
Advance Edited Version

Distr. générale
8 novembre 2018

Original : français

Conseil des droits de l'homme
Groupe de travail sur la détention arbitraire

Avis adoptés par le Groupe de travail sur la détention arbitraire à sa quatre-vingt-deuxième session (20-24 août 2018)

Avis n° 56/2018, concernant Jean-Marie Michel Mokoko (Congo)*

1. Le Groupe de travail sur la détention arbitraire a été créé par la Commission des droits de l'homme dans sa résolution 1991/42. Son mandat a été précisé et renouvelé dans la résolution 1997/50 de la Commission. Conformément à la résolution 60/251 de l'Assemblée générale et à sa décision 1/102, le Conseil des droits de l'homme a repris le mandat de la Commission. Le Conseil a reconduit le mandat du Groupe de travail pour une nouvelle période de trois ans dans sa résolution 33/30.

2. Le 4 mai 2018, conformément à ses méthodes de travail (A/HRC/36/38), le Groupe de travail a transmis au Gouvernement congolais une communication concernant Jean-Marie Michel Mokoko. Le Gouvernement n'a pas répondu à la communication. L'État est partie au Pacte international relatif aux droits civils et politiques depuis le 5 octobre 1983.

3. Le Groupe de travail estime que la privation de liberté est arbitraire dans les cas suivants :

a) Lorsqu'il est manifestement impossible d'invoquer un quelconque fondement légal pour justifier la privation de liberté (comme dans le cas où une personne est maintenue en détention après avoir exécuté sa peine ou malgré l'adoption d'une loi d'amnistie qui lui serait applicable) (catégorie I) ;

b) Lorsque la privation de liberté résulte de l'exercice de droits ou de libertés garantis par les articles 7, 13, 14, 18, 19, 20 et 21 de la Déclaration universelle des droits de l'homme et, en ce qui concerne les États parties au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, par les articles 12, 18, 19, 21, 22, 25, 26 et 27 de cet instrument (catégorie II) ;

c) Lorsque l'inobservation, totale ou partielle, des normes internationales relatives au droit à un procès équitable, établies dans la Déclaration universelle des droits de l'homme et dans les instruments internationaux pertinents acceptés par les États intéressés, est d'une gravité telle qu'elle rend la privation de liberté arbitraire (catégorie III) ;

d) Lorsque des demandeurs d'asile, des immigrants ou des réfugiés font l'objet d'une rétention administrative prolongée sans possibilité de contrôle ou de recours administratif ou juridictionnel (catégorie IV) ;

* Une opinion individuelle (partiellement dissidente) de Sètondji Roland Adjovi est jointe au présent avis.

e) Lorsque la privation de liberté constitue une violation du droit international pour des raisons de discrimination fondée sur la naissance, l'origine nationale, ethnique ou sociale, la langue, la religion, la situation économique, l'opinion politique ou autre, le sexe, l'orientation sexuelle, le handicap ou toute autre situation, qui tend ou peut conduire à ignorer le principe de l'égalité des êtres humains (catégorie V).

Informations reçues

Communication émanant de la source

4. M. Mokoko est né à Mossaka au Congo. Il est âgé de 71 ans. M. Mokoko est un homme politique et a successivement occupé les fonctions de chef d'état-major des armées du Congo de 1987 à 1993, de chef de la mission internationale de soutien à la République centrafricaine et de représentant spécial de la Présidente de la Commission de l'Union africaine en République centrafricaine entre 2014 et 2016. De plus, il a été conseiller spécial du Président de la République pour la paix et la sécurité en Afrique entre 2014 et 2016.

Contexte

5. La source explique que le Président, après avoir repris le pouvoir en 1997, a organisé en 2015 un référendum constitutionnel pour pouvoir se représenter aux élections pour un troisième mandat. La source explique que M. Mokoko s'y est publiquement opposé et a dénoncé « un coup d'État constitutionnel ». Le 25 octobre 2015, la nouvelle Constitution a été adoptée à 92,96 % des voix.

6. La source explique que ce référendum constitutionnel a été dénoncé par les organisations internationales. Une vague de répressions d'opposants a succédé à cet événement, également rapportée par ces organisations internationales.

7. Le 9 février 2016 à 19 heures, la source rapporte que M. Mokoko, qui venait de démissionner de ses fonctions de conseiller du Président et d'annoncer sa candidature aux élections présidentielles, a été agressé par des éléments de la police auxiliaire de la police congolaise lors de son retour de République centrafricaine. Ceux-ci ont, selon la source, fait usage de bombes lacrymogènes, ont violemment frappé les membres de la famille de M. Mokoko et des amis, et ont saccagé son véhicule. La source ajoute que M. Mokoko en est sorti indemne.

8. La source explique que, le 4 mars 2016, le jour de l'ouverture de la campagne présidentielle, M. Mokoko a été convoqué à la Direction générale de la surveillance du territoire pour y être entendu. À la suite de cela, les enquêteurs ont perquisitionné son domicile. Aucune saisie n'a été effectuée à cette occasion. Or, la source indique que c'est sur la base de cette perquisition qu'il lui est depuis reproché d'être en possession d'armes de guerre.

9. La source rapporte que, les jours suivants, les autorités congolaises auraient entravé sa campagne par diverses mesures dont des limitations de sa liberté de mouvement.

10. La source rapporte également que, le 20 mars 2016, le Président a été réélu au premier tour avec 60,07 % des voix, alors même que la consultation électorale s'était déroulée sans moyens de télécommunications dans l'ensemble du pays ; ils avaient en effet été coupés pendant quatre jours pour des motifs de sûreté nationale et pour empêcher l'opposition de commettre une illégalité en publiant elle-même les résultats. M. Mokoko est arrivé en troisième position du scrutin avec environ 15 % des voix. Ces résultats ont été contestés par l'opposition et par la communauté internationale.

11. Selon la source, M. Mokoko a requis un recomptage des voix et la mise en place d'une commission paritaire à cet effet, puis, le 24 mars 2016, il a lancé un appel à ses électeurs « les invitant à prendre leurs responsabilités face à une élection volée ». Le 25 mars 2016, les cinq candidats de l'opposition ont appelé à une contestation pacifique de cette réélection.

12. La source indique que, quelques jours plus tard, la résidence de M. Mokoko a été encerclée par les forces du régime.

13. La source avance que, le 4 avril 2016, M. Mokoko a été, de fait, assigné à résidence et confiné chez lui sous la surveillance quasi permanente de policiers interdisant toute entrée ou sortie. Le 7 avril 2016, M. Mokoko a reçu une note de service du chef d'état-major des armées annonçant le retrait des 15 soldats affectés à sa sécurité. Selon la source, il s'agit d'une détention provisoire déguisée. Or, la source indique que M. Mokoko ne faisait à ce moment-là l'objet d'aucune poursuite judiciaire et il n'y avait donc aucune justification pour restreindre sa liberté de mouvement.

14. Selon la source, cette situation a changé lorsque le parquet de Brazzaville a ouvert une information judiciaire le 16 juin 2016 et inculpé M. Mokoko des chefs d'atteinte à la sûreté de l'État, de détention illégale d'armes et de munitions de guerre qui auraient été trouvées lors de la perquisition du 4 mars 2016. Il a alors été placé en détention provisoire le 16 juin 2016. Le 18 juillet 2016, une nouvelle inculpation pour incitation au trouble à l'ordre public a été notifiée à M. Mokoko. La source précise que M. Mokoko conteste l'intégralité des faits qui lui sont reprochés.

15. La source explique également que l'arrestation et l'incarcération de M. Mokoko s'inscrivent dans une campagne de répression des opposants politiques congolais depuis les élections de mars 2016, similaire à celle qui avait eu lieu après le référendum de 2015. La source rappelle à ce titre que des organisations non gouvernementales internationales ont dénoncé ces répressions et arrestations d'opposants politiques. Dès lors, la source avance que la détention de M. Mokoko est motivée par des considérations exclusivement politiques et qu'elle est de ce fait arbitraire.

Analyse juridique

16. Selon la source, la situation de M. Mokoko constitue une détention arbitraire en vertu des catégories I, II et III des méthodes de travail du Groupe de travail sur la détention arbitraire.

Détention arbitraire de catégorie I

17. La source avance que la détention de M. Mokoko est dénuée de fondement légal dès lors que i) M. Mokoko bénéficie d'une immunité juridictionnelle qui fait obstacle à l'exercice de toute poursuite à son encontre ; et que ii) sa détention a dépassé le délai maximal de détention provisoire de six mois prévu par le Code de procédure pénale congolais.

18. Concernant l'immunité juridictionnelle de M. Mokoko, la source allègue que M. Mokoko a été élevé, par décret présidentiel n° 86/1044, à la dignité de grand officier dans l'ordre du mérite congolais. En vertu de l'article 11 du décret présidentiel n° 2001-179, il est spécifié que « [l]es dignitaires de la République bénéficient de l'immunité juridictionnelle. Tout citoyen élevé à une dignité dans les ordres du mérite congolais, du dévouement congolais ou de l'ordre national de la paix ne peut être poursuivi ou arrêté sans l'autorisation préalable du conseil des ordres nationaux ». L'article 4 de ce décret précise en outre que le « dignitaire » comprend le statut de grand officier, titre décerné à M. Mokoko. Dès lors, les poursuites et le placement en détention sont illégaux et entachent de nullité l'intégralité de la procédure.

19. La source indique en outre que les conseils de M. Mokoko ont saisi la chambre d'accusation près la cour d'appel de Brazzaville le 17 janvier 2018 d'une requête aux fins d'annulation des réquisitoires aux fins d'informers de 2016, au motif qu'il bénéficie de cette immunité juridictionnelle. Néanmoins, dans un arrêt du 15 février 2018, la chambre d'accusation a rejeté cette action en nullité au motif de son irrecevabilité pour forclusion. Cet arrêt a été confirmé par la Cour suprême dans un arrêt du 16 mars 2018. En effet, dans cet arrêt, dont une copie a été fournie par la source, cette question de l'immunité a été rejetée aux motifs que : i) la nullité est assortie de la sanction de forclusion, applicable en l'espèce ; ii) la chambre d'accusation ne s'est pas méprise sur l'étendue de ses pouvoirs en se prononçant sur l'irrecevabilité de la requête ; et iii) le décret n° 2001-179 instituant cette immunité est entaché d'une illégalité dès lors que seule une loi peut édicter les immunités et autres privilèges de juridiction. Cet arrêt a été confirmé le 30 avril 2018 par la Cour suprême qui a considéré les conclusions du 16 mars 2018 comme définitives.

20. Toutefois, selon la source, cet argument de forclusion n'est pas tenable au vu de l'article 323 du Code de procédure pénale prévoyant que « [l]es exceptions tirées de la nullité de la procédure antérieure doivent, à peine de forclusion, être présentées avant toute défense au fond ». La source note encore qu'aucune des deux juridictions n'a contesté l'existence de cette immunité juridictionnelle.

21. Concernant le dépassement du délai maximal de la détention provisoire (limité à six mois selon la source), la source rappelle que M. Mokoko est placé en détention provisoire depuis le 16 juin 2016. Le 8 juillet 2016, M. Mokoko a formé une demande de liberté, rejetée le 26 juillet 2016 par ordonnance du juge d'instruction, elle-même confirmée par arrêt de la chambre d'accusation le 18 août 2016. Le 13 octobre 2016, la détention de M. Mokoko a été prolongée pour une période de deux mois par ordonnance du juge d'instruction confirmée par arrêt de la chambre d'accusation le 1^{er} décembre 2016. Selon la source, en vertu de l'article 121, paragraphe 3, du Code de procédure pénale congolais, cette prolongation était la seule possible. L'article 121 prévoit en effet que:

a) Dans les cas autres que ceux prévus à l'article précédent, la détention préventive ne peut excéder quatre mois.

b) Si le maintien en détention apparaît nécessaire, le juge d'instruction peut prolonger la détention par ordonnance spécialement motivée d'après les éléments de la procédure, rendue sur les réquisitions également motivées du Procureur de la République.

c) Aucune prolongation ne peut être prescrite pour une durée de plus de deux mois.

22. Toutefois, par ordonnance du 13 décembre 2016, la détention a été à nouveau prolongée par le juge d'instruction jusqu'au 16 février 2017. En parallèle, les conseils de M. Mokoko ont à nouveau déposé une demande de mise en liberté le 15 décembre 2016, qui a été rejetée le 19 décembre 2016.

23. Un appel a été interjeté contre ces deux ordonnances et, par arrêt du 25 janvier 2017, la chambre d'accusation a confirmé la prolongation de la détention provisoire. La Cour suprême a également confirmé cet arrêt le 27 octobre 2017.

24. Dès lors, la source conclut que la détention provisoire de M. Mokoko est dépourvue de fondement légal depuis le 17 décembre 2016 et en tout état de cause depuis le 17 février 2017.

Détention arbitraire de catégorie II

25. Selon la source, c'est en raison de l'exercice du droit à la liberté d'opinion et d'expression, du droit à la liberté de réunion et d'association pacifique et du droit de prendre part à la conduite des affaires publiques de son pays que M. Mokoko a été assigné à résidence puis placé en détention provisoire le 16 juin 2016. En effet, la source rappelle que M. Mokoko a été convoqué à la Direction générale de la surveillance du territoire le jour de l'ouverture de la campagne présidentielle et après avoir été agressé à son retour au Congo le 9 février 2016. Son domicile a été perquisitionné et sa liberté de mouvement a été limitée. Tous ces faits constituent une violation du droit de prendre part à la conduite des affaires de son pays.

26. Ensuite, alors que M. Mokoko appelait le peuple à manifester pacifiquement après l'élection qu'il avait contestée publiquement, M. Mokoko a été assigné à résidence pendant trois mois avant d'être détenu. Selon la source, cela constitue une violation du droit à la liberté d'expression et du droit de réunion pacifique de M. Mokoko. La source rappelle également le contexte généralisé de répression dans lequel se déroule cette affaire.

Détention arbitraire de catégorie III

27. La source allègue que M. Mokoko n'a pas bénéficié d'un procès équitable dès lors que l'affaire avait été instruite à son encontre exclusivement à charge et non également à décharge. De plus, le Président de la République s'est exprimé à plusieurs reprises sur l'affaire annonçant l'imminence du procès. Il aurait d'ailleurs exprimé devant les deux chambres du Parlement réunies en congrès le 30 décembre 2017 qu'il souhaitait que le procès pour les personnes détenues, dont expressément, celui de M. Mokoko se déroule au premier

trimestre 2018. Dès lors, la source rapporte une ingérence de l'exécutif dans les affaires judiciaires en cours ce qui constitue une atteinte grave au procès équitable et à une justice indépendante et impartiale. La source avance en outre que cette ingérence est également démontrée par la modification de la composition de la Cour suprême par le décret présidentiel n° 2018-102 du 14 mars 2018 au moment où la Cour allait se prononcer sur la question de l'immunité juridictionnelle de M. Mokoko. La source explique que cette célérité avec laquelle l'arrêt a été rendu s'est accompagné d'une violation des droits de la défense de M. Mokoko dès lors que les conclusions du ministère public n'ont jamais été communiquées à la défense avant que la décision ne soit rendue. En effet, la source rappelle que la Cour suprême avait été saisie le 15 février 2018 par pourvoi. Ce n'est que deux jours après la modification de sa composition, soit le 16 mars 2018 qu'elle a rendu un arrêt rejetant le pourvoi. Elle a ainsi rendu cet arrêt malgré le fait que les conclusions du ministère public n'avaient pas été communiquées à la défense et malgré un courrier officiel du 14 mars 2018 soulevant ce défaut.

28. Dès lors, la source considère que la gravité de ces violations du droit au procès équitable entache de nullité l'ensemble de la procédure et rend la détention de M. Mokoko arbitraire.

Informations supplémentaires de la source

29. La source ayant fourni des informations additionnelles, le Groupe de travail a envoyé au Gouvernement le 23 mai 2018 un supplément à sa communication avec les informations ci-après.

30. Selon la source, M. Mokoko a été condamné le 11 mai 2018, par la cour criminelle de Brazzaville, à une peine de vingt ans d'emprisonnement. La source allègue que cette condamnation, rendue dans des conditions compromettant fortement les droits de la défense, est une manifestation du détournement des procédures judiciaires à des fins politiques par les autorités congolaises.

31. Concernant la phase d'avant-procès, la source rapporte que le 12 avril 2018, la chambre d'accusation près la cour d'appel de Brazzaville a rendu un arrêt mettant en accusation M. Mokoko devant la cour criminelle pour des faits de détention illégale de munitions et d'armes de guerre et d'atteinte à la sûreté intérieure de l'État. Le 13 avril 2018, M. Mokoko a, par l'intermédiaire de ses avocats, formé un pourvoi devant la Cour suprême à l'encontre de cet arrêt. Le 23 avril 2018, le juge rapporteur près la Cour suprême a fait savoir aux conseils de M. Mokoko par courrier qu'ils disposaient d'un délai de trois jours – à compter de la réception de son courrier – pour déposer leur mémoire. Le mémoire a été déposé le 26 avril 2018, soit dans le délai imparti par la Cour suprême. Le vendredi 27 avril 2018, les conseils de M. Mokoko ont surveillé le rôle de la Cour suprême afin de s'assurer de l'inscription d'une date d'audience. Le rôle n'étant alors pas affiché, ils se sont de nouveau rendus au palais de justice à cet effet le lundi 30 avril. Ils y ont alors découvert un rôle daté du 27 avril 2018 indiquant que l'affaire était en délibéré pour le 30 avril 2018. En d'autres termes, la Cour suprême a tenu son audience sur le pourvoi formé par M. Mokoko en l'absence de ses avocats, sans les en avoir avertis et sans même avoir affiché le rôle annonçant l'audience. Il s'agit donc, selon la source, d'une violation des droits de la défense. Celle-ci est d'autant plus grave que cette décision n'est pas susceptible de recours. La source rapporte que, par arrêt du 30 avril 2018, la Cour suprême a rejeté le pourvoi et confirmé la mise en accusation du requérant devant la cour criminelle. Au lendemain du 30 avril, il a été annoncé que le procès de M. Mokoko se tiendrait le 7 mai 2018. La procédure s'est ainsi considérablement accélérée, au mépris affiché des droits de la défense et du procès équitable.

32. Concernant la phase du procès, la source indique que, le 11 mai 2018, à l'issue d'un procès accéléré et de deux heures de délibéré, M. Mokoko a été condamné à une peine de vingt ans de détention criminelle. Selon la source, l'extrême sévérité de la sanction vient confirmer l'objectif de cette procédure qui consiste en la neutralisation politique d'un homme porté par une ferveur populaire, dont le seul tort est d'avoir osé défier un Président au pouvoir depuis plus de trente ans.

33. La source ajoute en outre que l'affaire a été ajoutée au rôle en cours de session criminelle. Contrairement à ce que prévoit le paragraphe 3 de l'article 251 du Code de procédure pénale, M. Mokoko n'a pas assisté au tirage au sort des jurés qui l'ont condamné et n'a de ce fait pas eu la possibilité d'exercer son droit de récusation à leur rencontre. Par ailleurs, tandis qu'il devait comparaître avec sept co-accusés (qui ont également été condamnés par contumace à une peine de vingt ans de détention criminelle), seul M. Mokoko était présent à l'audience. La source indique que l'un des co-accusés, le principal accusateur de M. Mokoko tout au long de l'information judiciaire, résidait en France sous contrôle judiciaire depuis le début de la procédure. Au lendemain de sa condamnation par la cour criminelle de Brazzaville, cet accusé aurait déclaré dans les médias avoir subi des pressions de la part des autorités pour témoigner contre M. Mokoko. Il a précisé avoir été contacté au moment du procès par le Ministre de la justice congolais le pressant de venir à l'audience et indiquant que s'il ne venait pas à l'audience, il serait condamné, alors que s'il y assistait, il ne serait pas condamné. Cette personne aurait montré à la presse les billets d'avion qui lui auraient été envoyés par les autorités pour l'inciter à se rendre au procès. Cette ingérence de l'exécutif s'est également traduite à l'audience par « les instructions » que l'un des experts appelés à la barre a déclaré avoir reçues pour ne pas intervenir. Par ailleurs, en violation flagrante des droits de la défense, il a été fortement reproché à M. Mokoko, tant par les juges que par l'accusation, l'exercice de son droit au silence (pourtant garanti par l'article 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques).

Réponse du Gouvernement

34. Le 4 mai 2018, le Groupe de travail a envoyé au Gouvernement congolais une communication en précisant que la réponse était attendue pour le 3 juillet 2018 au plus tard. Le 23 mai 2018, le Groupe de travail a envoyé au Gouvernement des informations additionnelles fournies par la source.

35. Le Groupe de travail note que, le 12 juillet 2018, le Gouvernement a demandé une prorogation des délais alors même qu'il était forclo. Dans ces conditions, le 13 juillet 2018, le Groupe de travail a répondu au Gouvernement que les délais étaient déjà épuisés et qu'il n'était donc plus possible de les proroger.

Examen

36. En l'absence de réponse du Gouvernement, le Groupe de travail a décidé de rendre le présent avis, conformément au paragraphe 15 de ses méthodes de travail.

37. Les règles de la preuve sont définies dans la jurisprudence du Groupe de travail. Lorsque la source établit une présomption de violation des règles internationales constitutive de détention arbitraire, la charge de la preuve incombe au Gouvernement dès lors que celui-ci décide de contester les allégations (voir A/HRC/19/57, par. 68). En l'espèce, le Gouvernement a décidé de ne pas contester les allégations à première vue crédibles formulées par la source.

38. Selon la source, la situation de M. Mokoko correspond à une détention arbitraire qui s'inscrit dans les trois premières catégories (I, II et III).

Allégations relatives à la catégorie I de la détention arbitraire

39. La source avance que la détention de M. Mokoko est dénuée de fondement légal dès lors que celui-ci bénéficie d'une immunité juridictionnelle et que sa détention a dépassé le délai maximal de détention provisoire de six mois prévu par le Code de procédure pénale congolais.

40. Concernant l'immunité de M. Mokoko, la source allègue que le décret présidentiel n° 86/1044 du 17 novembre 1986 attribue à M. Mokoko le titre honorifique de grand officier. La source allègue en outre que, conformément au décret présidentiel n° 2001-179, les personnes titulaires de tels titres bénéficient d'une immunité juridictionnelle à moins que cette immunité ne soit levée conformément au droit national. Cependant, dans sa décision du 16 mars 2018, la Cour suprême a considéré que l'immunité prétendument conférée à M. Mokoko en vertu du décret présidentiel n° 2001-179 n'était pas applicable, ce que la source a rapporté. Toutefois, le Groupe de travail note, à la lecture complète de cette décision,

que la Cour est arrivée à cette conclusion notamment parce que, en vertu de l'esprit des articles 15 et 125 de la Constitution de la République du Congo, l'immunité ne peut être conférée que par une loi et non par un décret présidentiel. Cette décision a ensuite été confirmée par la Cour suprême le 30 avril 2018, qui a estimé que la décision antérieure du 16 mars 2018 était définitive et n'a pas examiné *de novo* la question de l'immunité. Il est donc peu probable que M. Mokoko puisse bénéficier de l'immunité lorsque le décret, en vertu duquel il formule une telle demande, a été considéré illégal en vertu du droit national.

41. En parvenant à cette conclusion, la majorité du Groupe de travail a pris note de l'ingérence substantielle dans le droit à un procès équitable dans cette affaire, y compris par la prétendue modification de la composition de la Cour suprême par décret présidentiel au moment où elle se préparait à délibérer sur la question de l'immunité de M. Mokoko. En effet, le Groupe de travail formule ci-après des observations relatives à cette ingérence en considérant si les violations du droit de M. Mokoko à un procès équitable étaient d'une gravité telle qu'elles rendraient sa détention arbitraire au regard de la catégorie III. Par ailleurs, la majorité du Groupe de travail a tenu compte du fait que la question de l'immunité de M. Mokoko avait également été déclarée irrecevable pour des raisons de procédure par la chambre d'accusation de la cour d'appel de Brazzaville dans son arrêt du 15 février 2018, une juridiction qui ne semble pas être affectée par les allégations de la source relatives à cette ingérence.

42. Après avoir examiné attentivement ces facteurs, la majorité des membres du Groupe de travail n'est pas en mesure de conclure que M. Mokoko jouissait effectivement d'une immunité prévue par le droit national. Une conclusion positive obligerait le Groupe de travail à remettre en cause le raisonnement et l'application de la loi par plusieurs juridictions nationales dans trois décisions distinctes entre février et avril 2018, et à substituer son jugement à celui des tribunaux nationaux qui ont déterminé que M. Mokoko n'avait pas droit à une immunité en l'espèce. Dans sa jurisprudence, le Groupe de travail s'est systématiquement abstenu de se substituer aux autorités judiciaires ou d'agir en tant que tribunal supranational lorsque, comme en l'espèce, il est en présence d'une question relative à l'application du droit interne par le pouvoir judiciaire (voir, par exemple, les avis n° 59/2016 et n° 40/2005). En conséquence, la majorité du Groupe de travail ne peut conclure que la privation de liberté de M. Mokoko était dépourvue de fondement légal pour ce motif particulier.

43. Concernant l'assignation à domicile de M. Mokoko, le Groupe de travail rappelle que « l'assignation à domicile peut être comparée à la privation de liberté en ce sens qu'elle se fait dans un endroit fermé que la personne n'est pas autorisée à quitter. Dans toutes les autres situations, il appartient au Groupe de travail de décider, ponctuellement, si le cas en question constitue une forme de détention et, dans l'affirmative, si elle présente un caractère arbitraire¹ ». En l'espèce, cette assignation à domicile est associée à une privation de liberté dans la mesure où toute entrée ou sortie était interdite. Cette privation de liberté doit dès lors s'inscrire dans un cadre légal. Or, il ressort des faits présentés par la source qu'elle s'est faite en dehors de tout fondement légal et sans aucun contrôle, ce qui la rend arbitraire.

44. Le Groupe de travail rappelle en outre que la détention préventive reste une mesure d'exception qui doit être justifiée en vertu de l'article 9, paragraphe 3, du Pacte². Il serait contraire à cette norme que la détention préventive soit sans limite. Et lorsque le système pénal prévoit sa limitation dans le temps, toute mesure prorogeant la détention la rend arbitraire puisqu'elle est exempte de fondement légal. En la présente espèce, non seulement la justice a ordonné une prorogation supplémentaire alors que la disposition légale ne le permettait pas, mais elle a omis de proroger la détention au-delà du 17 février 2017. Dans ces conditions, le Groupe de travail est d'avis que la détention continue de M. Mokoko était sans fondement légal.

¹ Délibération 01 adoptée par le Groupe de travail à sa troisième session, document E/CN.4/1993/24, p. 9. Voir aussi, par exemple, les avis n° 16/2011 et n° 2/2007.

² Voir l'observation générale n° 35 (2014) du Comité des droits de l'homme sur l'article 9 (Liberté et sécurité de la personne), par. 38 ; et les avis n° 27/2017 et n° 62/2017 du Groupe de travail sur la détention arbitraire.

45. Le Groupe de travail conclut que l'assignation à domicile et la détention de M. Mokoko manquaient donc de fondement légal, violent le paragraphe 1 de l'article 9 du Pacte et sont arbitraires au titre de la catégorie I.

Allégations relatives à la catégorie II de la détention arbitraire

46. Selon la source, c'est en raison de l'exercice du droit à la liberté d'opinion et d'expression, du droit à la liberté de réunion et d'association pacifique, et du droit de prendre part à la direction des affaires publiques de son pays que M. Mokoko a été assigné à résidence puis placé en détention provisoire le 16 juin 2016.

47. Une fois encore, le Gouvernement a choisi de ne pas réfuter ces allégations crédibles et fiables de la source alors qu'il en avait l'occasion. Au vu de l'enchaînement des faits et des circonstances décrites, ainsi que du silence du Gouvernement, le Groupe de travail considère ces allégations comme établies.

48. Le droit international garanti à M. Mokoko non seulement le droit de s'exprimer librement (article 19 du Pacte) et de manifester pacifiquement (article 21 du Pacte), mais aussi le droit de participer aux affaires publiques dans son pays (article 25 du Pacte). Ces libertés sont protégées par les normes internationales, et les exercer ne saurait conduire à une poursuite pénale, comme c'est le cas d'espèce, d'autant plus que la perquisition n'a pas apporté d'éléments à l'appui des accusations qui sont dès lors fabriquées. Le Groupe de travail rappelle que, dans l'avis n° 5/2018, la source présentait des faits similaires. Il ressort de ces deux dossiers qu'une pratique est mise en place au Congo pour réduire au silence l'opposition politique. Dans ces conditions, l'arrestation et la détention de M. Mokoko sont donc arbitraires au titre de la catégorie II.

Allégations relatives à la catégorie III de la détention arbitraire

49. Dans la mesure où la détention de M. Mokoko relève de la catégorie II, celui-ci ne saurait être jugé. Toutefois, dans la mesure où le procès a eu lieu et que la source a présenté des arguments relatifs à la catégorie III, le Groupe de travail va apprécier ces arguments à titre supplémentaire.

50. En effet, la source allègue que M. Mokoko n'a pas bénéficié d'un procès équitable dès lors que l'affaire a été instruite exclusivement à charge. De plus, le Président de la République s'est exprimé à plusieurs reprises sur l'affaire annonçant l'imminence du procès. Il aurait d'ailleurs exprimé devant les deux chambres du Parlement réunies en congrès le 30 décembre 2017 qu'il souhaitait que le procès pour les personnes détenues, dont expressément celui de M. Mokoko, se déroule au premier trimestre 2018. Dès lors, la source rapporte une ingérence de l'exécutif dans les affaires judiciaires en cours, constitutive d'une atteinte grave au procès équitable et à une justice indépendante et impartiale. La source avance en outre que cette ingérence est également démontrée par la modification de la composition de la Cour suprême par le décret présidentiel n° 2018-102 du 14 mars 2018 au moment où la Cour allait se prononcer sur la question de l'immunité juridictionnelle de M. Mokoko. La source explique aussi que la célérité avec laquelle l'arrêt a été rendu s'est accompagné d'une violation des droits de la défense de M. Mokoko dès lors que les conclusions du ministère public n'ont jamais été communiquées à la défense avant que la décision ne soit rendue. En effet, la source rappelle que la Cour suprême avait été saisie le 15 février 2018 par pourvoi. Ce n'est que deux jours après la modification de sa composition, soit le 16 mars 2018, qu'elle a rendu un arrêt rejetant le pourvoi. Elle a ainsi rendu cet arrêt malgré le fait que les conclusions du ministère public n'avaient pas été communiquées à la défense et malgré un courrier officiel du 14 mars 2018 soulevant ce défaut.

51. De plus, la source rapporte dans ses informations supplémentaires que la Cour suprême a tenu son audience du 30 avril 2018, dans des délais très courts, sur le pourvoi formé par M. Mokoko en l'absence de ses avocats, sans les en avoir avertis et sans même avoir affiché le rôle annonçant l'audience. Lors de cette audience, la Cour a confirmé la mise en accusation de M. Mokoko et a annoncé le lendemain que le procès se tiendrait le 7 mai 2018. La source rapporte que ces délais se sont accélérés au mépris des droits de la défense. La source dénonce aussi une ingérence politique démontrée par la sévérité de la sentence prononcée le 11 mai 2018. La source dénonce en outre le fait que M. Mokoko n'a pas eu

l'opportunité d'exercer son droit de récuser les jurés. La source allègue aussi que des individus ont subi des pressions pour témoigner contre M. Mokoko. Enfin, le droit au silence de M. Mokoko n'aurait pas été respecté.

52. Il faut rappeler ici encore que le Gouvernement a choisi de ne pas réfuter ces allégations crédibles de la source bien qu'il en avait l'occasion. En conséquence, le Groupe de travail les considère comme établies.

53. Le droit à un procès équitable tel qu'il est consacré dans l'article 14 du Pacte est central dans toute procédure pénale. Or les faits rapportés par la source démontrent que cette norme a été violée à plusieurs égards dans la mesure où il ressort de ces faits une ingérence de l'exécutif violant l'indépendance du pouvoir judiciaire³, une violation du principe du contradictoire, une violation du droit de garder le silence, une violation du droit à la présomption d'innocence et une violation du droit de l'accusé à être présent et à se faire représenter durant la procédure le concernant.

54. Pour toutes ces raisons, le Groupe de travail considère que le droit à un procès équitable a été violé de façon substantielle et que la détention continue de M. Mokoko est arbitraire au titre de la catégorie III.

Dispositif

55. Compte tenu de ce qui précède, le Groupe de travail rend l'avis suivant :

La privation de liberté de Jean-Marie Michel Mokoko est arbitraire en ce qu'elle viole l'article 9, paragraphes 1 et 3, et les articles 14, 19, 21 et 25 du Pacte, et relève des catégories I, II et III telles que définies dans les méthodes de travail.

56. Le Groupe de travail demande au Gouvernement congolais de prendre les mesures qui s'imposent pour remédier sans tarder à la situation de M. Mokoko et la rendre compatible avec les normes internationales applicables notamment celles énoncées dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

57. Le Groupe de travail estime que, compte tenu de toutes les circonstances de l'espèce, la mesure appropriée consisterait à libérer immédiatement M. Mokoko et à lui accorder le droit d'obtenir réparation, notamment sous la forme d'une indemnisation et d'une garantie de non-répétition, conformément au droit international.

58. Le Groupe de travail exhorte le Gouvernement à mener une enquête complète et indépendante sur les circonstances entourant la privation arbitraire de liberté de M. Mokoko et à prendre les mesures appropriées à l'encontre des responsables de la violation de ses droits.

59. Le Gouvernement devrait diffuser par tous les moyens disponibles le présent avis et de manière aussi étendue que possible.

Procédure de suivi

60. Conformément au paragraphe 20 de ses méthodes de travail, le Groupe de travail prie la source et le Gouvernement de l'informer de toutes mesures prises pour appliquer les recommandations formulées dans le présent avis, et notamment de lui faire savoir :

- a) Si M. Mokoko a été mis en liberté et, le cas échéant, à quelle date ;
- b) Si M. Mokoko a obtenu réparation, notamment sous la forme d'une indemnisation ;
- c) Si la violation des droits de M. Mokoko a fait l'objet d'une enquête et, le cas échéant, quelle a été l'issue de celle-ci ;
- d) Si le Congo a modifié sa législation ou sa pratique afin de les rendre conformes aux obligations mises à sa charge par le droit international, dans le droit fil du présent avis ;
- e) Si d'autres mesures ont été prises en vue de donner suite au présent avis.

³ Voir, à ce titre, l'observation générale n° 32 (2007) du Comité des droits de l'homme sur le droit à l'égalité devant les tribunaux et les cours de justice et à un procès équitable, par. 19 et 20.

61. Le Gouvernement est invité à informer le Groupe de travail de toute difficulté rencontrée dans l'application des recommandations formulées dans le présent avis et à lui faire savoir s'il a besoin qu'une assistance technique supplémentaire lui soit fournie, par exemple dans le cadre d'une visite du Groupe de travail.

62. Le Groupe de travail prie la source et le Gouvernement de lui fournir les informations demandées dans les six mois suivant la communication du présent avis. Il se réserve néanmoins le droit de prendre des mesures de suivi si de nouvelles informations préoccupantes concernant l'affaire étaient portées à son attention. Cela lui permettra de faire savoir au Conseil des droits de l'homme si des progrès ont été accomplis dans l'application de ses recommandations ou si, au contraire, rien n'a été fait en ce sens.

63. Le Groupe de travail rappelle que le Conseil des droits de l'homme a engagé tous les États à coopérer avec lui et les a priés de tenir compte de ses avis, de faire le nécessaire pour remédier à la situation de toutes personnes arbitrairement privées de liberté et de l'informer des mesures prises à cette fin⁴.

[Adopté le 23 août 2018]

⁴ Voir la résolution 33/30 du Conseil des droits de l'homme, par. 3 et 7.

Annexe

Opinion individuelle (partiellement dissidente) de Sètondji Roland Adjovi

1. Je m'associe pour l'essentiel à cet avis du Groupe de travail. Je considère cependant que l'arrestation et la détention subséquente de M. Mokoko malgré l'immunité dont il jouit sont contraires au droit et que le Groupe de travail aurait dû aboutir à cette conclusion supplémentaire au lieu du paragraphe 42 de l'avis où la majorité du Groupe de travail dit ne pas pouvoir parvenir à une telle décision.

2. En effet, le Groupe de travail a déjà considéré dans plusieurs affaires que l'arrestation et la détention d'une personne couverte par une règle interne d'immunité constituaient une violation au titre des catégories I et III¹. Ne pas conclure de la même façon ici serait manquer de cohérence.

3. La différence majeure que l'affaire actuelle présente par rapport aux affaires antérieures susmentionnées réside dans la nature de l'immunité qui est accordée par un acte réglementaire et non législatif, au profit d'un statut honorifique, l'ordre de mérite. Or, l'immunité relève principalement du droit national, peu importe le type d'acte. Et, ce droit national offre aussi une procédure pour sa levée. Tant que cette immunité est conforme au droit national et qu'elle n'enfreint pas de normes internationales comme en la présente espèce, je ne vois aucune raison juridique pour ne pas lui donner autant d'effet que l'immunité qui découlerait d'un acte constitutionnel ou législatif et serait liée à une fonction gouvernementale. Cette déférence à l'égard du droit national n'a rien d'exceptionnel dans la pratique, ni devant le Groupe de travail, ni devant d'autres organes de protection des droits de l'homme.

4. Par ailleurs, une autre difficulté réside dans l'arrêt de la Cour suprême du 30 avril 2018. En effet, dans cet arrêt, la Cour réaffirme un arrêt de mars 2018 dans lequel la chambre d'accusation de la Cour avait conclu qu'une lecture combinée des articles 15 et 125 de la Constitution conduisait à l'illégalité de l'acte réglementaire qui accordait l'immunité, en raison du principe de l'égalité des citoyens devant la loi. Or, cette motivation ne prend pas en considération le fait que l'acte réglementaire en cause datait d'une constitution antérieure à celle à laquelle la Cour se réfère, ni le fait que l'égalité devant la loi ne renvoie pas qu'à l'acte législatif. À ce dernier égard, il convient de noter que dans l'affaire Sala (avis no 31/2016), le gouvernement en cause avait soulevé le même principe mais en considérant que la loi accordant l'immunité était contraire à la Constitution et ne saurait donc avoir l'effet que la victime arguait. Dans son arrêt d'avril 2018, la Cour suprême congolaise a failli encore en répétant tout simplement sa position antérieure. Ce manque de motivation ne me paraît pas anodin au regard des failles saillantes de la procédure telles que la non-notification des conclusions du ministère public à l'accusé ou la précipitation avec laquelle la Cour nouvellement constituée a rendu une décision de rejet deux jours seulement après la nomination de ses nouveaux membres. Cette conclusion ne m'aurait convaincu et n'aurait mérité la déférence habituelle que si d'autres circonstances ne faisaient douter de l'indépendance de cette cour.

5. Par ailleurs, la cour d'appel, en la présente espèce, saisie de l'argument sur l'immunité n'a pas conclu à la non-validité de cette immunité, mais a considéré que le requérant aurait dû en faire état plus tôt de sorte que ce défaut dans le temps aurait entraîné la forclusion. Cette autre prise de position purement formelle nous renforce dans notre lecture de la situation et des décisions judiciaires liées à M. Mokoko.

¹ Voir les avis n° 31/2016, par. 113 à 115, n° 36/2017, par. 80 à 87, n° 5/2018, par. 37 et 42, n° 9/2018, par. 37, et n° 33/2018, par. 55 et 56.

6. En conséquence, je reste convaincu que l'immunité juridictionnelle empêchait en l'espèce l'arrestation, en l'absence d'une levée formelle. Et, de mon humble avis, il revenait au Groupe de travail de tenir l'État responsable pour le respect de son propre droit pour la sécurité des personnes.

7. Au final, je conclus que l'arrestation et la détention de M. Mokoko manquaient aussi de fondement légal en raison de l'immunité qui n'a pas été levée. Cela renforce la conclusion du Groupe de travail sur la catégorie I.
