

016/2017
22/03/2019
RM.
(000554 — 000546)
Dexter Eddie Johnson c. Ghana
Requête n° 016/2017

Opinion dissidente
Juge Blaise Tchikaya

Introduction

I. Une exception au *non bis in idem* était possible

- A. Une interprétation littérale et inconvenant du « non bis in idem »
- B. Les exceptions connues au *non bis in idem* auraient dû prévaloir

II. La décision prise est en retrait au regard de l'évolution
des droits de l'homme

- A. L'anéantissement du contrôle attendu
- B. L'affaire *Dexter* présente des particularités que *Jean-Claude Roger Gombert* de 2018 n'avait pas

1. Tout en le regrettant, je ne partage pas la décision rendue par la Cour ce 29 mars 2019 et les motivations qui s'y attachent en l'affaire, *Dexter Eddie Johnson c. Ghana*. Mieux aurait valu sans doute que l'avis de la majorité fut le mien, mais les arguments m'en semblent insuffisants. Les raisons de cette opinion dissidente sont présentées sous-dessous.
2. Le désaccord que j'exprime porte sur le résultat des motivations de la Cour dans son ensemble et sur les conclusions de son dispositif. Par ailleurs, ainsi que l'a suffisamment montré la Cour, elle attache une attention particulière aux questions concernant la préservation des aspects essentiels des droits l'homme, notamment l'intégrité des personnes et le droit à la vie, l'espèce *Dexter Eddie Johnson* en offrait l'occasion.
3. Au regret de devoir être ici en désaccord, il est néanmoins exprimé mon attachement à la défense des droits en cause. Mon désir de consigner officiellement cet inéluctable sentiment né de l'impératif respect des droits

humains en vertu des instruments juridiques continentaux se trouverait exhaussé. Comme le constate le Comité des droits de l'homme, M. Dexter Eddie Johnson, a été condamné à mort et le Ghana¹, en procédant à l'exécution de la peine, cet État commettrait une violation des droits qu'il tient des articles 2, § 1, 3, 6, 5, 7, 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (1966). Une violation du droit à la vie.

4. Un ressortissant américain a été tué près d'Accra au Ghana, le 27 mai 2004. M. Dexter Eddie Johnson fut traduit en justice et accusé d'avoir commis ce crime, bien que niant l'infraction. La Haute Cour d'Accra, l'a déclaré coupable du meurtre et l'a condamné à la peine de mort, le 18 juin 2008. Suite à une longue procédure interne marquée par la contestation du bien fondé de la peine de mort infligée, M. Dexter saisit le Comité des droits de l'homme.
5. Dans sa communication n° 2177/2012, le Comité des droits de l'homme en sa 110^{ème} session du 28 mars 2014, agissant conformément au paragraphe 4 de l'article 5 du Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, considère que les faits qui lui sont soumis font apparaître une violation du § 1 de l'article 6 du Pacte. Le Comité souligne que « l'État partie a l'obligation d'assurer à l'auteur un recours utile, y compris sous la forme d'une commutation de la peine de mort. L'État partie est tenu de prendre des mesures pour éviter que de telles violations ne se reproduisent, notamment en adaptant sa législation aux dispositions du Pacte »². L'État défendeur n'en fit aucune suite. Ce sont ces circonstances qui ont conduit M. Dexter à saisir la Cour d'Arusha, qui dans sa décision du 30 mars 2019 s'oppose à la requête en lui opposant, en irrecevabilité, un refus de rejuger l'affaire.
6. Cette note tend à établir, d'une part, qu'une exception au *non bis in idem* était possible dans la décision afin de rendre la requête *Dexter* recevable (I.) et, d'autre part, que la décision prise est en retrait au regard de l'évolution du droit (II.).

¹Le Protocole facultatif est entré en vigueur pour le Ghana, le 7 décembre 2000.

² CDH, Communication n° 2177/2012, *Dexter Eddie Johnson c. Ghana*, 28 mars 2014, § 9 et s.

I. Une exception au *non bis in idem* était possible

7. L'application faite par la Cour de céans du principe *non bis in idem* en l'affaire *Dexter* est littérale et ne correspond pas à l'état actuel du principe. Nous considérerons sa signification inconvenante (A), ensuite seront évoquées les exceptions connues qu'on pouvait, de bon droit, apporter (B.).

A. Une interprétation littérale et inconvenant du « *non bis in idem* »

8. Le raisonnement de la Cour s'articule autour de l'application de l'article 56. Elle rappelle « la règle énoncée à l'article 56 (7) de la Charte africaine de droit de l'homme et des peuples qui vise à empêcher les États membres d'être poursuivis deux fois pour les mêmes violations des droits de l'homme »³. La Commission africaine a déclaré sur la même règle qu'« Il s'agit de la règle *non bis in idem* (également connue sous le nom de principe d'interdiction de double poursuite pour un même fait, dérivant du droit pénal) qui veille à ce que, dans ce contexte, aucun État ne puisse être deux fois poursuivi ou condamné pour la même violation alléguée des droits de l'homme ». En effet, ce principe est attaché à la reconnaissance du statut fondamental de la chose jugée (*res judicata*) des décisions rendues par des tribunaux internationaux et régionaux...". Peu importe le contenu que la Commission de Banjul en a donné.

9. La Cour a tenu compte du principe signifiant, dans ses origines pénalistes et romaines, que « nul ne peut être poursuivi ou puni pénalement (une seconde fois) pour les mêmes éléments de droits et de fait. Tout en désignant l'autorité de la chose jugée, la signification supprime en effet toute nouvelle poursuite contre la même personne pour les mêmes éléments⁴. Au sens de l'article 56 § 7 : les affaires, pour être examinées, doivent remplir les conditions suivantes : « Ne pas concerner des cas qui ont été réglés conformément soit aux principes de la Charte des Nations Unies, soit de la Charte de l'Organisation de l'Unité Africaine

³ CAFDHP, *Dexter Eddie Johnson c. Ghana*, 30 mars 2019, § 59.

⁴ L'article 14, paragraphe 7 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques ; L'article 4 de la Convention européenne des droits de l'homme, § 1 du Protocole additionnel n°7 : « nul ne peut être poursuivi ou puni pénalement par les juridictions du même État en raison d'une infraction pour laquelle il a déjà été acquitté ou condamné par un jugement définitif conformément à la loi et à la procédure pénale de cet État ».

(...) ». Tels sont les mots de cet article 56, qui, en son alinéa 7, auront pesé dans la délibération de la Cour. L'État défendeur ayant été jugé, en la cause, ne le sera plus une deuxième fois, par la Cour de céans.

10. Des questions affleurent qui conservent une lourde pertinence dans la compréhension de cette affaire. Les réponses à ces dernières n'apparaissent pas à lecture de la décision *Dexter*. Or, le principe invoqué par la Cour n'est pas absolu. Il comporte des tempérences, des nuances, voire des exceptions dans nombreux cas déjà soulignés.
11. La CEDH dans *l'Affaire A. B. c. Norvège*, 15 novembre 2016, notait que « Le justiciable devrait avoir la certitude que, une fois son acquittement ou sa condamnation passés en force de chose jugée, il sera protégé contre l'ouverture de toute nouvelle procédure fondée sur les mêmes faits. Cela ne vaudrait pas si la personne est passible de procédures pénales et administratives prévisibles conduites parallèlement, comme prévu par la loi, et encore moins si la première sanction (la majoration d'impôt) a été prise en compte de manière prévisible dans la décision imposant la seconde sanction (l'emprisonnement) »⁵. L'hypothèse du cas *Dexter Eddie Johnson* est significative de cette motivation de la cour européenne. Ce cas, sanctionnée par le Comité de droit l'homme, au regard de ce qu'il en est advenu, annonçait bien un traitement judiciaire complémentaire. Pour le moins, *le non bis in idem*, ne le couvrait pas. S'étant tenu majoritairement à une lecture littérale du principe, la Cour de céans s'est éloignée des exceptions, maintenant connues, qui s'attachent à ce principe.

B. Les exceptions connues au *non bis in idem* auraient dû prévaloir

12. Pour reprendre les termes de la décision, il est souhaitable qu': « aucun État ne puisse être deux fois poursuivi ou condamné pour la même violation alléguée des droits de l'homme ». L'hypothèse *Dexter* permettait aux moins pour trois raisons de faire exception au « *non bis in idem* », posé à l'article 56 § 7.

⁵ CEDH, Grande Chambre, *Affaire A. B. c. Norvège*, 15 novembre 2016, § 79.

13. La première raison est que le « bis » qui suppose une reprise d'une affaire à l'identique, n'y est pas. Il n'est pas en réalité présente dans le cas d'espèce. La situation de fait et de droit est nouvelle. Les demandes soumises à la Cour de céans par le Requéant s'appuyaient sur la Communication du Comité⁶. Des demandes sur le respect de la chose jugée par le Comité, des demandes sur la modifications législatives sur la peine de mort, et des dommages et intérêts ayant trait au préjudice... La voisine Cour interaméricaine de droits de l'homme le dit sans ambages : « Cette Cour considère que si de nouveaux faits ou preuves apparaissent, qui peuvent permettre de trouver les responsables de violations des droits de l'homme, et plus encore, les individus responsables de crimes contre l'humanité, il peut y avoir une réouverture de l'enquête même s'il existe un jugement absoluire pour la chose jugée, car les exigences de la justice, les droits des victimes et l'esprit et la lettre de la Convention américaine modifient la protection du *non bis in idem* »⁷. La Cour interaméricaine ajoutait que « le principe *non bis in idem*, même s'il s'agit d'un droit humain reconnu dans l'article 8.4 de la Convention américaine, n'est pas un droit absolu ». Le fait le plus marquant reste la récalcitrante de l'État fasse à la violation constatée par le Comité. Cela justifiait, à elle seule, une décision différente de la Cour.

14. La seconde raison est que le contexte le commandait : la rigueur notionnelle et juridique des droits de l'homme obligeait la Cour. Il eut fallu considérer comme l'a fait le Comité que les faits en cause concernaient une matière essentielle des droits de l'homme. Comme l'a si bien souligné la Cour interaméricaine des droits de l'homme dans *Rodriguez Velasquez*⁸ en s'appuyant sur les articles 4 (dont alinéa premier indique) : « Toute personne a droit au respect de sa vie. Ce droit doit être protégé par la loi (...). Nul ne peut être privé arbitrairement de la vie, 5 et

⁶ Sur le fond le requérant demande à la Cour : « a) Dire que la peine capitale obligatoire prononcée contre le Requéant constitue une violation des articles 4, 5 et 7 de la Charte, 6(1), 7, 14(1) et 14(5) du PIDCP et 3, 5 et 10 de la DUDH. b) Dire que l'État défendeur a violé l'article 1 de la Charte pour n'avoir adopté aucune mesure, ni législative ni autre, visant à donner effet aux droits du Requéant prévus aux articles 4, 5 et 7 de la Charte ».

⁷ CIDH, *Affaire Almonacid Arellano et autres c. le Chili*, (Exceptions préliminaires, fond, réparations, frais et dépens), 26 septembre 2006, § 154 et s., La Cour interaméricaine note aussi : « En conséquence, l'État ne peut s'appuyer sur le principe *non bis in idem*, pour ne pas exécuter l'ordre de la Cour, § 155.

⁸ CIDH, *Affaire Velasquez Rodriguez c. Honduras*, Exceptions préliminaires, 26 juin 1987 ; fond, 29 juillet 1988, Case n° 7920, Inter-Am. CHR, Res. N° 22/86, OEA/Ser. L/V/II.61, Doc. 44 ; *I.L.M.*, 1989, p.294.

7 de la Convention américaine des droits de l'homme qui garantissent le droit à la vie, à l'intégrité physique ». L'exécution de la peine que l'un des organes compétents du système international (le CDH)⁹ venait de considérer comme irrégulière devrait être considéré par les autres organes du système.

15. Cet élément majeur explique en partie pourquoi le requérant s'est résolu à une sorte de « forum shopping » pour saisir « nombreuses » juridictions internationale de droits de l'homme. Le différend arrive devant la Cour le 26 mai 2017 après le prononcé du Comité le 27 mars 2014. Conformément à sa jurisprudence qui apprécie le délai raisonnable selon les circonstances de faits et de droit de l'affaire¹⁰, elle aurait dû aller jusqu'au bout et ne pas juger la requête irrecevable.

16. Il y a une troisième raison. La Cour semble faire la « part belle » à l'État défendeur. Les irrégularités constatées par le Comité perdurent. Il eut fallu demander, par cette nouvelle voie judiciaire, à l'État défendeur de se conformer à l'ordre international des droits de l'homme¹¹. De *lex lata*, le dispositif du Comité reste encore, en l'espèce, le droit applicable. Comme le souligne Fatsa Ouguerouz¹² dans son commentaire de cet article 56 alinéa 7, il n'y a interdiction d'aucune sorte de litispendance par cet article 56, les juges internationaux de droits de l'homme peuvent être appelés, dans le respect de leur compétence, à se compléter. L'espèce permettrait d'une part, de fixer la doctrine de la Cour de Cèans sur le *non bis in idem* et sa base formulée dans l'article 56.7 et d'autre part, cela eut été l'occasion pour la Cour de faire une remarquable contribution judiciaire au « respect du droit à la vie » qui « ne constitue (...) pas une

⁹ Le CDH dit dans sa communication : « l'imposition automatique de la peine de mort en vertu de l'article 46 de la loi sur les infractions pénales et autres constitue une violation des droits que tient l'auteur du § 1 de l'article 6 du Pacte. Le Comité rappelle aussi à l'État partie qu'en devenant partie au Pacte, il s'est engagé à prendre des mesures législatives pour s'acquitter de ses obligations juridiques » § 7.3.

¹⁰ CAFDHP, *Minani Evarist c. Tanzanie*, 21 septembre 2018 : La Cour s'exprime de la manière suivante dans « *Ayant-droit de feu Norbert Zongo et autres c. Burkina-Faso*, la Cour a établi le principe selon lequel le caractère raisonnable d'un délai de saisine dépend des circonstances particulières de chaque affaire et doit être apprécié au cas par cas » § 44.

¹¹ CEDH, *Margus c. Croatie*, 27 mai 2014 : « Un Etat ne peut s'appuyer sur le principe *non bis in idem*, pour ne pas exécuter l'ordre de la Cour (...) ».

¹² Ouguerouz (F.), *La Charte africaine des droits de l'homme et des peuples et le Protocole y relatif portant création de la Cour africaine, Commentaire article par article*, Ed. Economica, 2011, pp. 1024 et s.

prescription à laquelle il peut être dérogé », disait la Cour internationale de justice¹³.

II. La décision prise est en retrait au regard de l'évolution du droit

17. La décision prise est en retrait au regard de l'évolution du droit sur le sujet. Elle aboutit d'une part, à un anéantissement du contrôle des droits qui résulteraient de ce recours (A), et d'autre part, la mise en exergue des particularités de l'affaire au regard de la récente *affaire Gombert* dont la décision a été rendue en 2018 (B.).

A) L'anéantissement du contrôle attendu

18. Il ne fait aucun doute qu'un arrêt au fond de la Cour de céans aurait eu sa place dans ce différend, plutôt que tel qu'il se présente en irrecevabilité. Le Comité des droits de l'homme dans sa Communication, et conformément à son droit applicable, met en perspective cette idée de contrôle de l'État défendeur. Il dit en effet dans son dispositif : « Le Comité souhaite recevoir de l'État partie, dans un délai de cent quatre-vingts jours, des renseignements sur les mesures prises pour donner effet aux présentes constatations. L'État partie est invité en outre à rendre celles-ci publiques et à les diffuser largement dans le pays ». Il n'est pas excessif de penser que la Cour pouvait s'inspirer des éléments du dispositif du Comité pour prendre position. Les moyens dont pouvait disposer la Cour se trouvent anéantis par cette irrecevabilité.

19. Il existe comme une obligation de complémentarité des organes juridictionnels et quasi-juridictionnels concourant à l'effectivité des droits de l'homme dans champ internationale¹⁴. La Cour dans l'espèce *Dexter* disposait de la proximité des instruments régionaux en plus du droit international des droits de l'homme. C'est l'interprétation utile que l'on puisse faire par ailleurs de certaines dispositions du Protocole : « La Cour applique les dispositions de la Charte ainsi que tout autre instrument pertinent relatif aux droits de l'homme et ratifié par l'État concerné ».

¹³ CIJ, A.C., *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires, avis consultatif*, Recueil 1996, 8 juillet 1996, § 25.

¹⁴v. Les analyses d' Ibáñez (R. Juana M.), *Le droit international humanitaire au sein de la jurisprudence de la Cour interaméricaine des droits de l'Homme*, *Revue des droit de l'homme*, 2017, n° 11.

Certes, les rédacteurs conventionnels s'en remettent à la signification de bon sens, mais ces dispositions permettent une complémentarité indéniable des moyens juridiques.

20. La Cour avait ainsi le moyen de contrôler ainsi les droits méconnus par l'État défendeur et les rendre applicable. Devait s'ajouter une base juridique nouvelle, celles des constatations faites par le Comité de droits de l'homme et ses injonctions. Le cas *Dexter* diffère de la précédente jurisprudence de la Cour, *Jean-claude Roger Gombert c. Côte d'Ivoire*, 22 mars 2018.

B. L'affaire *Dexter* présente des particularités que *Jean-Claude Roger Gombert*¹⁵ de 2018 n'avaient pas

21. Pour la Cour, les conditions de recevabilité prévues à l'article 56 de la Charte sont cumulatives. Une condition ne serait pas remplie que la requête ne pourrait être examinée dans son ensemble¹⁶. Elle a considéré qu'il en est ainsi dans le cas présent différend, comme cela l'a été dans sa jurisprudence récente *Jean-Claude Roger Gombert*. En l'espèce, la Requête ne remplissait pas la condition énoncée à l'article 56(7) de la Charte, la Cour la déclarait irrecevable¹⁷.

22. Différents éléments marquent d'emblée une différence entre le contexte de l'affaire *Gombert* et celle *Dexter*. *Gombert* est une affaire de vente commerciale et de propriété, à la différence de *Dexter*. *Volens nolens*, l'urgence et le niveau de gravité ne sont pas les mêmes quant aux atteintes en jeu. Ce qui ressort des demandes du Comité qui souhaitait « recevoir de l'État partie, dans un délai de cent quatre-vingts jours, des renseignements sur les mesures prises pour donner effet aux (...) constatations ». L'État partie « était invité en outre à rendre celles-ci publiques et à les diffuser largement dans le pays »¹⁸. Ce aspect d'urgence et de délai aurait pu alerter la Cour.

¹⁵ CAfDHP, *Jean-Claude Roger Gombert c. Côte d'Ivoire*, 28 mars 2018.

¹⁶ CADHP, Communication n° 277/2003, *Spilg et autres c. Botswana* (ci-après désigné « *Spilg c. Botswana* »), § 96 et CADHP, Communication n° 334/06 *Initiative égyptienne pour les droits personnels et Interights c. Égypte* (ci-après désigné « *Initiative égyptienne c. Égypte* »), § 80.

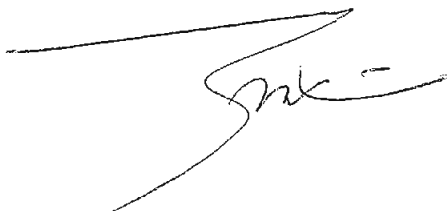
¹⁷ La cour avait retenu l'exception d'irrecevabilité tirée de l'article 56 (7) de la Charte, § 25.

¹⁸ CDH, *Communication Dexter Eddie Johnson*, Op. cit., § 10.

23. Un autre élément strictement juridique. Le recours devrait être recevable par le fait qu'il fut possible pour la Cour de considérer que la question Dexter, telle que circonscrite par le Comité, n'était pas encore réglée. La perpétuation de l'atteinte perdue et la peine de mort obligatoire demeure en droit interne de l'État défendeur. Au § 7.3 de la Communication, le Comité avait clarifié ce point dans un rappel, à savoir que « l'imposition automatique et obligatoire de la peine de mort constitue une privation arbitraire de la vie, incompatible avec le paragraphe 1 de l'article 6 du Pacte ». Il appuyait cela en ajoutant que « dès lors que la peine capitale est prononcée sans que la situation personnelle de l'accusé ou les circonstances particulières du crime ne soient prises en considération¹⁹. L'existence d'un moratoire de fait sur les exécutions ne suffit pas à rendre la peine de mort obligatoire compatible avec le Pacte »²⁰. La cour aurait pu faire montre d'un sens d'initiative.

En vertu de ceci, j'exprime cette opinion dissidente.

Blaise Tchikaya,
Juge à la Cour
22 mars 2019



¹⁹CDH, Communication, *Mwamba c. Zambie*, 10 mars 2010, par. 6.3; *Chisanga c. Zambie*, 18 octobre 2005, par. 7.4; *Kennedy c. Trinité-et-Tobago*, 26 mars 2002, par. 7.3; *Thompson c. Saint-Vincent-et-les Grenadines*, 18 octobre 2000, par. 8.2.

²⁰CDH, Communication *Weerawansa c. Sri Lanka*, 17 mars 2009, par. 7.2.