



Original : français

N° : ICC-01/04-01/07

Date : 16 juin 2009

LA CHAMBRE DE PREMIÈRE INSTANCE II

Composée comme suit : M. le juge Bruno Cotte, juge président
Mme la juge Fatoumata Dembele Diarra
M. le juge Hans-Peter Kaul

SITUATION EN RÉPUBLIQUE DÉMOCRATIQUE DU CONGO

AFFAIRE

LE PROCUREUR c. GERMAIN KATANGA et MATHIEU NGUDJOLO CHUI

Public

**Motifs de la décision orale relative à l'exception d'irrecevabilité de l'affaire
(article 19 du Statut)**

Décision à notifier, conformément à la norme 31 du Règlement de la Cour, aux destinataires suivants :

Le Bureau du Procureur

M. Luis Moreno-Ocampo, Procureur
Mme Fatou Bensouda, procureur adjoint
M. Éric MacDonald, premier substitut du Procureur

Le conseil de Germain Katanga

M^e David Hooper
M^e Andreas O'Shea

Le conseil de Mathieu Ngudjolo Chui

M^e Jean-Pierre Kilenda Kakengi Basila
M^e Jean-Pierre Fofé Djofia Malewa

Les représentants légaux des victimes

M^e Carine Bapita Buyangandu
M^e Joseph Keta
M^e Jean-Louis Gilissen
M^e Hervé Diakiese
M^e Jean Chrysostome Mulamba
Nsokoloni
M^e Fidel Nsita Luvengika
M^e Vincent Lurquin
M^e Flora Ambuyu Andjelani

Les représentants légaux des demandeurs

Les victimes non représentées

**Les demandeurs non représentés
(participation/réparation)**

Le Bureau du conseil public pour les victimes

Mme Paolina Massidda

Le Bureau du conseil public pour la Défense

Les représentants des États

République démocratique du Congo

L'amicus curiae

GREFFE

Le Greffier

Mme Silvana Arbia

La Section d'appui à la Défense

L'Unité d'aide aux victimes et aux témoins

La Section de la détention

La Section de la participation des victimes et des réparations

Autres

La Chambre de première instance II (« la Chambre ») de la Cour pénale internationale (« la Cour »), conformément aux articles 17 et 19 du Statut de Rome, expose ci-après les motifs de la décision qu'elle a rendue le 12 juin 2009 lors d'une audience publique¹.

I. RAPPEL DE LA PROCÉDURE

1. Au cours de la conférence de mise en état tenue le 28 novembre 2008, la Défense de Germain Katanga a fait part de son intention de soulever une exception d'irrecevabilité². Le 10 février 2009, elle a effectivement déposé, sous la mention « *ex parte*, réservé à la Défense », une exception d'irrecevabilité de l'affaire, soulevée en vertu de l'article 19-2-a du Statut (« l'Exception »)³. Après avoir été reclassée confidentielle par le Greffe à la demande de la Chambre⁴, l'Exception a été transmise au Bureau du Procureur le 25 février 2009, conformément à la règle 58-3 du Règlement de procédure et de preuve (« le Règlement »).

2. Le 5 mars 2009, conformément aux règles 58 et 59 du Règlement, la Chambre a rendu une décision arrêtant la procédure à suivre au titre de l'article 19 du Statut⁵. Dans cette décision, elle a ordonné au Procureur de présenter ses observations écrites sur l'Exception et d'en déposer une version publique expurgée. Elle a par ailleurs ordonné au Greffier de transmettre un résumé de l'Exception aux autorités de la République démocratique du

¹ ICC-01/04-01/07-T-67-FRA ET WT, 12 juin 2009.

² ICC-01/04-01/07-T-53-FRA ET WT, 28 novembre 2008, p. 54, lignes 22 à 24.

³ Défense de Germain Katanga, Exception d'irrecevabilité de l'affaire, soulevée par la Défense de Germain Katanga en vertu de l'article 19-2-a du Statut, 10 février 2009, ICC-01/04-01/07-891-Conf-Exp-tFRA.

⁴ ICC-01/04-01/07-T-59-CONF-EXP-FRA ET, 25 février 2009, p. 36, lignes 3 à 6.

⁵ Décision arrêtant la procédure à suivre au titre de l'article 19 du Statut (règle 58 du Règlement de procédure et de preuve), 5 mars 2009, ICC-01/04-01/07-943-Conf.

Congo (RDC), aux représentants légaux des victimes anonymes et non anonymes ainsi qu'aux victimes ayant déjà communiqué avec la Cour⁶.

3. Une version publique expurgée de l'Exception a été déposée le 11 mars 2009⁷ et le Procureur y a répondu le 19 mars 2009 (« la Réponse »)⁸. La Défense de Germain Katanga a demandé à la Chambre⁹ l'autorisation de déposer une réplique, qui lui a été accordée le 27 mars 2009¹⁰. Cette réplique a été déposée le 30 mars 2009 (« la Réplique »)¹¹. La version publique expurgée de la Réponse a été déposée le même jour¹² ; la version publique expurgée de la Réplique a été déposée le 1^{er} avril 2009¹³.

4. Le 16 avril 2009, les représentants légaux des victimes ont présenté leurs observations sur l'Exception¹⁴. Après avoir demandé¹⁵ et obtenu¹⁶ une

⁶ Ibid., par. 9.

⁷ Exception d'irrecevabilité de l'affaire, soulevée par la Défense de Germain Katanga en vertu de l'article 19-2-a du Statut, 11 mars 2009, ICC-01/04-01/07-949-tFRA.

⁸ Bureau du Procureur, *Prosecution Response to Motion Challenging the Admissibility of the Case by the Defence of Germain Katanga, pursuant to Article 19(2)(a)*, 19 mars 2009, ICC-01/04-01/07-968-Conf-Exp.

⁹ Défense de Germain Katanga, *Defence Application for Leave to Reply to the Prosecution Response to Motion Challenging the Admissibility of the Case by the Defence of Germain Katanga, pursuant to Article 19(2)(a)*, 26 mars 2009, ICC-01/04-01/07-994.

¹⁰ Décision sur la requête de la Défense de Germain Katanga aux fins de déposer une réplique (norme 24 du Règlement de la Cour), 27 mars 2009, ICC-01/04-01/07-1004.

¹¹ Défense de Germain Katanga, *Defence Reply to 'Prosecution Response to Motion Challenging the Admissibility of the Case by the Defence of Germain Katanga, pursuant to Article 19(2)(a)'*, 30 mars 2009, ICC-01/04-01/07-1008-Conf-Exp.

¹² Bureau du Procureur, *Public Redacted Version of the 19th March 2009 Prosecution Response to Motion Challenging the Admissibility of the Case by the Defence of Germain Katanga, pursuant to Article 19(2)(a)*, 30 mars 2009, ICC-01/04-01/07-1007.

¹³ Défense de Germain Katanga, *Public Redacted Version of the 30th March 2009 Defence Reply to 'Prosecution Response to Motion Challenging the Admissibility of the Case by the Defence of Germain Katanga, pursuant to Article 19(2)(a)'*, 1^{er} avril 2009, ICC-01/04-01/07-1015.

¹⁴ Représentants légaux des victimes a/0330/07 et a/0331/07, Représentation concernant la requête sur l'exception d'irrecevabilité introduite par la Défense de M. Germain Katanga (art. 19 du Statut de Rome), 16 avril 2009, ICC-01/04-01/07-1058-Conf ; Représentants légaux des victimes, a/0333/07 et a/0110/08, Représentation des victimes a/0333/07 et a/110/08 sur l'exception d'irrecevabilité déposée par la Défense de M. Katanga (Règle 59-3 du Règlement de procédure et de preuve), 16 avril 2009, ICC-01/04-01/07-1059-Conf ; Représentants légaux des victimes, Observations des victimes quant à l'exception d'incompétence soulevée par la Défense de Germain Katanga dans sa requête du 10/2/2009, 16 avril 2009, ICC-01/04-01/07-1060.

¹⁵ Greffe, *Application of the OPCV to extend the time limit for the submission of observations with regard to the admissibility proceedings*, 31 mars 2009, ICC-01/04-01/07-1011.

¹⁶ *Decision on the Application by the OPCV to extend the time limit for the submission of observations with regard to the admissibility proceedings*, 3 avril 2009, ICC-01/04-01/07-1019-Conf.

prorogation du délai imparti, le Bureau du conseil public pour les victimes (« le Conseil public pour les victimes ») a déposé ses observations le 28 avril 2009¹⁷.

5. Les autorités de la RDC n'ont pas présenté d'observations, malgré l'invitation que la Chambre leur avait adressée en ce sens¹⁸. Cette dernière a relevé que le document intitulé « Observations de la RDC sur l'exception d'irrecevabilité soulevée par la Défense de Germain Katanga », joint en annexe à la Réponse du Procureur, semblait refléter leur point de vue actuel sur la question¹⁹. N'ayant toutefois pas été rendue directement destinataire d'éléments d'information précisant à son intention leur point de vue exact, la Chambre a estimé devoir convoquer une audience publique en leur présence le 18 mai 2009²⁰. À la demande de ces dernières, la Chambre, jugeant leur présence indispensable, a reporté l'audience au 1^{er} juin 2009²¹.

II. ARGUMENTS DES PARTIES

6. Dans l'Exception, la Défense de Germain Katanga demande à la Chambre de déclarer irrecevable l'affaire le concernant²² et elle invoque à cette fin deux arguments principaux. Elle conteste tout d'abord le critère actuellement retenu par la Cour pour déterminer la recevabilité de l'affaire et propose deux autres critères. Elle soulève ensuite un certain nombre de questions relatives à l'interprétation et à l'application, en l'espèce, des expressions « n'ait pas la volonté » et « soit dans l'incapacité » figurant à l'article 17 du Statut. Elle avance

¹⁷ Greffe, *Observations of the OPCV on the Defence for Germain Katanga's Motion Challenging the Admissibility of the Case with one Confidential ex parte OPCV only Annex and three Public Annexes*, 28 avril 2009, ICC-01/04-01/07-1082 ; *Observations du BCPV sur l'exception d'irrecevabilité de l'affaire de la Défense de Germain Katanga avec une annexe confidentielle ex parte réservée au BCPV et trois annexes publiques*, 28 avril 2009, ICC-01/04-01/07-1083.

¹⁸ ICC-01/04-01/07-943, p. 7.

¹⁹ Ordonnance aux fins de la convocation d'une audience (règle 58-2 du Règlement de procédure et de preuve), 7 mai 2009, ICC-01/04-01/07-1112, par. 4.

²⁰ *Ibid.*, par. 5.

²¹ Ordonnance aux fins de report de l'audience relative à l'exception d'irrecevabilité (règle 58-2 du Règlement de procédure et de preuve), 15 mai 2009, ICC-01/04-01/07-1140, par. 4.

²² ICC-01/04-01/07-949-tFRA, par. 67 a).

par ailleurs que, dans son appréciation de la recevabilité de l'affaire, la Chambre doit prendre en considération le moment de la délivrance du mandat d'arrêt²³.

7. La Défense « ne se prononce pas [...] sur ce qu'il devrait advenir de M. Katanga si la Cour décidait que l'affaire le concernant était irrecevable²⁴ », cette question méritant de faire l'objet d'un examen distinct au cours d'une audience consacrée aux conséquences d'une telle décision²⁵. La Chambre lui ayant demandé à l'audience de préciser sa position sur ce point, la Défense a indiqué que Germain Katanga n'avait pas l'intention de retourner en RDC pour y être jugé et qu'il s'agissait d'une question devant être dissociée de la décision à prendre sur la recevabilité de l'affaire²⁶.

1. Stade de la procédure auquel l'Exception a été déposée

8. La Défense soutient que ce n'est qu'à l'issue de l'audience de confirmation des charges qu'elle a disposé d'éléments d'information suffisamment précis pour apprécier, en pleine connaissance de cause, si l'un des motifs énoncés à l'article 17-1 du Statut pouvait être invoqué²⁷. Lors de l'audience, invitée à préciser pour quelle raison elle déposait l'Exception à un stade aussi avancé de la procédure²⁸, la Défense a répondu que ce dépôt tardif résultait avant tout d'un manque de temps et de ressources. Elle a ajouté qu'elle ignorait que l'affaire mettant en cause Mathieu Ngudjolo Chui serait jointe à celle concernant Germain Katanga²⁹, jonction qui a conduit au report de l'audience de confirmation des charges. Elle a également souligné que, si elle en avait été informée, elle aurait pu reconsidérer ses priorités et présenter l'Exception avant la confirmation des charges³⁰. La Défense a par ailleurs relevé qu'une exception

²³ Ibid., par. 28.

²⁴ Ibid., par. 66.

²⁵ Ibid.

²⁶ ICC-01/04-01/07-T-65-ENG ET WT, 1^{er} juin 2009, p. 117, ligne 14 à p. 118, ligne 3.

²⁷ ICC-01/04-01/07-949-tFRA, par. 2.

²⁸ ICC-01/04-01/07-T-65-CONF-FRA CT, 1^{er} juin 2009, p. 27, ligne 18 à p. 28, ligne 2.

²⁹ Chambre préliminaire I, Décision relative à la jonction des affaires concernant Germain Katanga et Mathieu Ngudjolo Chui, 10 mars 2008, ICC-01/04-01/07-257-tFRA.

³⁰ ICC-01/04-01/07-T-65-ENG ET WT, 1^{er} juin 2009, p. 33, lignes 13 et suiv.

d'irrecevabilité ne peut être soulevée qu'une fois, et qu'elle a donc choisi d'attendre de disposer des meilleurs éléments de preuve pour présenter une exception devant la Chambre nouvellement constituée³¹. En outre, la Défense a avancé qu'elle n'avait reçu communication des éléments d'information qu'elle avait demandés aux autorités de la RDC que le 28 août 2008, après avoir demandé à la Chambre qu'elle leur ordonne de coopérer avec la Cour. Elle a enfin rappelé qu'à cette date, l'audience de confirmation des charges avait déjà été tenue³².

2. *Moment à prendre en considération pour déterminer la recevabilité*

9. La Défense a avancé à plusieurs reprises³³ que, pour déterminer la recevabilité de l'affaire, il convenait que la Chambre prenne en considération le moment où le mandat d'arrêt a été délivré³⁴.

10. Dans sa Réplique³⁵, la Défense explique que, selon elle, le Procureur n'a pas communiqué à la Chambre préliminaire tous les éléments relatifs aux enquêtes menées par les autorités de la RDC³⁶ et qu'il y a là une raison supplémentaire pour la Chambre d'appliquer l'article 17-1-a du Statut en se plaçant au moment où la demande de délivrance d'un mandat d'arrêt a été examinée³⁷. Ainsi, selon la Défense, l'ouverture de l'affaire est « [TRADUCTION] entachée d'un vice³⁸ » et l'équité voudrait que la question de la recevabilité soit appréciée par la Chambre en prenant en considération le moment où l'erreur a été commise³⁹.

³¹ ICC-01/04-01/07-T-65-ENG ET WT, 1^{er} juin 2009, p. 33, ligne 13 à p. 34, ligne 1 ; p. 34, lignes 15 à 18.

³² ICC-01/04-01/07-T-65-ENG ET WT, 1^{er} juin 2009, p. 34, lignes 19 à 24.

³³ ICC-01/04-01/07-949-tFRA, par. 64 ; ICC-01/04-01/07-1015, par. 3 et 12.

³⁴ ICC-01/04-01/07-949-tFRA, par. 28.

³⁵ ICC-01/04-01/07-1015.

³⁶ Ibid., par. 3.

³⁷ Ibid., par. 12.

³⁸ Ibid.

³⁹ ICC-01/04-01/07-T-65-CONF-FRA CT ET WT, 1^{er} juin 2009, p. 34, lignes 18 à 19.

3. Critère de recevabilité

a) Arguments de la Défense

11. Dans l'Exception, la Défense conteste le « critère du même comportement », énoncé initialement dans l'affaire *Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*⁴⁰ et repris ultérieurement dans d'autres décisions de la Cour relatives à la délivrance de mandats d'arrêt⁴¹. Elle conteste en particulier l'interprétation donnée par les chambres du terme « affaire » et soutient que ce dernier doit être interprété à la lumière de l'objet et du but particulier de l'article 17⁴².

12. La Défense fait valoir que le « critère du même comportement », que rien en droit ne justifie à ses yeux⁴³, impose comme « condition absolue la similarité des charges⁴⁴ », et qu'en ce sens, il s'écarte de l'interprétation correcte et naturelle de l'article 17 du Statut⁴⁵. En outre, elle souligne que la jurisprudence actuelle de la Cour ne permet ni de définir précisément le terme ni d'en cerner la dimension factuelle et juridique⁴⁶.

13. La Défense fait valoir qu'il convient d'appliquer une autre norme de recevabilité conjuguant le critère de gravité relative et celui du plus grand nombre de comportements⁴⁷. Ces deux critères peuvent, selon elle, être appliqués séparément. Le critère de « gravité relative » reviendrait à « mettre en relation la gravité des crimes faisant l'objet (annoncé) des enquêtes [conduites par les]

⁴⁰ Chambre préliminaire I, Décision relative à la décision de la Chambre préliminaire I du 10 février 2006 et à l'inclusion de documents dans le dossier de l'affaire concernant M. Thomas Lubanga Dyilo, 17 mars 2006, ICC-01/04-01/06-8-Corr-tFR, par. 37.

⁴¹ Chambre préliminaire I, Décision concernant les éléments de preuve et les renseignements fournis par l'Accusation aux fins de délivrance d'un mandat d'arrêt à l'encontre de Germain Katanga, 6 juillet 2007, ICC-01/04-01/07-4-tFRA, par. 20 ; Chambre préliminaire I, Décision concernant les éléments de preuve et les renseignements fournis par l'Accusation aux fins de la délivrance d'un mandat d'arrêt à l'encontre de Mathieu Ngudjolo Chui, 6 juillet 2007, ICC-01/04-02/07-3-tFRA, par. 21 ; Chambre préliminaire I, Décision relative à la requête déposée par l'Accusation en vertu de l'article 58-7 du Statut, 27 avril 2007, ICC-02/05-01/07-1-Corr-tFR, par. 21.

⁴² ICC-01/04-01/07-949-tFRA, par. 43.

⁴³ Ibid., par. 44.

⁴⁴ Ibid., par. 33.

⁴⁵ Ibid., par. 37.

⁴⁶ Ibid.

⁴⁷ Ibid., par. 51.

autorités nationales et la gravité des crimes faisant l'objet (annoncé) des enquêtes du Procureur de la [Cour]⁴⁸ ».

14. Le critère « du plus grand nombre de comportements » permettrait de comparer la portée factuelle des enquêtes⁴⁹. À titre d'exemple, une affaire pourrait ainsi être déclarée recevable devant la Cour si les enquêtes que cette dernière a choisi de conduire portaient sur des actes commis dans sept villages sur dix alors que les enquêtes nationales ne porteraient que sur des actes commis dans trois des dix villages en question⁵⁰.

15. Au cours de l'audience, la Défense a expliqué qu'elle entendait principalement s'opposer au critère actuellement appliqué par la Cour. Ce critère privilégie, selon elle, une interprétation restrictive de la notion d'« affaire » et aboutit à une application erronée du principe de complémentarité, lequel est désormais synonyme de primauté⁵¹. Elle s'est aussi opposée une nouvelle fois au sens donné par les Chambres préliminaires au terme « affaire » qui, à travers la notion de « comportement », est assimilé à une « charge spécifique »⁵².

16. Enfin, la Défense fait valoir que, même si le « critère du même comportement » devait être appliqué en l'espèce, l'affaire ne pourrait être considérée comme recevable⁵³. Selon elle, il ressort des éléments de preuve produits à l'appui de l'Exception que Germain Katanga était poursuivi en RDC pour avoir commis des crimes contre l'humanité dans le cadre notamment de l'attaque menée contre Bogoro. La Défense considère ainsi que les charges confirmées par la Chambre préliminaire sont similaires à celles qui fondaient les

⁴⁸ Ibid., par. 46.

⁴⁹ Ibid., par. 47.

⁵⁰ Ibid.

⁵¹ ICC-01/04-01/07-T-65-ENG ET WT, 1^{er} juin 2009, p. 25, lignes 4 à 13.

⁵² ICC-01/04-01/07-T-65-ENG ET WT, 1^{er} juin 2009, p. 26, lignes 5 à 8.

⁵³ ICC-01/04-01/07-949-tFRA, par. 53.

poursuites en RDC et que, à tout le moins, elles ne diffèrent pas suffisamment pour justifier la recevabilité de l'affaire devant la Cour⁵⁴.

b) Arguments du Procureur

17. Dans la Réponse à l'Exception⁵⁵, le Procureur rappelle pour l'essentiel que les articles 17-1 et 20-3 du Statut renvoient tous les deux expressément au même « comportement ». Le lien explicite existant entre l'article 17-1-c et la disposition relative au principe *ne bis in idem* montre donc, selon lui, qu'une affaire doit porter sur le même comportement⁵⁶. Il souligne que tous les alinéas de l'article 17-1 doivent avoir le même objet et qu'ils visent tous à déterminer les critères de la recevabilité d'une affaire. Ainsi, une « affaire » au sens des alinéas a) et b) de l'article 17-1 doit avoir la même signification qu'une affaire au sens de l'article 17-1-c, à savoir, en l'occurrence, « le même comportement »⁵⁷. Partant, le Procureur estime que l'application du « critère du même comportement » permet d'assurer une mise en œuvre cohérente de l'ensemble des dispositions relatives à la recevabilité⁵⁸. Cette interprétation des textes a été une nouvelle fois soutenue lors de l'audience du 1^{er} juin 2009⁵⁹.

18. Le Procureur soutient en outre que, contrairement à ce qu'affirme la Défense, un État peut toujours soulever une exception d'irrecevabilité en relation avec une affaire présentée par le Procureur à la Cour, et ce, même en application du « critère du même comportement »⁶⁰. Appliqué dans le cadre du principe de complémentarité, ce critère ne restreint donc pas en soi l'exercice de la souveraineté d'un État.

⁵⁴ ICC-01/04-01/07-949-tFRA, par. 53.

⁵⁵ ICC-01/04-01/07-1007.

⁵⁶ Ibid., par. 72.

⁵⁷ Ibid., par. 73.

⁵⁸ Ibid., par. 74.

⁵⁹ ICC-01/04-01/07-T-65-ENG ET WT, 1^{er} juin 2009, p. 44, lignes 8 à 16, et p. 44, ligne 24 à p. 45, ligne 10.

⁶⁰ ICC-01/04-01/07-1007, par. 86.

19. Quant aux critères proposés par la Défense, le Procureur soutient qu'ils ne sont pas fondés en droit⁶¹ et qu'ils obligeraient la Chambre à apprécier des hypothèses qui sortent du cadre même du Statut⁶². Selon lui, les propositions de la Défense, « contrairement au sens bien établi du terme 'affaire', contraindraient la Chambre à se livrer à des spéculations qui ne s'inscrivent pas dans l'éventail des critères évoqués dans la lettre du Statut »⁶³.

c) Observations des Représentants légaux des victimes

20. Pour sa part, le Conseil public pour les victimes relève que le « critère du même comportement » est également utilisé à l'article 20-3 du Statut et soutient qu'il constitue donc la référence unique et commune à plusieurs dispositions du Statut⁶⁴. Il estime que la Chambre devrait tenir compte de la pratique établie par les autres chambres de la Cour⁶⁵ et qu'en l'invitant à adopter un nouveau critère, la Défense lui demande en fait de sortir du cadre de son mandat judiciaire⁶⁶.

4. *Manque de volonté et incapacité*

21. La Chambre constate que les participants ne sont pas en désaccord sur la conséquence qu'il convient de tirer d'une inaction avérée des autorités de la RDC. Pour eux, l'affaire serait, dans ce cas, automatiquement recevable. Le désaccord concerne plutôt la question de savoir si les autorités de la RDC ont ou non réellement conduit une enquête sur les crimes que Germain Katanga auraient commis à Bogoro le 24 février 2003.

⁶¹ Ibid., par. 90.

⁶² Ibid., par. 91.

⁶³ Ibid.

⁶⁴ ICC-01/04-01/07-1082, par. 39.

⁶⁵ Ibid., par. 40.

⁶⁶ Ibid., par. 42.

a) Arguments de la Défense

22. Selon la Défense, les crimes contre l'humanité commis en Ituri faisaient l'objet d'une enquête en RDC qui concernait Germain Katanga⁶⁷. Pour elle, la question de savoir si la RDC n'avait pas la volonté ou était dans l'incapacité de mener véritablement à bien cette enquête ou d'exercer des poursuites n'a pas été examinée par la Chambre préliminaire. Elle estime que la décision de la RDC de mettre fin à l'enquête et de ne pas poursuivre Germain Katanga ne tient pas à l'incapacité ou au manque de volonté de cette dernière d'engager effectivement des poursuites, mais plutôt à sa volonté de s'en remettre à la Cour⁶⁸.

23. À cet égard, la Défense fait valoir que le renvoi à la Cour de la situation en RDC par les autorités congolaises elles-mêmes n'est pas pertinent pour décider de la recevabilité de l'affaire⁶⁹ et que la lettre de renvoi, rédigée en termes généraux, ne peut à elle seule fonder sa recevabilité⁷⁰. En outre, selon la Défense, l'absence de contestation par la RDC de la recevabilité de l'affaire concernant Germain Katanga ne doit pas être considérée comme un signe d'« incapacité »⁷¹ au sens de l'article 17 du Statut.

b) Arguments du Procureur

24. Le Procureur rappelle que, dans la décision qu'elle a rendue concernant la délivrance du mandat d'arrêt à l'encontre de Germain Katanga, la Chambre préliminaire a constaté qu'aucune action n'avait été entreprise par les autorités de la RDC dans l'affaire concernant l'accusé. Il soutient que la Chambre préliminaire n'était pas tenue d'apprécier le manque de volonté ou l'incapacité de la RDC en ce qui concerne la procédure engagée contre l'accusé en RDC car

⁶⁷ ICC-01/04-01/07-1015, par. 9 ; ICC-01/04-01/07-T-65-ENG ET WT, 1^{er} juin 2009, p. 21, ligne 22.

⁶⁸ ICC-01/04-01/07-1015, par. 10.

⁶⁹ ICC-01/04-01/07-949-tFRA, par. 60.

⁷⁰ Ibid.

⁷¹ Ibid., par. 65.

celle-ci ne portait pas sur le même comportement que celui qui fondait la requête du Procureur⁷² aux fins de délivrance d'un mandat d'arrêt.

25. Le Procureur rappelle en outre que le Président de la RDC a souligné, dans une lettre datée du 3 mars 2004, qu'à l'époque des faits, les autorités de la RDC compétentes se trouvaient dans l'incapacité de prendre toutes les mesures nécessaires en matière d'enquête⁷³.

c) Observations des Représentants légaux des victimes

26. Le Conseil public pour les victimes fait valoir que, contrairement à ce qu'en dit la Défense, la lettre de renvoi adressée au Procureur par le Président de la RDC constitue un élément que la Chambre devrait effectivement prendre en considération. Il rappelle que cette lettre confirme expressément que les autorités concernées de la RDC n'étaient pas en mesure de mener des enquêtes sur les crimes visés ni de conduire les procédures nécessaires⁷⁴. Le Conseil public pour les victimes estime qu'il s'agit là d'un élément prouvant que les autorités nationales étaient dans l'incapacité de mener véritablement à bien une enquête ou des poursuites contre Germain Katanga au moment où la Cour a délivré le mandat d'arrêt à son encontre⁷⁵.

27. Les représentants légaux des victimes a/0330/07 et a/0331/07 avancent pour leur part que la RDC a incontestablement fait preuve d'un manque de volonté. Selon eux, la procédure engagée contre Germain Katanga par les autorités compétentes de la RDC a subi un retard injustifié incompatible avec l'intention de traduire l'accusé en justice⁷⁶.

⁷² ICC-01/04-01/07-1007, par. 47.

⁷³ Ibid., par. 48.

⁷⁴ ICC-01/04-01/07-1082, par. 34.

⁷⁵ Ibid.

⁷⁶ ICC-01/04-01/07-1058-Conf, p. 6.

III. RECEVABILITÉ DE L'EXCEPTION

28. Avant d'examiner les arguments de fond avancés par les participants, la Chambre doit s'assurer de la recevabilité de l'Exception. Elle doit en particulier déterminer si le Statut permet à une partie de soulever une exception d'irrecevabilité après la confirmation des charges et, dans l'affirmative, pour quels motifs. Cette question a été posée par la Chambre lors de l'audience du 1^{er} juin 2009⁷⁷ et les participants y ont apporté des réponses divergentes⁷⁸.

A. Stade auquel doit être soulevée une exception d'irrecevabilité

29. En ce qui concerne le stade de la procédure auquel l'exception peut être soulevée, le paragraphe 4 de l'article 19 du Statut dispose :

La recevabilité d'une affaire ou la compétence de la Cour ne peut être contestée qu'une fois par les personnes ou les États visés au paragraphe 2. L'exception doit être soulevée *avant l'ouverture ou à l'ouverture du procès*. Dans des circonstances exceptionnelles, la Cour peut autoriser qu'une exception soit soulevée plus d'une fois ou à une *phase ultérieure du procès*. Les exceptions d'irrecevabilité soulevées à *l'ouverture du procès*, ou par la suite avec l'autorisation de la Cour, ne peuvent être fondées que sur les dispositions de l'article 17, paragraphe 1, alinéa c)⁷⁹.

30. La question à laquelle doit répondre la Chambre est celle de savoir si l'Exception a été déposée avant ou après l'« ouverture du procès », au sens de l'article 19-4 du Statut. Pour ce faire elle doit définir le sens de cette expression. Il convient en effet de déterminer si le procès s'ouvre dès que la Chambre de

⁷⁷ ICC-01/04-01/07-T-65-FRA ET WT, 1^{er} juin 2009, p. 23, ligne 18 à p. 24, ligne 12.

⁷⁸ ICC-01/04-01/07-T-65-ENG ET WT, 1^{er} juin 2009, p. 28, ligne 24 à p. 29, ligne 10 ; p. 29, ligne 20 à p. 30, ligne 19 ; p. 45, ligne 11 à p. 46, ligne 2 ; p. 51, ligne 23 à p. 52, ligne 4 ; ICC-01/04-01/07-T-65-FRA ET WT, 1^{er} juin 2009, p. 58, ligne 13 à p. 60, ligne 4 ; p. 99, lignes 8 à 12.

⁷⁹ [non souligné dans l'original]. La version anglaise de ce paragraphe est la suivante : « The admissibility of a case or the jurisdiction of the Court may be challenged only once by any person or State referred to in paragraph 2. The challenge shall take place prior to or at the *commencement of the trial*. In exceptional circumstances, the Court may grant leave for a challenge to be brought more than once or at a time later than the *commencement of the trial*. Challenges to the admissibility of a case, *at the commencement of a trial*, or subsequently with the leave of the Court, may be based only on article 17, paragraph 1 (c). » [non souligné dans l'original].

première instance est constituée, conformément à l'article 61-11 du Statut, ou seulement à un stade ultérieur de la procédure, lorsque les participants prononcent devant elle leur déclaration liminaire avant la déposition des premiers témoins.

31. Comme la Chambre d'appel l'a fait observer, l'interprétation d'un traité international, tel que le Statut, est gouvernée notamment par l'article 31-1 de la Convention de Vienne sur le droit des traités du 23 mai 1969 (« la Convention de Vienne »)⁸⁰, aux termes duquel « [u]n traité doit être interprété de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but ». À ce sujet, la Chambre d'appel a précisé que :

[I]a règle à appliquer pour interpréter un passage d'un texte de loi consiste à le lire dans le contexte et à la lumière de son objet et de son but. On obtient le contexte d'une disposition législative donnée en considérant la sous-section visée comme un tout à la lumière de la section de la loi considérée dans sa totalité. Ses objets peuvent être déduits du chapitre de la loi dont fait partie la section visée et ses buts, des objectifs plus larges de la loi, qui peuvent être déduits de son préambule et de la teneur générale du traité⁸¹.

32. En outre, comme l'a énoncé la Cour internationale de Justice⁸², l'interprétation des dispositions d'un traité doit être fondée avant tout sur le texte du traité lui-même, ce qui n'empêche pas de recourir, à titre complémentaire, à d'autres moyens d'interprétation, telle l'analyse des travaux préparatoires et des circonstances dans lesquelles le traité a été conclu. L'interprétation d'un traité a en effet pour objectif essentiel d'éclairer la volonté des États parties, de sorte que les considérations relatives au texte, au contexte et aux circonstances sont

⁸⁰ Chambre d'appel, Arrêt relatif à la Requête du Procureur aux fins d'obtenir l'examen extraordinaire de la décision rendue le 31 mars 2006 par laquelle la Chambre préliminaire I rejetait une demande d'autorisation d'interjeter appel, 13 juillet 2006, ICC-01/04-168, par. 33.

⁸¹ Ibid., par. 33 [notes de bas de page non reproduites].

⁸² Cour internationale de Justice, affaire du *Différend territorial (Jamahiriya arabe libyenne/Tchad)*, arrêt, CIJ Recueil 1994, par. 41 ; Cour internationale de Justice, affaire de la *Délimitation maritime et questions territoriales entre Qatar et Bahreïn*, compétence et recevabilité, arrêt, CIJ Recueil 1995, par. 33.

indissociables de celles relatives aux objectifs poursuivis par les parties ayant conclu le traité.

33. Le texte même de l'article 19-4 du Statut ne permet pas de déterminer le sens de l'expression « ouverture du procès ». La Chambre ne peut donc se fonder sur une lecture purement littérale du paragraphe 4 et pour définir cette expression et mettre en évidence les intentions exactes des États parties sur ce point. Il convient dès lors de se référer au contexte dans lequel s'inscrit ce paragraphe et de le lire à la lumière des autres paragraphes de l'article 19 et de l'ensemble des dispositions des textes fondateurs de la Cour. Sur ce point, la Cour permanente de Justice internationale a en effet clairement indiqué que « l'on ne saurait déterminer [l]a signification [...] [d'un traité] sur la base de quelques phrases détachées de leur milieu et qui, séparées de leur contexte, peuvent être interprétées de plusieurs manières⁸³ ». Cette méthode a d'ailleurs été confirmée ultérieurement par la Convention de Vienne qui l'a même étendue en invitant l'interprète à se référer, si nécessaire, à l'ensemble des instruments pertinents⁸⁴.

34. La Chambre doit donc tout d'abord examiner le sens ordinaire et l'emploi du terme « procès » et, en particulier, de l'expression « ouverture du procès » ou de la formulation « avant que le procès ne commence » à chacune de leurs occurrences dans le Statut, le Règlement et le Règlement de la Cour.

35. En premier lieu, l'article 19 du Statut, lu dans son ensemble, ne permet pas d'apporter une réponse à cette question, les termes cités ne figurant qu'en son quatrième paragraphe.

⁸³ Cour permanente de Justice internationale, Avis consultatif, *Compétence de l'O.I.T. pour la réglementation des conditions du travail des personnes employées dans l'agriculture*, 12 août 1922, Série B, n° 2, p. 22.

⁸⁴ L'article 31-2 de la Convention de Vienne est en effet libellé comme suit : « Aux fins de l'interprétation d'un traité, le contexte comprend, outre le texte, préambule et annexes inclus :
a) Tout accord ayant rapport au traité et qui est intervenu entre toutes les parties à l'occasion de la conclusion du traité ; b) Tout instrument établi par une ou plusieurs parties à l'occasion de la conclusion du traité et accepté par les autres parties en tant qu'instrument ayant rapport au traité. »

36. En deuxième lieu, force est de constater qu'un certain nombre de dispositions du Statut et du Règlement sont rédigées en termes très généraux ou équivoques et qu'il n'est pas possible, à leur seule lecture, dans leur version française ou anglaise, et en se référant à leur sens ordinaire, de répondre clairement à la question. Une lecture purement littérale de ces dispositions ne semble en effet pas permettre de privilégier l'une ou l'autre des deux solutions évoquées au paragraphe 30. Tel est par exemple le cas des dispositions des articles 31-3, 56-3-a et 56-4, et de l'article 61-9 en ce que ce dernier offre la possibilité au Procureur, après l'ouverture du procès, de retirer les charges avec l'autorisation de la Chambre de première instance. Il en va de même s'agissant des articles 62, 64-7, 65-3, 65-4-b, 68-5 et 84-1-a du Statut, de la règle 58-2 du Règlement qui définit la procédure au titre de l'article 19 du Statut, ainsi que des règles 80-1 et 122-4 du Règlement.

37. En troisième lieu, si un certain nombre d'autres dispositions du Statut et du Règlement semblent militer en faveur de la thèse selon laquelle le procès commencerait aussitôt après la constitution de la Chambre de première instance par la Présidence, d'autres encore paraissent soutenir l'idée que le procès commence à compter de la présentation des déclarations liminaires.

38. Sans préjuger d'une interprétation contraire résultant d'une analyse plus approfondie que pourrait donner la Chambre ou toute autre chambre appelée à se prononcer sur l'une de ces dispositions, paraissent entrer dans la première catégorie : le titre même de l'article 61 du Statut (Confirmation des charges avant le procès) rapproché du titre du chapitre VI du Statut et du Règlement (« Le procès ») ; les articles 63, 64-2, 64-3-a, 64-3-b, 64-7, 67-d, le titre de l'article 68 dans sa rédaction française⁸⁵, les articles 74-1, 93-10-b-i-a, la règle 39

⁸⁵ La version française est libellée comme suit : « Protection et participation au *procès* des victimes et des témoins » ; et la version anglaise comme suit : « Protection of the victims and witnesses and their participation in the *proceedings* » [non souligné dans l'original].

dans sa version française⁸⁶, la règle 137 ainsi que le titre de la règle 165 du Règlement. La Chambre relève enfin la formulation de la norme 86-3 du Règlement de la Cour, qui semble opérer une distinction de nature procédurale entre la phase du procès et celle de l'appel.

39. Il est permis de conclure de la lecture des dispositions précitées que le Statut a prévu une procédure organisée en trois phases distinctes : la phase préliminaire (enquêtes et poursuites) relevant de la Chambre préliminaire, la phase du procès attribuée à la Chambre de première instance, dont la traduction anglaise pourrait être « *trial proceedings* », et la phase d'appel dont connaît la Chambre d'appel. Quoi qu'il en soit, il apparaît à la Chambre qu'au sens de ces dispositions, le procès ne saurait désigner la seule phase de présentation des éléments de preuve après lecture des déclarations liminaires.

40. D'autres dispositions, en revanche, semblent conduire à ne fixer l'ouverture du procès qu'après les déclarations liminaires. C'est notamment le cas, dans le Statut, des articles 61-5 et 61-9 en ce que ce dernier laisse supposer l'existence d'une phase intermédiaire entre la confirmation des charges et l'ouverture du procès, ce que confirme le texte de la règle 128-1 du Règlement, de l'article 64-3-c du Statut, du chapeau de l'article 64-6, des articles 64-8-b et 64-10, de la règle 64-2 du Règlement dans sa seule version française⁸⁷, des articles 74-2, 76-1, 83-2-b, 84-1-b ainsi que des règles 77, 78, 81-2, 81-4, 84, 94-2, 132-1, 134-1, 134-2, 135-4 et 138. La Chambre relève enfin les termes des normes 55-2 et 56 du Règlement de la Cour qui paraissent donner une définition restrictive du terme

⁸⁶ La version française est formulée comme suit : « Le juge suppléant qui est affecté par la Présidence à une chambre de première instance [...] doit assister à chaque phase du *procès* et à l'intégralité des débats [...] » ; et la version anglaise comme suit : « Where an alternate judge has been assigned by the Presidency to a Trial Chamber [...], he or she shall sit through all *proceedings* and deliberations of the case [...]. »

⁸⁷ La règle 64-2 du Règlement est ainsi formulée en français : « Les décisions prises par les Chambres en matière d'administration de la preuve sont motivées ; les motifs sont consignés dans le procès-verbal, s'ils ne l'ont pas été au cours du *procès* [...] ». En anglais, elle est rédigée de la manière suivante : « A Chamber shall give reasons for any rulings it makes on evidentiary matters. These reasons shall be placed in the record of the *proceedings* if they have not already been incorporated into the record during the course of the *proceedings* [...] ». »

« procès », lequel correspondrait à la période de présentation des éléments de preuve et de débats à l'audience.

41. Ainsi, une interprétation contextuelle des textes fondateurs de la Cour permet de mettre en lumière la concomitance de deux conceptions de « l'ouverture du procès ». L'une, qui semble s'inspirer du système inquisitoire, veut que le procès débute dès la saisine de la chambre de jugement au terme des enquêtes et/ou de l'instruction et qu'il désigne le litige soumis à une juridiction⁸⁸ ; l'autre, plus proche du système de *common law*, veut que le procès ou « *trial* » soit le *momentum* de la justice, que le *Black's Law Dictionary* définit d'ailleurs comme suit : « *[a] formal judicial examination of evidence and determination of legal claims in an adversary proceeding*⁸⁹ ». La Chambre considère que les auteurs du Statut, qui ont délibérément adopté une procédure hybride faisant appel à des éléments provenant de différents systèmes et cultures juridiques, entendaient, en fonction de la disposition à appliquer et de la situation conduisant à sa mise en œuvre, situer l'« ouverture du procès » aussi bien au début de la procédure qui se tient devant la chambre de première instance (en anglais, « *trial proceedings* ») qu'à l'ouverture des débats au fond (en anglais, « *trial* » ou « *hearing* »).

42. Dès lors, on ne saurait choisir de manière générale et définitive l'une ou l'autre des deux conceptions pouvant définir l'expression « ouverture du procès » et l'appliquer uniformément à l'ensemble des dispositions du Statut. Il convient de rappeler que les textes fondateurs de la Cour ont été rédigés par différents groupes de travail à l'occasion de conférences diplomatiques. La coexistence de plusieurs acceptions susceptibles d'être reconnues en l'espèce à l'expression « ouverture du procès » n'est donc que la conséquence d'un difficile travail d'harmonisation de l'ensemble des travaux réalisés, au surplus dans plusieurs langues, durant ces conférences diplomatiques. Par conséquent, la Chambre considère que le sens de l'expression « ouverture du procès » doit être

⁸⁸ CORNU, G. (éd.), *Vocabulaire juridique*, PUF, 1987, p. 711.

⁸⁹ GARNER, B. A. (éd.), *Black's Law Dictionary*, Thomson West Publishing, 2004, p. 1543.

défini en fonction de la disposition à appliquer, en recourant à une interprétation logique qui donne tout son effet à ladite disposition et respecte l'intention qui animait les États parties lorsqu'ils l'ont adoptée. À titre d'exemple, dans la décision fixant la date du procès, la Chambre a considéré qu'on devait entendre par l'expression « date du procès » figurant à la règle 132-1 du Règlement la date d'ouverture des débats au fond⁹⁰. Appelée à interpréter l'article 61-9 du Statut, la Chambre de première instance I a considéré, quant à elle, dans une décision du 13 décembre 2007, que l'expression « avant que le procès ne commence » devait être entendue de la manière suivante : « [b]ien qu'aucune définition ne soit fournie quant au moment où le procès est considéré comme ayant commencé, les juges de la Chambre sont persuadés que cette expression signifie l'ouverture effective du procès, c'est-à-dire lorsque sont prononcées les éventuelles déclarations liminaires, avant la comparution des témoins »⁹¹.

43. Aussi convient-il à présent d'examiner le cas particulier de l'article 19 du Statut et d'interpréter l'expression « ouverture du procès » qui y figure à la lumière de l'ensemble des dispositions dudit article, afin de faire apparaître l'intention exacte qui animait les États parties lorsqu'ils l'ont adopté.

44. À cet égard, la Chambre constate que les dispositions des paragraphes 5 à 8 de cet article visent clairement à éviter que les exceptions d'irrecevabilité n'entravent ou ne retardent inutilement la procédure, ce qui doit conduire à les soulever aussitôt que possible, de préférence pendant la phase préliminaire. Ainsi en va-t-il du paragraphe 4 de l'article 19, et de son paragraphe 5 qui fait obligation aux États de soulever leur exception « le plus tôt possible ». Ainsi en va-t-il également de la règle 58 du Règlement, qui définit la

⁹⁰ Décision fixant la date du procès (règle 132-1 du Règlement de procédure et de preuve), 27 mars 2009, ICC-01/04-01/07-999.

⁹¹ Chambre de première instance I, Décision relative au Statut, devant la Chambre de première instance, des témoignages entendus par la Chambre préliminaire et des décisions de la Chambre préliminaire dans le cadre des procédures de première instance, et aux modalités de présentation des éléments de preuve, 13 décembre 2007, ICC-01/04-01/06-1084-tFRA, par. 39. Voir aussi ICC-01/04-01/07-1197-Anx2.

procédure à suivre au titre de l'article 19 et qui prévoit la possibilité d'examiner l'exception dans le cadre d'une audience de confirmation des charges ou d'un procès, « à condition qu'il n'en résulte pas de retard excessif », la fixation des délais de présentation des observations étant laissée à la discrétion de la chambre. Ce même souci est indirectement exprimé à la règle 122-2 du Règlement qui exige de la chambre préliminaire, lorsqu'elle est appelée à statuer sur une exception présentée au cours de l'audience de confirmation des charges, de veiller au respect de la diligence expressément prescrite par la règle 58 du Règlement. Par ailleurs, il convient de rappeler que la règle 60 du Règlement, qui complète l'article 19-6 du Statut, a prévu la possibilité d'adresser des exceptions d'incompétence ou d'irrecevabilité à la Présidence après la confirmation des charges. L'existence même de cette procédure démontre combien les auteurs du Statut et du Règlement ont souhaité que les exceptions de cette nature soient déposées dès que possible. En effet, pour toutes les autres requêtes ou demandes, les parties et participants doivent attendre que la chambre compétente ait été désignée.

45. Cette insistance, au sein de l'article 19 du Statut et de la règle 58 du Règlement, pour que les exceptions d'irrecevabilité soient traitées à un stade aussi précoce que possible et sans retard excessif trouve son explication dans le principe de complémentarité. Les auteurs du Statut entendaient bien faire de la Cour une juridiction complémentaire et non pas concurrente des juridictions nationales. Ils se sont donc efforcés d'éviter que ne cheminent parallèlement des procédures concurrentes. À cet effet, l'article 19-7 du Statut prévoit précisément la suspension des enquêtes conduites par le Procureur lorsque la recevabilité d'une affaire est contestée. En outre, sachant que les enquêtes sur les crimes relevant de la compétence de la Cour demandent beaucoup de temps et de ressources, il est dans l'intérêt de tous et, au premier chef, des suspects privés de liberté, que soit déterminée aussi rapidement que possible la juridiction compétente pour connaître d'une affaire.

46. Le regard ainsi porté sur la volonté des auteurs de l'article 19 du Statut s'agissant du stade auquel doit être soulevée une exception d'irrecevabilité est confirmé par les travaux préparatoires :

Touchant la question de savoir à quel stade la compétence de la Cour pourrait être contestée (art. 35), il a été indiqué que le plus tôt vaudrait le mieux. On a suggéré que l'exercice du droit de contester la compétence de la Cour ou la recevabilité de l'affaire ne soit autorisé que pendant les audiences préparatoires ou le début du procès. Afin d'éviter qu'un mauvais usage ne soit fait de la Cour ou que des dépenses inutiles doivent être engagées, la possibilité de contester la compétence ou la recevabilité pourrait n'être offerte, et la question tranchée, *qu'avant le début du procès proprement dit*. On a fait observer qu'il vaudrait mieux limiter le temps pendant lequel la compétence ou la recevabilité pourrait être contestée⁹².

47. Il ressort de l'ensemble de ces observations qu'après la confirmation des charges, seules les exceptions fondées sur l'article 17-1-c du Statut sont autorisées. La possibilité de ne soulever que des exceptions alléguant une violation du principe *ne bis in idem* à ce stade de la procédure s'explique par le fait que ce n'est que lorsque les charges sont confirmées qu'il est possible d'apprécier si l'affaire entre dans le champ d'application de l'article 20 du Statut. Toute autre exception d'irrecevabilité, qu'elle ait pour fondement la protection du droit souverain des États de mener des enquêtes et des poursuites dans des affaires portant sur des crimes commis par leurs ressortissants ou sur leur territoire, ou le caractère suffisant de la gravité de l'affaire, doit être soulevée avant la confirmation des charges. Autrement dit, toute exception d'irrecevabilité reposant sur les alinéas a), b) ou d) de l'article 17-1 du Statut doit impérativement être soulevée avant la clôture de la phase préliminaire.

48. L'historique de la rédaction de l'article 17-1 du Statut confirme la distinction opérée entre l'alinéa c) et les autres alinéas de ce paragraphe. À l'origine, le principe *ne bis in idem* ne figurait pas dans l'article 35 (actuel

⁹² Rapport du Comité préparatoire pour la création d'une cour criminelle internationale, Volume I (Travaux du Comité préparatoire en mars-avril et août 1996), documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante et unième session, Supplément n° 22 (A/51/22), p. 57 et 58, par. 249.

article 17) du projet de Statut d'une cour criminelle internationale. La seule référence à ce principe apparaissait à l'article 42 du projet de Statut (actuel article 20), venant immédiatement après l'article 41, devenu l'actuel article 67 du Statut, qui définissait les droits de l'accusé, dans la cinquième partie intitulée « [le] procès »⁹³. Cette adjonction différée du principe *ne bis in idem* à l'article 17-1-c du Statut comme fondement d'une exception d'irrecevabilité s'explique donc essentiellement par le souci de protéger les droits de l'accusé, à la différence des alinéas a), b) et d) du même paragraphe, qui ont pour objet de préserver les droits souverains des États et de s'assurer que les affaires portées devant la Cour sont d'une gravité suffisante. Il convient d'ailleurs de rappeler que le principe *ne bis in idem* est défini à l'article 20 du Statut auquel l'article 17-1 ne fait que renvoyer.

49. En définitive, la Chambre estime que, s'agissant des exceptions d'irrecevabilité, le Statut prévoit trois périodes pendant lesquelles elles peuvent être déposées. Durant la première période, qui court jusqu'au dépôt au Greffe de la décision sur la confirmation des charges, il est possible de soulever tous les types d'exceptions d'irrecevabilité, sous réserve, s'agissant des États, qu'ils le fassent « le plus tôt possible »⁹⁴. Durant la deuxième période, assez brève, qui court dudit dépôt à la constitution de la chambre de première instance, il reste possible de soulever des exceptions, pour autant qu'elles soient fondées sur le principe *ne bis in idem*. Durant la troisième période, soit dès que la chambre est constituée, il n'est possible de soulever d'exception d'irrecevabilité (uniquement fondée sur le principe *ne bis in idem*) que dans des circonstances exceptionnelles et avec l'autorisation de la chambre de première instance.

50. Dès lors, après le dépôt au Greffe de la décision sur la confirmation des charges, une affaire doit être considérée comme recevable, sauf si une méconnaissance du principe *ne bis in idem* est invoquée.

⁹³ Commission du droit international, quarante-sixième session, Groupe de travail sur un projet de Statut pour une Cour criminelle internationale, Rapport du Groupe de travail, 14 juillet 1994, A/CN.4/L.491/Rev.2.

⁹⁴ Article 19-5 du Statut.

B. La possibilité, pour la Défense, de soulever l'Exception dans les délais

51. Ce n'est que le 10 février 2009 que la Défense de Germain Katanga a déposé l'Exception devant la Chambre. À cette occasion, elle a rappelé que, le 7 avril 2008, elle avait saisi la Chambre préliminaire d'une demande fondée sur l'article 57-3-b du Statut visant à obtenir la coopération de la RDC⁹⁵. Elle y priait la Chambre préliminaire d'enjoindre aux autorités de cet État de coopérer avec la Défense en lui communiquant les renseignements et les documents nécessaires à la préparation de sa cause, notamment des pièces relatives au droit de Germain Katanga de ne pas être arrêté arbitrairement. Elle soutenait que ces pièces pourraient également lui donner des éléments d'information utiles concernant le droit de l'accusé de contester la recevabilité de l'affaire portée contre lui⁹⁶.

52. Lors d'une audience tenue *ex parte*⁹⁷ devant le juge unique le 17 avril 2008⁹⁸, la Défense a indiqué qu'elle envisageait de soulever une exception d'irrecevabilité. Selon elle, la coopération des autorités de la RDC revêtait un caractère d'urgence parce qu'elle était tenue de soulever certaines questions avant l'audience de confirmation des charges⁹⁹ et qu'il était donc essentiel qu'elle obtienne les pièces et l'aide demandées dans les meilleurs délais.

53. Lors de l'audience susmentionnée et dans une décision *ex parte*¹⁰⁰ rendue le 25 avril 2008 par la Chambre préliminaire¹⁰¹, les questions relatives à la

⁹⁵ *Defence Application pursuant to Article 57 (3) (b) of the Statute to Seek the Cooperation of the Democratic Republic of Congo (DRC)*⁹⁵, 7 avril 2008, ICC-01/04-01/07-371-Conf-Exp.

⁹⁶ *Ibid.*, par. 6.

⁹⁷ La nature des informations reprises par la Chambre ne remet pas en cause le caractère *ex parte* de l'audience.

⁹⁸ ICC-01/04-01/07-T-24-CONF-EXP-ENG ET, 17 avril 2008.

⁹⁹ L'audience de confirmation des charges mentionnée par la Défense était prévue pour le 21 mai 2008 ; Chambre préliminaire I, Décision relative à la jonction des affaires concernant Germain KATANGA et Mathieu NGUDJOLO CHUI, 10 mars 2008, ICC-01/04-01/07-257-tFRA.

¹⁰⁰ La nature des informations reprises par la Chambre dans la présente décision ne remet pas en cause le caractère *ex parte* de la décision rendue par la Chambre préliminaire.

¹⁰¹ Chambre préliminaire I, Décision relative à la demande de la Défense déposée le 7 avril 2008 en vertu de l'article 57-3-b du Statut de Rome visant à obtenir la coopération de la République démocratique du Congo, 25 avril 2008, ICC-01/04-01/07-443-Conf-Exp-tFRA.

régularité de la procédure et à la recevabilité de l'affaire ont été traitées séparément¹⁰². S'agissant de l'exception d'irrecevabilité envisagée, il a alors été rappelé à la Défense les termes de l'article 19-4 du Statut, selon lequel l'exception d'irrecevabilité doit être soulevée avant l'ouverture ou à l'ouverture du procès. La Chambre préliminaire a par ailleurs souligné que la Défense pouvait présenter une exception à un stade ultérieur du procès, dans des circonstances exceptionnelles et avec l'autorisation de la Cour.

54. Lors de cette même audience, la Défense a en outre été informée que, dans l'hypothèse où les autorités de la RDC ne répondraient pas avant l'audience de confirmation des charges, le droit de l'accusé de soulever une exception en vertu de l'article 19 du Statut n'en serait pas pour autant compromis¹⁰³. Sur ce point, la Chambre préliminaire a précisé, dans une décision du 25 avril 2008, que les délais prévus à la règle 122 du Règlement, invoqués par la Défense pour justifier l'urgence de sa demande, ne s'appliquaient pas aux exceptions d'irrecevabilité, et que ces dernières étaient soumises à un régime distinct¹⁰⁴.

55. Au cours de l'audience du 1^{er} juin 2009, la Chambre a interrogé la Défense sur les raisons du dépôt tardif de l'Exception. Reprenant les arguments qu'elle avait formulés dans sa requête du 10 février 2009, la Défense a expliqué qu'avant de présenter l'Exception, elle avait essayé de trouver les meilleurs éléments de preuve possibles¹⁰⁵. Elle a ensuite fait valoir qu'avant l'audience de confirmation des charges, elle ne disposait pas des services de coconseils¹⁰⁶. Enfin, elle a rappelé qu'en raison de la jonction des affaires *Ngudjolo* et *Katanga*, elle avait manqué de temps pour définir une véritable stratégie concernant le dépôt de l'exception envisagée¹⁰⁷.

¹⁰² Ibid., p. 8 et 9.

¹⁰³ ICC-01/04-01/07-T-24-CONF-EXP-ENG ET, 17 avril 2008, p. 26, lignes 6 à 9.

¹⁰⁴ ICC-01/04-01/07-444-tFRA, p. 10.

¹⁰⁵ ICC-01/04-01/07-T-65-ENG ET WT, 1^{er} juin 2009, p. 33, lignes 7 et 8.

¹⁰⁶ ICC-01/04-01/07-T-65- ENG ET WT, 1^{er} juin 2009, p. 33, lignes 13 et 14.

¹⁰⁷ ICC-01/04-01/07-T-65- ENG ET WT, 1^{er} juin 2009, p. 34, lignes 2 à 18.

56. Selon la Chambre, les raisons ainsi avancées ne sauraient excuser le dépôt tardif de l'Exception. Il convient en effet de souligner que les considérations stratégiques invoquées par les parties ne peuvent, à elles seules, justifier le dépôt hors délai d'une écriture. Toutefois, de l'avis de la Chambre et compte tenu du caractère équivoque des termes du Statut et du Règlement, il existe des motifs raisonnables de croire que la Défense n'a jamais eu conscience qu'elle déposait l'Exception hors délai ni n'avait l'intention de le faire. Au contraire, la position adoptée par la Chambre préliminaire au cours des audiences *ex parte* a même pu l'amener à penser qu'elle pouvait soulever une exception après la confirmation des charges, en se fondant sur l'article 19 du Statut et en invoquant l'un quelconque des motifs prévus à l'article 17-1.

57. Il convient de rappeler que l'Exception se fonde uniquement sur les dispositions des alinéas a) et b) de l'article 17-1 du Statut. Or, tel que précédemment énoncé, seules peuvent être présentées, à ce stade de la procédure, des exceptions invoquant l'alinéa c) dudit article. Il s'ensuit qu'en l'espèce, l'Exception devrait normalement être déclarée irrecevable.

58. Toutefois, pour les diverses raisons ci-dessus énoncées, la Chambre considère qu'il y a lieu de se prononcer sur le bien-fondé de l'Exception.

IV. L'ALLÉGATION SELON LAQUELLE LA DÉLIVRANCE DU MANDAT D'ARRÊT SERAIT ENTACHÉE D'UN VICE

59. La Défense soutient que « [TRADUCTION] l'ouverture de l'affaire est entachée d'un vice¹⁰⁸ » au motif que le Procureur n'aurait pas communiqué à la Chambre préliminaire des éléments pertinents concernant la recevabilité de l'affaire lorsqu'il a sollicité la délivrance d'un mandat d'arrêt et affirmé que l'accusé ne faisait l'objet d'aucune enquête sur des faits portés devant la Cour. Elle considère que, si la Chambre préliminaire avait eu connaissance de certains documents, elle aurait déclaré la requête irrecevable. Aussi avance-t-elle que la

¹⁰⁸ ICC-01/04-01/07-1015, par. 12.

Chambre devrait examiner à nouveau la question de la recevabilité de l'affaire au moment où l'erreur aurait été commise, c'est-à-dire à la date de délivrance du mandat d'arrêt¹⁰⁹.

60. La Chambre doit donc répondre aux trois questions suivantes : au moment du dépôt de sa requête aux fins de délivrance d'un mandat d'arrêt, le Procureur est-il dans l'obligation de communiquer à la chambre préliminaire les éléments d'information dont il dispose sur la recevabilité de l'affaire ? Dans l'affirmative, les éléments d'information mentionnés par la Défense étaient-ils, en l'espèce, à ce point décisifs qu'ils auraient dû être communiqués à la Chambre préliminaire ? Si tel était le cas, ces éléments auraient-ils conduit la Chambre préliminaire à exercer différemment son pouvoir discrétionnaire ?

61. Pour répondre à la première question, la Chambre doit se référer à l'arrêt rendu par la Chambre d'appel le 13 juillet 2006¹¹⁰, notamment en ce qu'il apporte des précisions sur les éléments d'information que le Procureur est ou non tenu d'apporter à la chambre préliminaire à l'occasion du dépôt d'une requête aux fins de délivrance d'un mandat d'arrêt.

62. Dans cet arrêt, la Chambre d'appel a considéré que l'article 58-2 du Statut n'impose pas au Procureur de fournir des éléments de preuve ou des renseignements sur la recevabilité de l'affaire et, dès lors, que la Chambre préliminaire ne trouvera généralement pas, dans la requête qu'il présente, les éléments de fait nécessaires pour se prononcer sur la recevabilité de l'affaire¹¹¹.

¹⁰⁹ ICC-01/04-01/07-T-65-ENG ET WT, 1^{er} juin 2009, p. 40, lignes 16 à 18.

¹¹⁰ Arrêt relatif à l'appel interjeté par le Procureur contre la décision de la Chambre préliminaire I intitulée « Décision relative à la requête du Procureur aux fins de délivrance de mandats d'arrêt en vertu de l'article 58 », 23 septembre 2006, ICC-01/04-169-tFRA (version publique expurgée).

¹¹¹ Ibid., par. 45.

63. En outre, pour elle, la détermination initiale de la recevabilité de l'affaire ne constitue pas une condition préalable à la délivrance d'un mandat d'arrêt en vertu de l'article 58-1 du Statut¹¹². Selon la Chambre d'appel, en effet :

[I]a Chambre préliminaire peut, en vertu de la deuxième phrase de l'article 19-1 du Statut, statuer sur la recevabilité d'une affaire en cas de demande de délivrance d'un mandat d'arrêt portant la mention « *ex parte*, réservé au Procureur », mais ne doit exercer ce pouvoir d'appréciation que lorsque les circonstances de l'affaire le justifient, compte tenu des intérêts des suspects¹¹³.

64. Pour la Chambre d'appel, il peut s'agir :

de cas où une affaire repose sur la jurisprudence établie de la Cour, sur des faits incontestés rendant une affaire clairement irrecevable ou encore sur une cause apparente imposant l'exercice du pouvoir de procéder d'office à l'examen. En pareils cas, il est également impératif que ce pouvoir discrétionnaire soit exercé dans le respect des droits des autres participants¹¹⁴.

65. Il résulte donc de cet arrêt que le Procureur n'est pas tenu de fournir à la chambre préliminaire « les éléments de fait nécessaires pour se prononcer sur la recevabilité de l'affaire » lorsqu'il sollicite la délivrance d'un mandat d'arrêt. Il demeure qu'il doit lui communiquer tous les éléments d'information décisifs la mettant en mesure d'exercer le pouvoir discrétionnaire que lui reconnaît la Chambre d'appel en cas de jurisprudence bien établie, de faits incontestés rendant une affaire clairement irrecevable ou de cause apparente imposant l'exercice du pouvoir de procéder d'office à cet examen.

66. C'est en effet seulement lorsqu'elle dispose de ce type de renseignements que la chambre préliminaire est en mesure de déterminer l'existence de l'une des circonstances justifiant l'exercice de son pouvoir discrétionnaire. Elle pourra alors s'assurer que le Procureur a correctement évalué le caractère décisif des renseignements dont il disposait au regard de la

¹¹² Ibid., par. 1.

¹¹³ Ibid., par. 2.

¹¹⁴ Ibid., par. 52.

recevabilité. La décision de savoir si se trouve constituée l'une des circonstances évoquées par la Chambre d'appel pour justifier un examen d'office appartient à la chambre préliminaire et à elle seule.

67. Il convient donc de déterminer si, en l'espèce, les éléments d'information mentionnés par la Défense étaient à ce point décisifs qu'ils auraient dû être communiqués à la Chambre préliminaire.

68. À cet égard, la Défense de Germain Katanga fait valoir que le Procureur a induit la Chambre préliminaire en erreur en omettant, par inadvertance ou par négligence¹¹⁵, de lui communiquer certains éléments indiquant clairement que les enquêtes menées par les autorités de la RDC sur Germain Katanga concernaient notamment Bogoro. L'un de ces éléments figure dans une requête aux fins de prorogation de la détention provisoire de Germain Katanga et de sept autres personnes, présentée le 2 mars 2007 devant la Haute Cour militaire de Kinshasa¹¹⁶. Dans ce document, « Bogoro » est mentionné parmi les dix localités dans lesquelles des personnes auraient été tuées lors d'attaques systématiques lancées contre la population civile.

69. La Chambre relève que le Procureur a déclaré ne pas avoir informé la Chambre préliminaire de l'existence de ce document parce qu'il en avait vérifié la pertinence auprès des autorités compétentes de la RDC¹¹⁷, qui l'avaient assuré qu'elles n'enquêtaient pas sur les faits commis à Bogoro le 24 février 2003¹¹⁸, information d'ailleurs confirmée par les représentants de la RDC lors de l'audience du 1^{er} juin 2009¹¹⁹. Le Procureur a expliqué qu'il en avait conclu que « [TRADUCTION] aucune enquête évidente ou apparente » sur ces derniers faits

¹¹⁵ ICC-01/04-01/07-T-65-ENG WT, 1^{er} juin 2009, p. 35, lignes 24 et 25 à p. 36, ligne 1.

¹¹⁶ Requête aux fins de prorogation de la détention provisoire, 2 mars 2007, ICC-01/04-01/07-891-Conf-Exp-AnxH1. Ce document a été rendu public en exécution de la décision rendue oralement par la Chambre de première instance II le 1^{er} juin 2009. ICC-01/04-01/07-T-65-FRA ET WT, 1^{er} juin 2009, p. 18, lignes 2 et 3.

¹¹⁷ ICC-01/04-01/07-968-Conf-Exp-AnxI.

¹¹⁸ ICC-01/04-01/07-T-65-FRA ET WT, 1^{er} juin 2009, p. 42, lignes 5 à 10.

¹¹⁹ ICC-01/04-01/07-T-65-FRA ET WT, 1^{er} juin 2009, p. 84, ligne 25 à p. 85, ligne 3.

n'avait été conduite par la RDC, et qu'il avait informé la Chambre préliminaire de cet état de fait à l'occasion du dépôt de sa requête aux fins de délivrance d'un mandat d'arrêt. Il apparaît en effet que, dans cette requête, le Procureur a déclaré que selon les informations dont il disposait alors, aucune procédure nationale n'avait été engagée à propos de la même affaire et que le juge unique ne devrait se prononcer sur la recevabilité de l'affaire qu'une fois que la personne visée par le mandat aurait introduit un recours¹²⁰. La Chambre constate en outre que le Procureur n'a effectivement pas soumis d'emblée de copie de la requête précitée aux fins de prorogation de la détention provisoire¹²¹. Sans doute s'est-il efforcé d'évaluer l'intérêt comme la pertinence dudit document et a-t-il conclu, à la lumière des informations fournies par la RDC, qu'il ne contenait pas d'informations relevant des circonstances énumérées par la Chambre d'appel au paragraphe 52 de son arrêt précité¹²².

70. Force est de constater que ce document contient des éléments objectifs indiquant que Germain Katanga appartenait à un groupe de personnes faisant l'objet d'une enquête pour leur participation alléguée à la commission de crimes contre l'humanité, ainsi qu'à des actes de pillage et de destruction de biens commis entre 2002 et 2005, notamment à Bogoro¹²³. Toutefois, force est aussi de constater que cette pièce ne précise pas la date exacte des faits qui auraient été commis dans cette localité. Elle ne permet pas non plus de déterminer que les faits qui y auraient été commis pourraient être imputés à Germain Katanga plutôt qu'à telle ou telle autre des sept personnes également citées dans le document, ce qui en relativise considérablement la portée.

¹²⁰ Bureau du Procureur, *Prosecutor's Application for Warrants of Arrest under Article 58 and Request for Expedited Consideration (Part Two)*, 25 juin 2007, ICC-01/04-350-US-Exp, par. 225, requête que la Défense de Germain Katanga a citée à l'audience publique tenue le 1^{er} juin 2009, ICC-01/04-01/07-T-65-ENG WT, 1^{er} juin 2009, p. 35, ligne 11.

¹²¹ ICC-01/04-01/07-11-Anx1.1-9.

¹²² ICC-01/04-350-US-Exp, par. 225 et note de bas de page 85.

¹²³ ICC-01/04-01/07-T-65-ENG WT, 1^{er} juin 2009, p. 35, lignes 15 à 23.

71. La Chambre ne peut donc que relever la grande imprécision du document en cause, au demeurant simple requête aux fins de prorogation d'une détention provisoire. Il convient en effet de rappeler que, durant la période mentionnée dans le document, soit entre 2002 et 2005, la localité de Bogoro a fait l'objet de plusieurs attaques. Par ailleurs, le contenu du document n'est conforté par aucune des autres pièces dont le Procureur disposait, à la seule exception peut-être d'un document intitulé « Pro-Justicia P.V. d'audition » daté du 20 janvier 2006, dont il a largement fait état au cours de l'audience du 1^{er} juin 2009¹²⁴. Il s'agit du procès-verbal de l'audition de Germain Katanga conduite par un officier du Ministère public près la Haute Cour militaire¹²⁵. Or, ce procès-verbal, qui est une simple retranscription des propos tenus par Germain Katanga au cours de cet interrogatoire, ne saurait constituer une preuve démontrant que les autorités judiciaires de la RDC diligentaient une enquête sur les faits dont était saisie la Chambre préliminaire.

72. La Chambre estime donc que le document du 2 mars 2007 ne semblait pas contenir d'informations décisives sur les « circonstances de l'affaire », au sens où l'entend la Chambre d'appel dans l'arrêt précité et qui auraient mérité d'être portées par le Procureur à la connaissance de la Chambre préliminaire.

73. Aussi n'y-a-t-il pas lieu de répondre à la question de savoir si le document en question aurait conduit la Chambre préliminaire à exercer différemment son pouvoir discrétionnaire de procéder à l'examen d'office de la recevabilité de l'affaire.

V. L'INTENTION DE LA RDC DE TRADUIRE EN JUSTICE GERMAIN KATANGA

74. Les dispositions de l'article 17 du Statut doivent être lues à la lumière du dixième alinéa du préambule du Statut et de son article premier. Lues

¹²⁴ ICC-01/04-01/07-T-65-CONF-FRA CT, 1^{er} juin 2009, p. 39, ligne 11 à p. 40, ligne 18.

¹²⁵ ICC-01/04-01/07-891-Conf-Exp-AnxQ.

ensemble, ces dispositions posent l'un des principes fondamentaux du Statut, selon lequel la Cour est complémentaire des juridictions pénales nationales. Aussi, aux termes du Statut, la Cour n'exercera sa juridiction que si les États compétents pour juger des crimes internationaux soit n'ont pas la volonté soit se trouvent dans l'incapacité de mener véritablement à bien une enquête et, le cas échéant, de poursuivre les auteurs de ces crimes.

75. La Chambre souligne que, comme ces critères constituent les branches d'une alternative, elle ne serait pas tenue de vérifier s'il est également satisfait au second dès lors qu'elle estimerait que l'un d'eux est rempli.

A. Les différentes formes du manque de volonté

76. Le paragraphe 2 de l'article 17 du Statut décrit le manque de volonté d'un État en trois alinéas qui font tous référence à son absence d'intention de traduire la personne concernée en justice.

77. À cet égard, le Statut prévoit explicitement le cas de l'État qui n'entend pas traduire une personne en justice afin de le soustraire à sa responsabilité pénale. Il s'agit alors d'un manque de volonté manifestant le souhait d'entraver le cours de la justice. Il existe également le cas de l'État qui, sans vouloir protéger une personne, préfère pour diverses raisons ne pas exercer sa compétence à son égard. Cette seconde forme du « manque de volonté », non explicitement prévue par l'article 17 du Statut, correspond au souhait de voir la personne traduite en justice, mais devant une autre juridiction que les juridictions nationales. La Chambre estime que l'État qui choisit ainsi de ne pas mener une enquête ou de ne pas poursuivre une personne devant ses propres juridictions, mais qui se montre par ailleurs déterminé à ce que justice soit faite, doit être considéré comme étant dépourvu de la volonté évoquée à l'article 17 du Statut.

78. En effet, il apparaît à la Chambre que cette seconde forme du « manque de volonté » est conforme à l'objet et au but du Statut car elle respecte l'intention

de ses rédacteurs de « mettre un terme à l'impunité¹²⁶ », tout en adhérant au principe de complémentarité. Ce principe vise à protéger le droit souverain des États d'exercer leur compétence de bonne foi lorsqu'ils souhaitent le faire. Étant titulaire de ce droit, l'État peut y renoncer, de la même manière qu'il peut choisir de ne pas contester la recevabilité d'une affaire alors même qu'il existerait des motifs objectifs de soulever une exception.

79. À cet égard, la Chambre rappelle que, comme le prévoit le sixième alinéa du préambule du Statut, « il est du devoir de chaque État de soumettre à sa juridiction criminelle les responsables de crimes internationaux ». Cependant, si un État juge plus opportun que la Cour mène les enquêtes et les poursuites, il n'en remplit pas moins ses obligations au regard du principe de complémentarité s'il assure le transfert du suspect dans les meilleurs délais et apporte à la Cour sa coopération pleine et entière conformément au chapitre IX du Statut.

80. La Chambre ne peut savoir pour quels motifs exacts un État exprime sa volonté de ne pas poursuivre dans une affaire donnée. Sans pour autant que soit méconnu le principe de complémentarité, un État peut, s'il le juge opportun, déférer à la Cour une situation concernant son propre territoire, de la même manière qu'il peut décider de ne pas mener une enquête ou de ne pas engager des poursuites relatives à une affaire donnée. L'État peut prendre une telle décision s'il estime être dans l'incapacité de conduire un procès rapide et équitable, ou s'il considère que les circonstances ne sont pas propices à un exercice efficace des enquêtes ou à la conduite équitable d'un procès.

81. Toutefois, la Chambre estime que le simple fait qu'un État fasse preuve du « manque de volonté » décrit ci-dessus ne rend pas pour autant l'affaire recevable *ipso facto*. Elle doit encore s'assurer de sa recevabilité en se demandant, comme l'envisage l'article 17-1-c, si la personne n'a pas déjà été jugée par une

¹²⁶ Cinquième alinéa du Préambule.

autre juridiction pour le comportement en cause ou, comme le prévoit l'article 17-1-d, si l'affaire est suffisamment grave pour que la Cour y donne suite.

B. L'exercice du principe de complémentarité au regard des droits de la Défense

82. Dans son argumentation, la Défense conteste la validité de ce qu'elle appelle la « renonciation à la complémentarité ». Elle fait valoir que l'accusé « [TRADUCTION] ne saurait devenir la victime d'une sorte de partage des tâches entre la RDC et le Procureur¹²⁷ ». À cet égard, elle allègue deux violations.

1. La violation des droits fondamentaux de l'accusé

83. Dans l'Exception, la Défense soutient qu'une interprétation souple de la complémentarité peut avoir des effets fort préjudiciables sur la personne concernée¹²⁸. Ainsi met-elle l'accent sur quatre points qui la préoccupent. Elle invoque tout d'abord le droit de l'accusé de ne pas être soustrait à son « juge naturel¹²⁹ ». Puis elle soutient que le transfert de l'accusé au siège de la Cour « peut l[e] priver de véritablement exercer son droit à la vie de famille¹³⁰ ». Elle avance également que « l'absence [présumée] d'un pouvoir contraignant [de la Cour] de citer des témoins » compromet le droit à un procès équitable¹³¹. Enfin, la Défense laisse entendre que les procès devant une juridiction pénale internationale sont trop longs, les délais étant moindres devant les juridictions nationales¹³². Au cours de l'audience du 1^{er} juin 2009, elle a ajouté à ces préoccupations l'existence de « [TRADUCTION] difficultés linguistiques et culturelles lors du procès¹³³ ».

¹²⁷ ICC-01/04-01/07-1008-Conf-Exp, par. 26.

¹²⁸ ICC-01/04-01/07-949-tFRA, par. 21.

¹²⁹ Ibid., par. 22.

¹³⁰ Ibid., par. 23.

¹³¹ Ibid., par. 24.

¹³² Ibid., par. 25.

¹³³ ICC-01/04-01/07-T-65-ENG ET WT, 1^{er} juin 2009, p. 13, lignes 12 et 13.

84. La Chambre estime que les conditions dans lesquelles se déroulent les procès devant la Cour revêtent une incontestable importance pour les accusés, mais sont sans rapport avec la question de la recevabilité. L'ensemble des États parties ont accepté que leurs ressortissants puissent être transférés à la Cour si cette dernière délivre un mandat d'arrêt à leur rencontre. La Chambre fait observer à cet égard que les conditions dans lesquelles se déroulent les poursuites et le procès devant la Cour seront inévitablement différentes de celles qui règnent devant une juridiction nationale. Il s'agit là d'un aspect inhérent aux procès pénaux internationaux, qui se tiennent souvent fort loin du pays d'origine de l'accusé ou du lieu où les crimes ont été commis. Dès lors, la Défense ne saurait exiger que les procès tenus devant la Cour se déroulent dans les mêmes conditions que ceux qui se déroulent, par exemple, en RDC. La Chambre présume d'ailleurs que, lorsqu'ils ont créé la Cour et décidé qu'elle siègerait à La Haye, les États parties avaient pleinement conscience des conséquences qui en résulteraient pour les accusés traduits devant elle et estimaient qu'elles ne portaient pas atteinte à leurs droits fondamentaux.

85. De plus, hormis dans le cas de l'application du principe *ne bis in idem*, l'article 17 du Statut ne mentionne pas la violation des droits fondamentaux de l'accusé parmi les motifs d'irrecevabilité des affaires portées devant la Cour. La Défense devra donc éventuellement exercer d'autres voies de recours si elle considère que les droits de son client ont été violés du fait de son transfèrement à la Cour.

2. La privation du droit, pour l'accusé, de contester la recevabilité

86. La Défense fait également valoir qu'accepter le principe d'une « renonciation à la complémentarité » rendrait théorique et illusoire le droit, pour l'accusé, de contester la recevabilité de l'affaire¹³⁴.

87. La Chambre relève que toute forme de « renonciation » de la part d'un État ne peut se référer qu'aux alinéas a) et b) de l'article 17-1 du Statut et qu'elle ne prive en aucun cas la Défense du droit de contester la recevabilité d'une affaire en invoquant le principe *ne bis in idem* ou le degré de gravité de l'affaire.

88. Lorsque l'État exprime, comme en l'espèce, sa volonté de ne pas traduire l'accusé en justice, force est de constater que la contestation de la recevabilité par la Défense ne peut s'exercer que dans les limites de l'expression de la souveraineté de l'État concerné. À supposer même que des enquêtes aient été en cours dans un État, contre un accusé, pour des faits absolument identiques à ceux qui sont l'objet d'un mandat d'arrêt délivré contre lui par la Cour, l'expression de la volonté de cet État de ne pas traduire l'accusé en justice devant ses propres juridictions peut se révéler telle qu'elle ne peut que conduire une Chambre à déclarer l'affaire recevable. Dès lors, en présence d'une détermination qui serait aussi nettement manifestée, il ne serait pas nécessaire pour elle de procéder à une évaluation comparative des affaires conduites sur le plan national et international et, par là même, d'appliquer un quelconque critère de recevabilité¹³⁵.

89. Il convient donc à présent, pour la Chambre, d'examiner si la RDC a clairement manifesté sa volonté de ne pas traduire Germain Katanga en justice devant ses propres juridictions.

¹³⁴ ICC-01/04-01/07-1008-Conf-Exp, par. 26.

¹³⁵ Voir les paragraphes 11 et suivant de la présente décision.

C. L'examen du manque de volonté en l'espèce

90. La Chambre considère que ce qui doit être pris en compte lorsqu'il y a lieu de déterminer si un État n'a effectivement pas la volonté, au sens de l'article 17 du Statut, de prendre en charge une affaire donnée, c'est l'intention de cet État de voir la ou les personnes concernées traduites en justice. L'État peut exprimer expressément cette intention soit dans le cadre spécifique d'une procédure suivie devant la Cour, soit de façon générale. Cette intention peut également être déduite d'éléments de fait dépourvus d'équivoque.

91. Pour la Chambre, la question de savoir si un État a l'intention de traduire lui-même une personne en justice ou s'il n'en a nullement « la volonté » doit être tranchée au cas par cas, en tenant compte des circonstances précises de l'espèce. À cet égard, il est particulièrement intéressant de relever que, dans le cas présent, c'est l'État concerné qui a déféré la situation à la Cour, qu'il ne s'est pas opposé à la remise de l'accusé et qu'il n'a soulevé aucune exception d'irrecevabilité. Peuvent également être pris en considération, pour apprécier les intentions réelles d'un État, le degré et la forme de la coopération qu'il accorde à la Cour dans une affaire donnée.

92. Pour déterminer si la RDC entendait exprimer sa volonté de ne pas exercer de poursuites contre Germain Katanga dans l'affaire dont la Cour est saisie, la Chambre doit tout d'abord prendre en considération les déclarations expresses des représentants des autorités de cet État.

93. Dans un document daté du 14 mars 2009 intitulé « Observations de la RDC sur l'exception d'irrecevabilité soulevée par la Défense de Germain Katanga¹³⁶ » et adressé au Procureur, le directeur du cabinet de l'Auditeur général près la Haute Cour militaire indique sans ambiguïté que l'Auditorat général n'a ouvert aucune enquête sur Germain Katanga concernant l'attaque dirigée contre Bogoro le 24 février 2003.

¹³⁶ ICC-01/04-01/07-968-Conf-Exp-AnxJ.

94. En outre, à l'audience du 1^{er} juin 2009, les représentants de la RDC ont rappelé qu'en 2004¹³⁷, cet État avait déféré à la Cour la situation concernant son territoire en raison de son engagement dans la lutte contre l'impunité¹³⁸, et ils ont déclaré que la Chambre devait rejeter l'Exception afin de pouvoir juger l'affaire¹³⁹. Ils ont en outre expressément exclu l'idée que la RDC pourrait désormais avoir à juger Germain Katanga, en tenant notamment les propos suivants, ultérieurement consignés dans un document daté du 4 juin 2009¹⁴⁰ :

[...] les autorités de la RDC estiment que la CPI doit rejeter l'exception d'irrecevabilité soulevée par la Défense de Germain Katanga de manière à ce que ce dernier fasse effectivement l'objet de poursuites devant elle. En rejetant cette exception, la CPI aura fait droit à la RDC, déchirée par des innombrables victimes (cinq millions de morts et trois millions de déplacés de guerre) des atrocités contre lesquelles Son Excellence Monsieur Joseph Kabila Kabange, Président de la RDC, a démontré à la face du monde sa détermination à lutter résolument contre l'impunité en faisant de la RDC à ce jour un modèle de coopération avec la CPI à nul autre pareil. Telle est la position officielle de la RDC par rapport à l'exception.

95. Au vu de ces déclarations, et sans qu'il y ait lieu de se prononcer sur le « critère du même comportement » que la Défense de Germain Katanga a entendu contester dans son Exception, la Chambre ne peut que prendre acte de la manifestation claire et explicite du manque de volonté de la RDC d'exercer des poursuites dans cette affaire. Elle rappelle que cet État n'a pas contesté la recevabilité de cette dernière lorsqu'il a reçu communication du mandat d'arrêt et que, dès la levée des scellés dudit mandat, le transfèrement de Germain Katanga à La Haye a été ordonné¹⁴¹. La Chambre en conclut que la RDC entend sans équivoque laisser à la Cour le soin d'exercer des poursuites contre Germain Katanga et de juger ce dernier pour les faits commis le 24 février 2003 à Bogoro.

¹³⁷ ICC-01/04-01/06-39-AnxB1.

¹³⁸ ICC-01/04-01/07-T-65-FRA ET WT, 1^{er} juin 2009, p. 72, lignes 6 à 10.

¹³⁹ ICC-01/04-01/07-T-65-FRA ET WT, 1^{er} juin 2009, p. 72, lignes 1 à 6.

¹⁴⁰ Greffe, Transmission par le Greffier des observations écrites des autorités congolaises telles que présentées à l'audience du 1^{er} juin 2009, 4 juin 2009, ICC-01/04-01/07-1189-Anx.

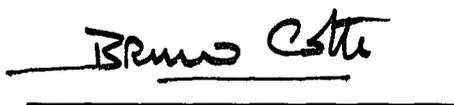
¹⁴¹ ICC-01/04-01/07-40-Anx 3.6.

PAR CES MOTIFS,

La Chambre

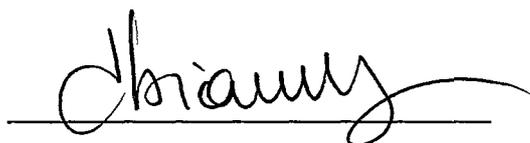
- 1) **REJETTE** l'Exception ; et
- 2) **DÉCLARE** recevable devant la Cour l'affaire concernant Germain Katanga.

Fait en anglais et en français, la version française faisant foi.



M. le juge Bruno Cotte

Juge président



Mme la juge Fatoumata Dembele Diarra



M. le juge Hans-Peter Kaul

Fait le mardi 16 juin 2009

À La Haye (Pays-Bas)