nouvelles poursuites. En annulant la condamnation à mort de Pierre Nkurunziza, la Cour Suprême a enlevé un éventuel

[110] Voir, entre autres, Human Rights Watch, *Burundi: Le Massacre de Gatumba. Crimes de guerre et agendas politiques*, New York, septembre 2004.

[111] *Discours de S.E.M. le Président de la République prononcé à l'occasion du lancement de la rentrée judiciaire 2012-2013*, Bujumbura, 24 septembre 2012.

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. A 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 - 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'Etat 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. En isolant ce cas particulier du processus de justice transitionnelle, un message d'intimidation semble avoir été envoyé aux victimes de tous les crimes dans lesquels les élites politico-militaires, anciennes et/ou nouvelles, pourraient avoir été impliquées. L'intérêt général qu'est la stabilité du Burundi – ce qui constitue le souci absolument prioritaire de ses partenaires internationaux - se réduit trop facilement à l'équilibre entre les intérêts privés de ses leaders.

BIBLIOGRAPHIE

Avril, P. (2003) «Le point de vue du constitutionnaliste», dans Guettier, C. et Le Divellec, A. (eds.) *La responsabilité pénale du Président de la République*, Paris, L'Harmattan, 73-80.

Henckaerts, J.-M. et Doswald-Beck, L. (2005) *Customary International Humanitarian Law*, Cambridge University Press, ICRC.

Kohlhagen, D. (2009) *Burundi: la justice en milieu rural*, Bruxelles, RCN Justice et Démocratie.

Manirakiza, M. (2007) *Burundi. Les écoles du crime (1994-2005/2006)*, Bruxelles, Le Roseau Vert.

Nindorera, W. (2012) *The CNDD-FDD in Burundi. The path from armed to political struggle*, Berlin, Berghof Transitions Series No.10.

Reyntjens, F. (1998) «L'évolution politique au Rwanda et au Burundi 1997-1998», dans Reyntjens, F. et Marysse, S. (eds.), *L'Afrique des Grands Lacs. Annuaire 1997-1998*, Paris, L'Harmattan, 71-96.

Vandeginste, S. (1999) «Le dossier Jean Minani, l'exception qui confirme la règle en matière de procédure pénale au Burundi?», dans Marysse, S. et Reyntjens, F. (eds.) *L'Afrique des Grands Lacs. Annuaire 1998-1999*, Paris, L'Harmattan, 53-65.

Vandeginste, S. (2010) *Stones Left Unturned. Law and Transitional Justice in Burundi*, Anvers, Intersentia.

Vandeginste, S. (2011), «Bypassing the prohibition of amnesty for human rights crimes under international law: lessons learned from the Burundi peace process», *Netherlands Quarterly of Human Rights*, 29 (2): 189-211.

Vandeginste, S. (2012) *L'éligibilité de l'actuel Président de la République du Burundi aux élections présidentielles de 2015: une analyse juridique*, Anvers, Working paper 2012/03, Institut de Politique et de Gestion du Développement, Université d'Anvers.

ANNEXE 1

1

RPSA 280.

LA COUR SUPREME, CHAMBRE JUDICIAIRE, SIEGEANT EN SECTION D'APPELA RENDU L'ARRET SUIVANT :AUDIENCE PUBLIQUE DU 08 JUILLET 2011.En cause : Pierre NKURUNZIZA.Contre : Ministère Public.

Vu en expédition régulière et conforme l'arrêt RPCC 803 rendu par la Cour d'Appel de Bujumbura en date du 11 février 1998 et dont le dispositif est libellé comme suit :

- « -1. Yakiriye imburano z'Umushikirizamanza Mukuru kandi ivuze ko zishemeye mu bice vyazo bikuru bikuru ;
- 2. a) HATUNGIMANA Léonidas alias MUPORO, Ismail Hussein, NSABIMANA Jamali, NYANDWI Bosco, HAMADI Haruna, NKURUNZIZA Pierre alias Peter, NSANZURWIMO Swedi bagirizwa ivyaha bagirizwa none bahanishijwe umwe umwe igihano co gupfa(peine de mort) ;
- b) NZIGIRABARYA Claude aragiye icaha yagirizwa nawe nyene ahanishijwe umunyororo wo guherayo ;
- c) NDABAVUKIYE Domitien aragiye icaha yagirizwa nawe nyene ahanishijwe umunyororo w'impaga w'imyaka mirongo ibiri 20 ;
- d) VYANKANDONDERA Saidi na NKURUNZIZA Sostène bagirizwa nabo nyene ivyo bagirizwa none bahanishijwe umunyororo w'impaga w'umwaka (1 an s.p.p) ;
- e) NZEYIMANA Jenabi aragiye icaha yagirizwa nawe nyene ahanishijwe umunyororo w'impaga w'amezi atandatu (6 mois s.p.p.) ;
- f) MANDENDE Jean-Pierre na NDAYIKEZA Agnès bareze ivyaha bagirizwa ;
- g) Ivyerekeye SINDAYIGAYA Jean-Marie, NKURUNZIZA Gabriel, NYANGOMA Léonard n'abo bari kumwe bisubijwe Umushikirizamanza Mukuru kugira anonosore itohozwa ;
- 3. Abo bose bahanywe batange igarama ry'urubanza ;
- 4. HATUNGIMANA Léonidas, Ismail Hussein, NSABIMANA Jenabi, NYANDWI Bosco, HAMADI Haruna, NKURUNZIZA Pierre na NSANZURWIMO Swedi barihire hamwe amafranga angana 67.846.368 agabuwe uku gukurikira :

6.698.778Fbu ahabwe abasigwa ba NTAHONSIGAYE

6.291.144Fbu ahabwe abasigwa ba SEBUMBA

39.200.000 ahabwe abasigwa ba Ciza Spès

26.756.446Fbu ahabwe OTRACO ;

-5. NKURUNZIZA Eric, NIYOMVO Léonidas, KAMOSO Dismas, NDAYISABA Emile, NDAHIGEZE Simón, BUSOKOZA Lazare, NITUNGA Fulgence, YAMUREMYE Tharcisse, MBONABUCA Michel, SINDAYIGAYA Damas, BAKUNDUKIZE Siméon, BUGOMA Pascal, NDABASHINZE Lucien, NZOBAKENGA Joséphine, NSHIMIRIMANA Nuru, abasigwa ba SINKAZI Albert, ba BIBONIMANA Louis n'aba NIJIMBERE Innocent bazoburana gushasha imanza z'indishi;

-6. Umushikirizamanza Mukuru niwe ashinzwe gukurukiza uru rubanza uku ruciwe.»

Vu la signification de cet arrêt par l'huissier NDAYIZEYE Léonard à NKURUNZIZA Pierre en date du 23 juin 2011, à son office ;

Vu l'appel formé par celui-ci, par le biais de son conseil Sixte SIZIMWE (muni du mandat spécial pour faire appel signé le 23 juin 2011), tel que reçu au greffe de la Cour Suprême en date du 4 juillet 2011, après consignation des frais de justice contre quittance n°1-023291/2011;

Vu l'enrôlement de l'appel sous le RPSA 280 ;

Vu l'acte d'appel-assignation dressé le 4 juillet 2011 tel que notifié au Ministère Public et invitant les parties à comparaître devant la Chambre Judiciaire, Section d'appel de la Cour Suprême à l'audience publique du 8 juillet 2011 pour entendre statuer au sujet du recours exercé par l'appelant;

Vu l'appel de la cause à l'audience précitée, où l'appelant a fait défaut tandis que son conseil a comparu et plaidé, après quoi la cour a pris l'affaire en délibéré et y statue comme suit ;

Attendu que, signifié de l'arrêt RPCC 803 le 23 juin 2011, NKURUNZIZA Pierre l'a attaqué en appel le 4 juillet 2011, donc dans le délai légal de 30 jours ;

Attendu que le conseil de l'appelant commence par expliquer que la Cour est compétente pour examiner le cas, que l'absence de l'appelant à la toute première audience publique n'empêcherait pas qu'il soit entendu sur les exceptions devant être soulevées *in limine litis* (avant les débats sur le fond), et donne en dernier lieu ses reproches de forme de l'arrêt dont appel ;

Attendu qu'au sujet de la compétence, il avance que la loi n°1/015 du 22 septembre 2003 a ramené la compétence criminelle aux Tribunaux de Grande Instance (après l'arrêt attaqué) et a institué le recours en appel devant la juridiction immédiatement supérieure, et en déduit que le cas sous examen rentre donc dans la compétence de la Cour Suprême;

Attendu qu'il indique que la non comparution de l'appelant n'empêcherait pas à la cour d'entendre les exceptions qui doivent précéder le fond, quitte à exiger la comparution en personne de l'appelant à l'audience du débat sur le fond des faits en détails, le moment venu ;

Attendu qu'au sujet des reproches de forme de l'arrêt RPCC 803, il soulève que son client ne figure pas sur la liste des prévenus poursuivis, telle que reprise dès le premier feuillet de l'arrêt attaqué;

Attendu qu'il fait remarquer que son client n'a, par ailleurs pas été assigné (cité) dans la cause pour être mis au courant des faits dont il est reproché, afin de présenter sa défense ;

Attendu qu'il en déduit que la Cour d'Appel de Bujumbura a jugé une cause dont elle n'était pas saisie, dans la mesure où l'arrêt lui-même ne fait aucune mention d'aucune citation donnée à NKURUNZIZA Pierre alias Peter;

Attendu qu'il clôture sa plaidoirie en demandant à la Cour de constater la non saisine de la cour d'appel et, à titre principal, d'annuler l'arrêt RPCC 803 qu'elle a ainsi rendu, en ce qui concerne la personne non citée en justice NKURUNZIZA Pierre alias Peter, tandis qu'à titre subsidiaire, il prie la cour de débouter les parties civiles par voie de conséquence;

Attendu que, dans sa réplique, le Ministère Public rappelle d'abord qu'il instruit à charge et à décharge et qu'il développe librement à l'audience publique les observations orales qu'il croit convenables au bien de la justice ;

Attendu qu'ensuite il abonde nettement dans le même sens que l'appelant, en reconnaissant d'abord la compétence de la Cour Suprême comme juridiction d'appel dans le présent cas, et en outre en soulignant la grave irrégularité de non saisine de la Cour d'Appel en ce qui concernait NKURUNZIZA Pierre alias Peter;

Attendu que le Ministère Public en déduit simplement l'absence de contrat judiciaire entre la Cour d'Appel de Bujumbura et Pierre NKURUNZIZA alias Peter;

Attendu qu'il conclut en soutenant que eu égard à cette non saisine, et étant chargé de veiller à la bonne application de la loi, il prie également la cour de redresser le mal jugé en annulant l'arrêt RPCC 803 ainsi rendu par la Cour d'Appel en ce qui concerne le présent appelant;

La Cour;

Attendu que l'appel tient essentiellement au reproche de non saisine de la Cour d'Appel en ce qui concerne Pierre NKURUNZIZA alias Peter ;

Attendu que l'appelant n'a pas comparu en personne à la toute première audience publique, mais que son Conseil a sollicité l'examen des exceptions, quitte à exiger sa comparution en personne aux audiences à venir pour débattre du fond ;

Attendu que la Cour considère que l'assistance du prévenu consiste précisément dans la présentation des droits de défense ainsi que les exceptions, soit par la personne poursuivie elle-même, soit par son conseil, sans exiger la comparution personnelle du prévenu;

Attendu qu'au sujet de la juridiction compétente, la cour trouve que la signification de l'arrêt à NKURUNZIZA Pierre est intervenue le 23 juin 2011, quand l'appel pour les affaires criminelles était déjà institué par la loi n°1/015 du 22 septembre 2003 et que la Cour Suprême étant juge d'appel des causes jugées par les Cours d'Appel se trouve être compétente pour le cas sous examen ;

Attendu qu'au sujet de la saisine de la juridiction, l'appelant et le Ministère Public présentent des conclusions parfaitement identiques en relevant qu'à aucun moment de la procédure, Pierre NKURUNZIZA alias Peter n'a été cité en justice pour présenter ses moyens de défense ;

Attendu qu'à la lecture de l'arrêt RPCC 803, la cour constate effectivement 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 ;

Qué 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 ces motifs;

Statuant publiquement et par défaut de l'appelant ;

Vu la loi n°1/010 du 18 mars 2005 portant promulgation de la constitution du Burundi ;

Vu la loi n°1/07 du 25 février 2005 régissant la Cour Suprême ;

Vu la loi n°1/08 du 18 mars 2005 portant code de l'organisation et compétence judiciaires ;

Vu la loi n°1/015 du 20 juillet 1999 portant code de procédure pénale ;

Vu la loi n°1/05 du 22 avril 2009 portant révision du code pénal ;

Ayant entendu et examiné les observations du Ministère Public ;

-1° Reçoit l'appel interjeté par NKURUNZIZA Pierre alias Peter et le déclare entièrement fondé;

-2° 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 ;

-3° Met les frais de justice à charge du Trésor ;

-4° Charge le Ministère Public de l'exécution du présent arrêt.

Ainsi arrêté et prononcé à Bujumbura, en audience publique du 8 juillet 2011 où siégeaient Jean-Marie NGENDANZI : Président, BANYANKIMBONA Domine, Sylvère NIMPAGARITSE, Claudine KARENZO et Bernard NZEYIMANA : Conseillers; assistés de Valentin BAGORIKUNDA : Officier du Ministère Public et Claudette NDAYIRAGIJE : Greffier.

Conseillers .

BANYANKIMBONA Domine.

Sylvère NIMPAGARITSE.

Claudine KARENZO.

Bernard NZEYIMANA.

Président du siège.

Jean-Marie NGENDANZI.

Greffier.

Claudette NDAYIRAGIJE

ANNEXE 2

NATIONS
UNIES

E

Conseil économique
et socialDistr.
GÉNÉRALEE/CN.4/2000/9
2 février 2000FRANÇAIS
Original : ANGLAIS/ESPAGNOL/
FRANÇAISCOMMISSION DES DROITS DE L'HOMME
Cinquante-sixième session
Point 11 a) de l'ordre du jour provisoireDROITS CIVILS ET POLITIQUES ET, NOTAMMENT :
TORTURE ET DÉTENTIONRapport soumis par le Rapporteur spécial, Sir Nigel Rodley, en application
de la résolution 1999/32 de la Commission des droits de l'homme
*/

TABLE DES MATIÈRES

	<u>Paragraphe</u> s	<u>Page</u>
Résumé		4
Introduction	1 - 2	5
I. MANDAT ET MÉTHODES DE TRAVAIL	3	5
II. ACTIVITÉS DU RAPPORTEUR SPÉCIAL	4 - 8	6

*/ Les communications reçues des gouvernements entre le 15 décembre 1999 et le 15 février 2000 en réponse à des allégations transmises par le Rapporteur spécial en 1999 seront reproduites dans l'additif 5 au présent rapport.

GE.00-10568

procès devant la Cour d'appel de Bujumbura, il aurait montré les traces des traitements auxquels il aurait été soumis. Le Président de la Cour aurait néanmoins refusé d'ordonner une enquête et aurait fondé une partie de son jugement sur le fait que Djimali Nsabimana ne se serait pas plaint de ses mauvais traitements la toute première fois où il aurait vu un magistrat.

167. Appolinaire Nsengiyuma, Salvatore Nsavyiamana et Serge Bizimana auraient été arrêtés chez eux le 31 août 1998, dans les quartiers de Kinama et Kamenge à Bujumbura, par des soldats accompagnés de civils. Ils auraient été accusés de participer à des groupes d'opposition. Ils auraient tous les trois été maltraités aux casernes du Troisième bataillon d'intervention de Kamenge. Vers le 9 septembre, Appolinaire Nsengiyuma et Salvatore Nsavyimana auraient ensuite été hospitalisés. Serge Bizimana, qui aurait été sérieusement blessé à la tête, aurait été transféré à la Brigade spéciale de recherche le 12 septembre.

168. Pascal Ntihakose, un membre du Front pour la démocratie au Burundi, aurait été arrêté à Bujumbura après avoir dénoncé un soldat qui aurait eu des liens avec des groupes d'opposition armés. Il aurait été frappé au moment de son arrestation et aurait été détenu pendant plusieurs semaines par la Police de sécurité publique, à Kigobe, à Bujumbura, avant d'être transféré en prison.

Appels urgents et réponses reçues

169. Le 13 juillet 1999, le Rapporteur spécial a envoyé, conjointement avec le Rapporteur spécial sur les exécutions extrajudiciaires, sommaires ou arbitraires, un appel urgent en faveur de Léonidas Hatungimana, Djimali Nsabimana, Ismail Hussein, Haruna Hamadi, Bosco Nyandwi, Saïdi Nanzurwimo et Pierre Nkurunziza, qui auraient été condamnés à mort en février 1998 par la Cour d'appel de Bujumbura. Ils auraient été inculpés dans le cadre d'une affaire d'explosion de mines à Bujumbura en 1997. Dans le but de leur arracher des aveux les incriminant, ils auraient été torturés. Lors de leur procès, des marques de mauvais traitements qu'ils auraient subis auraient été clairement visibles. Cet aspect de l'affaire n'aurait pas été soulevé durant leur procès. Tous ces jugements auraient été confirmés le 29 mars 1999 par la Chambre de cassation de la Cour suprême de Bujumbura. Les sept personnes mentionnées ci-dessus seraient actuellement détenues dans les cellules disciplinaires, apparemment surpeuplées, de la prison centrale de Mpimba à Bujumbura.

170. Le 5 octobre 1999, le Rapporteur spécial a envoyé un appel urgent en faveur de Déo Nzeyimana et sa femme, Georgette Mpawenimana, qui seraient détenus à la Brigade spéciale de recherche de Bujumbura depuis le 26 septembre 1999, où ils seraient privés de nourriture dans le but de les punir et d'obtenir des aveux de leur part. De plus, Déo Nzeyimana aurait été frappé sur la plante des pieds. Georgette Mpawenimana, qui participe à un projet communautaire de reconstruction financé par la Suisse et la France, serait accusée d'entretenir des liens avec l'opposition armée. L'un et l'autre seraient membres du Front pour la démocratie au Burundi.

ANNEXE 3



URGENT ACTION

EXTERNAL

AI Index: AFR 16/16/97

EXTRA 76/97

Torture / Fear of torture

23 May 1997

BURUNDI

NSABIMANA Djamali, footballer
 NZEYIMANA Djamali, footballer
 KAMWENUBUSA Joseph, farmer from Gitega
 Roger (family name unknown), civil servant
 Younger brother of Roger, name and age unknown, pupil at primary school
 NYANKAWINDEMERA Arthur, civil servant
 Haruna, younger brother of Arthur Nyankawindemera, pupil at école primaire, age unknown
 Léonard (family name unknown)
 RAMAZANI Hamisi, works in a butcher's shop
 VYANKANDONDERA Faidi, shop keeper
 HAMISI Yahya, footballer
 HAMADI Haruna, civil servant
 BUYOYA (first name unknown), married, two children,
 HABONIMANA Saïdo, aged 16, student

Amnesty International has just received reports that four detainees - Djamali Nsabimana, Faidi Vyankandondera, Roger (family name not known) and his younger brother - are being tortured in incommunicado detention at Camp Buyenzi in the capital, Bujumbura. Their families have not been allowed to visit them, or to leave food for them. The reports have raised serious fears for the safety of all the detainees named above.

Djamali Nzeyimana, Joseph Kamwenubusa, Arthur Nyankawindemera and his younger brother Haruna, Léonard (family name unknown), Hamisi Ramazani, Buyoya and Saïdo Habonimana are being held at the *Brigade spéciale de recherches* (BSR), Special Investigation Brigade, in Bujumbura. Detainees are routinely ill-treated and tortured at the BSR.

Yahya Hamisi and Hamadi Haruna are both reported to be in the custody of the *Police de sécurité routière* (PSR), traffic police.

Djamali Nsabimana, Djamali Nzeyimana, Joseph Kamwenubusa, Roger and his brother, Arthur Nyankawindemera and his brother, Léonard, Hamisi Ramazani, and Faidi Vyankandondera were arrested on 8 April. Yahya Hamisi was arrested on 9 April, Haruna Hamnadi on 10 April and Buyoya and Saïdo Habonimana on 26 April 1997. All of them, apart from Faidi Vyankandondera who was arrested in Nyakabiga district of Bujumbura, were arrested in Buyenzi district. They are believed to have been detained on suspicion of involvement in a series of mine explosions in Bujumbura. They are not thought to have been officially charged, although their cases have now gone to the Public Prosecutor's Office.

BACKGROUND INFORMATION

Although Major Pierre Buyoya promised to end human rights violations when he came to power after a coup d'état in July 1996, Amnesty International has documented thousands of cases of extrajudicial execution, "disappearance", arbitrary arrest and torture since that date. Critics and opponents of the government have also been harassed, arrested and tortured in a pattern of attacks on political opponents, aiming to eliminate effective political opposition. More than 100, and possibly as many as 150 arrests have taken place over the

Amnesty International, International Secretariat, 1 Easton Street, London WC1X 8DJ, United Kingdom

Tel: (44)(171) 413 5500 Fax: 956 1157 Telegrams: Amnesty London WC1 Telex: 28502 E-mail: uateam@amnesty.org

course of the last few weeks in Bujumbura. Those arrested are predominantly young men, mostly members of the Hutu ethnic group. None are known to have been charged and at least two men have died as a result of torture and ill-treatment.

More than 6,500 civilians, mostly Hutu, including at least 2,600 accused of involvement in massacres in Burundi, are held in various prisons and detention centres around the country. The majority are held without charge or trial. Torture by members of the security forces is reported to be carried out systematically, and with impunity. Deaths in custody are often reported.

Amnesty International has repeatedly called on the Burundi authorities to investigate human rights violations, including extrajudicial execution, "disappearance", torture and ill-treatment and arbitrary arrest, committed by members of the Burundi security forces who continue to act with complete impunity.

RECOMMENDED ACTION: Please send telegrams/faxes (currently no post to Burundi) in French or your own language:

- expressing concern for the safety of all the detainees named above, particularly those held incommunicado at Camp Buyenzi following reports that they are being tortured;
- urging that these reports be immediately investigated and, if confirmed, that those responsible be brought to justice in accordance with international standards for fair trial;
- urging that immediate steps be taken to guarantee the safety and humane treatment in custody of all the detainees named above;
- seeking clarification of the reasons for their arrest and continued detention and calling for them to be released if they are not to be promptly charged with recognizably criminal offences, in accordance with proper legal procedures;
- calling on the authorities to allow the detainees immediate access to their families, legal counsel, medical care and representatives of humanitarian organisations.

APPEALS TO:

Minister for Internal Affairs and Public Security
Lt-Col. Epitace BAYAGANAKANDI
Ministre de l'Intérieur et de la Sécurité Publique
Ministère de l'Intérieur
Telegram : Ministre Interieur, Bujumbura, Burundi
Fax: 257 22 21 48 / 257 21 30 55
Salutation : Monsieur le Ministre

Minister of Justice
Monsieur Terence SINUNGURUZA
Ministre de la Justice et Garde des sceaux
Ministère de la Justice
Fax: 257 22 21 48
Telegram: Ministre Justice, Bujumbura, Burundi
Salutation : Monsieur le Ministre

Minister of Defence
Lieutenant-Col. Firmin SINZOYIHEBA
Ministre de la Défense Nationale
Ministère de la Défense
Fax: 257 22 39 59
Telegrams: Ministre Defense, Bujumbura, Burundi
Salutation: Monsieur le Ministre

Procureur général
Procureur général
Fax: 257 222148
Telegrams: Procureur General, Bujumbura, Burundi
Salutation: Monsieur le procureur général

COPIES TO:

President
Major Pierre Buyoya
Président de la République
Présidence de la République
Fax: 257 22 7490

Gendarmerie Chief of Staff
Colonel George MUKORAKO
Chef de l'Etat-major général de la gendarmerie
Etat-major général de la gendarmerie
Ministère de la Défense nationale
Fax: 257 22 39 59

and to diplomatic representatives of BURUNDI accredited to your country.

PLEASE SEND APPEALS IMMEDIATELY. Check with the International Secretariat, or your section office, if sending appeals after 25 June 1997.

ANNEXE 4

EXTERNAL

AI Index: AFR 16/05/98

UA 51/98

Death penalty / Legal concern

16 February 1998

BURUNDI

Léonidas HATUNGIMANA
 Jamali NSABIMANA
 Ismail HUSSEIN
 Haruna HAMADI
 Saidi NZANZURWIMO (in absentia)
 Pierre NKURUNZIZA (in absentia)
 Bosco NYANDWI

The seven men named above were sentenced to death on 12 February 1998 after being found guilty of allegedly participating in a series of mine explosions in Bujumbura, the capital, in early 1997, in which eleven people were killed. All seven have denied the charges. Amnesty International believes that their trial was unfair and is concerned at the limited appeals procedures open to the defendants and fears the prisoners may be executed.

Amnesty International is concerned at irregularities in the arrest and detention procedures of the seven men and believes that their trial may not have conformed to international standards of fairness. Some defendants, including Djamali Nsabimana, who was initially held incommunicado in Camp Buyenzi, a military camp in Bujumbura, were initially held in incommunicado detention in illegal detention centres, and were held for weeks before being formally charged. Although the defendants had legal representation during their trial, the *chambre criminelle* of the Court of Appeal in Bujumbura, allegations of torture were not taken into consideration by the court, despite visible traces of torture on some of the defendants. Defendants claimed in court that confessions had been extracted under torture or through intimidation.

Two defendants, Pasteur Jean-Pierre Mandende, who was reportedly beaten in detention, and a journalist, Agnès Ndayikeza, were acquitted.

Another 12 defendants, including the president of the *Conseil National pour la Défense de la Démocratie*, National Council for the Defence of Democracy, (CNDD), Léonard Nyangoma, its spokesperson, Jérôme Ndiho, and Jean Marie Sindayigaya, all of whom are in exile, were charged *in absentia* with offences in connection with their alleged involvement in the mine explosions. The prosecution had called for the death penalty to be imposed *in absentia*, if they were found guilty of the offences of which they were charged. Their cases were referred to the Supreme Court for further investigation.

Amnesty International opposes the death penalty in all countries and all circumstances, because it is a state-sanctioned violation of the right to life and the right not to be subjected to cruel, inhuman or degrading punishment. The situation is of special concern when people may be sentenced to death after unfair trials.

BACKGROUND INFORMATION

Over 220 people are currently under sentence of death in Burundi, the majority after being found guilty of participation in the massacres of Tutsi civilians which followed the assassination of President Melchior Ndadaye on 21 October 1993. Prisoners convicted of capital offences may appeal to the Cassation court at the Supreme Court. However, the procedure only allows for appeals on gross errors of fact or law, and many prisoners have no opportunity to have the conviction and sentence

reviewed by a higher independent jurisdiction. Prisoners may then seek presidential clemency. Senior officials in the Burundi government have stated on several occasions, their intention to proceed with executions despite national and international concern at the failure of trials to reach internationally recognized standards of fairness.

The first mine explosions in Bujumbura came immediately after the announcement of an alleged assassination plot against president Major Buyoya, by supporters of former president Jean Baptiste Bagaza. In the immediate aftermath of the explosions senior military and government officials accused supporters of Jean Baptiste Bagaza of being behind both the alleged assassination plot and the explosions. The explosions were seen as being aimed at destabilizing and embarrassing the Buyoya government. Subsequently accusations were also made against Hutu armed groups.

RECOMMENDED ACTION: Please send telegrams/faxes/express/airmail letters in French or your own language:

- expressing concern that the men named above, all of whom were convicted after unfair trials, may be at risk of execution;
- appealing to the authorities not to carry out any further executions and for President Major Buyoya to grant presidential clemency when sentences come before him;
- urging Major Buyoya to take into consideration the unfairness of the trials when reviewing the cases;
- urging that allegations of torture by the prisoners be impartially investigated and for the findings of the investigation to be taken into consideration when the sentence is reviewed;
- urging that anyone found to have committed torture, or any other human rights violation, be brought to justice;
- appealing to the authorities to take all measures necessary to ensure that all trials taking place in Burundi conform to international standards of fairness as required by international human rights treaties to which Burundi is party, including the International Covenant on Civil and Political Rights and the African Charter on Human and People' Rights.

APPEALS TO:

President

Major Pierre Buyoya
Président de la République
Présidence de la République

Fax: 257 22 7490

Telegrams: Major Buyoya, Bujumbura, Burundi

Salutation: Dear President

Minister of Justice

Monsieur Terence SINUNGURUZA
Ministre de la Justice et Garde des sceaux
Ministère de la Justice

Fax: 257 22 21 48

Telegram: Ministre Justice, Bujumbura, Burundi

Salutation : Monsieur le Ministre

Minister for Human Rights, Institutional Reform and Relations with the National Assembly

Eugène NINDORERA
Ministre des droits de la Personne humaine, des réformes institutionnelles, et des relations avec l'Assemblée nationale

Bujumbura, Burundi

Fax: + 257 21 38 47

Telegrams: **Ministre Droits de la Personne, Bujumbura, Burundi**

Salutation : **Monsieur le Ministre / Dear Minister**

COPIES TO:

Prime Minister: Pascal Firmin NDIMIRA, Premier Ministre, Bujumbura, Burundi

Fax: 257 22 64 24

Procurator General: Maître Jean Bosco BUTASI, Procureur Général, Bujumbura, Burundi

Fax: + 257 22 21 48

and to diplomatic representatives of BURUNDI accredited to your country.

PLEASE SEND APPEALS IMMEDIATELY. Check with the International Secretariat, or your section office, if sending appeals after 30 March 1998.

