



Original : français

N° : ICC-01/04-01/07

Date : 17 Avril 2008

LA CHAMBRE D'APPEL

Composée comme suit : M. le juge Erkki Kourula, Juge Président
M. le juge Philippe Kirsch
M. le juge Georghios M. Pikis
Mme la juge Navi Pillay
M. le juge Sang-Hyun Song

SITUATION EN REPUBLIQUE DEMOCRATIQUE DU CONGO
AFFAIRE
LE PROCUREUR
c/Germain Katanga et Mathieu Ngudjolo Chui

Public

**Acte d'appel de la Décision relative à la requête de l'Accusation sollicitant l'autorisation
d'expurger les déclarations des Témoins 4 et 9**

Origine : Equipe de Défense de Mathieu Ngudjolo composée comme suit :

Me Jean-Pierre Kilenda Kakengi Basila
Me Maryse Alié
Mlle Aurélie G. Roche

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

Le Bureau du Procureur
Mr. Luis Moreno-Ocampo
Mme Fatou Bensouda

Le conseil de la Défense de Germain Katanga
Me David Hooper
Mr. Goran Sluiter

Les représentants légaux des victimes

Les représentants légaux des demandeurs

Les victimes non représentées

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

Le Bureau du conseil public pour les victimes

Le Bureau du conseil public pour la Défense
Me Xavier Jean Keïta

Les représentants des États

L'amicus curiae

GREFFE

Le Greffier

La Section d'appui à la Défense

L'Unité d'aide aux victimes et aux témoins

La Section de la détention

I. PROCEDURE

1. En date du 6 juillet 2007, un mandat d'arrêt a été délivré par la Chambre Préliminaire I de la Cour Pénale Internationale à l'encontre de Monsieur Mathieu Ngudjolo¹.
2. Le 7 février 2008, la Chambre Préliminaire I a rendu une décision levant les scellés sur le mandat d'arrêt délivré contre Monsieur Mathieu Ngudjolo².
3. Le 7 février 2008, la Chambre Préliminaire a fixé la date de l'audience de première comparution de Monsieur Mathieu Ngudjolo au 11 février 2008³.
4. Le 12 février 2008, la Défense de Monsieur Mathieu Ngudjolo a déposé une requête en vue d'obtenir la prorogation des délais lui permettant de déposer l'ensemble du dossier pouvant justifier l'exception d'irrecevabilité de la procédure soutenue à l'audience préliminaire du 11 février 2008⁴.
5. Le 18 février 2008, la Défense de Monsieur Mathieu Ngudjolo a soumis à la Chambre Préliminaire I ses observations concernant la question de la jonction de procédures entre l'affaire de son client et celle de Monsieur Germain Katanga, en application de la requête orale présentée par la Chambre Préliminaire I lors de l'audience du 12 février 2008⁵.
6. Le 25 février 2008 a eu lieu l'enregistrement de la désignation de Maître Kilenda Kakengi Basila Jean-Pierre en sa qualité de conseil permanent⁶.

¹ 'Mandat d'arrêt à l'encontre de Mathieu Ngudjolo Chui', Chambre Préliminaire I, 6 Juillet 2007, ICC-01/04-02/07-1.

² 'Decision to Unseal the Warrant of Arrest Against Mathieu Ngudjolo Chui', Chambre Préliminaire I, 7 Février 2008, ICC-01/04-02/07-10.

³ 'Décision fixant la date de la première comparution de Mathieu Ngudjolo Chui au 11 février 2008 et autorisant la prise de photographies lors de cette audience', Chambre Préliminaire I, 7 Février 2008, ICC-01/04-02/07-14.

⁴ 'Requête en vue d'obtenir la prorogation des délais permettant à la Défense de déposer l'ensemble du dossier pouvant justifier l'exception d'irrecevabilité de la procédure', Chambre Préliminaire I, 12 Février 2008, ICC-01/04-02/07-20.

⁵ 'Observations de la Défense concernant la question de la jonction de procédures entre l'affaire Mathieu Ngudjolo et l'affaire Germain Katanga, en application de la requête orale présentée par la Chambre Préliminaire I lors de l'audience du 12 février 2008', Chambre Préliminaire I, 18 Février 2008, ICC-01/04-02/07-29.

⁶ 'Enregistrement de la désignation de maître Jean Pierre Kilenda Kakengi Basila par M. Mathieu Ngudjolo Chui comme conseil et de la déclaration d'acceptation du mandat par le conseil', Chambre Préliminaire I, 25 Février 2008, ICC-01/04-02/07-42.

7. En date du 10 mars 2008, la Chambre Préliminaire a rendu une décision ordonnant la jonction des causes Katanga et Ngudjolo au motif prétendu de leur participation criminelle commune aux faits décrits dans leur mandat d'arrêt respectif⁷.
8. Le même jour, la Chambre Préliminaire a rendu une décision établissant un calendrier dans la nouvelle affaire jointe. La Défense, pour Monsieur Mathieu Ngudjolo, devait pour le 28 mars 2008 soumettre les demandes de reconsidération ou d'autorisation d'interjeter appel des décisions rendues dans l'affaire *Procureur c/ Germain Katanga*⁸.
9. Le 26 mars 2008, la Défense de Monsieur Mathieu Ngudjolo a demandé l'autorisation d'interjeter appel de la décision rendue par le Juge unique le 23 janvier 2008, décision relative à la requête du Procureur pour autorisation d'expurger les déclarations des témoins 4 et 9⁹.
10. Le 31 mars 2008, l'Accusation a répondu à la requête de la Défense postulant appel de ladite décision en précisant que s'il ne partageait pas tous les arguments avancés, le Procureur ne s'opposait pas à la demande d'interjeter appel¹⁰.
11. La Juge unique a, dans une décision prise en date du 4 avril 2008, autorisé la Défense de Monsieur Mathieu Ngudjolo d'interjeter appel contre sa décision du 23 janvier 2008¹¹.
12. La Défense fait état, dans le présent document, de l'ensemble des arguments qu'elle entend faire valoir pour s'opposer aux expurgations accordées pour les dépositions des témoins 4 et 9 et aux notes prises au cours d'entretien avec ces derniers.

⁷ 'Decision on the Joinder of the Cases against Germain KATANGA and Mathieu NGUDJOLO CHUI', Chambre Préliminaire I, 10 Mars 2008, ICC-01-04-01-07-257.

⁸ 'Decision Establishing a Calendar in the Case against Germain Katanga and Mathieu Ngudjolo Chui', Chambre Préliminaire I, 10 mars 2008, ICC-01-04-01-07-259.

⁹ 'Demande d'autorisation d'interjeter appel de la décision relative à la requête de l'accusation sollicitant l'autorisation d'expurger les déclarations des témoins 4 et 9', Chambre Préliminaire I, 26 mars 2008, ICC-01/04-01/07-340, para.17.; voir également la 'Décision relative à la requête de l'Accusation sollicitant l'autorisation d'expurger les déclarations des témoins 4 et 9', Chambre Préliminaire I, 23 janvier 2008, ICC-01/04-01/07-160, para.14.

¹⁰ 'Prosecution's Response to Ngudjolo's Application for Leave to Appeal the Decision on the Prosecution Request for Autorisation to Redact Statements of Witnesses 4 et 9', Chambre Préliminaire I, 31 Mars 2008, ICC-01/04-01/07-346.

¹¹ 'Decision on the Defense Application for Leave to Appeal the "Decision on the Prosecution Request for Autorisation to Redact Statements of Witnesses 4 and 9"', Chambre Préliminaire I, 4 Avril 2008, ICC-01/04-01/07-365.

II. EN DROIT : MOYEN UNIQUE PRIS DE LA VIOLATION DE LA REGLE 81 (4) DU REGLEMENT DE PROCEDURE ET DE PREUVE (RPP)

A. Les présumées victimes d'actes sexuels sont étrangères aux faits mis à charge de Monsieur Mathieu Ngudjolo et partant, ne peuvent être visées par la Règle 81 (4) du RPP

13. La Juge unique, dans sa décision du 23 janvier 2008, a précisé rappelant la jurisprudence initiée dans l'affaire Lubanga qu'elle n'autoriserait les expurgations demandées que dans les rares cas où elle a rencontré des motifs impératifs de s'éloigner de la pratique établie dans l'affaire ICC-01/04-01/06. De telles expurgations seront autorisées après s'être assuré que les critères établis par la Chambre d'Appel dans ses deux décisions du 14 décembre 2006 sont remplis¹². Pour mener son analyse, la Juge unique a classifié les expurgations demandées suivants sept catégories¹³.

14. La Défense rappelle que le Règlement de Procédure et de Preuve ('RPP') dispose, dans sa Règle 85 (a), que « le terme 'victime' s'entend de toute personne physique qui a subi un préjudice du fait de la commission d'un crime relevant de la compétence de la Cour». En application de cette Règle quatre critères doivent être remplis pour une participation d'une présumée victime à la procédure devant la Cour :

- la victime doit être une personne physique ;
- la victime doit avoir souffert un préjudice ;
- le crime d'où le préjudice résulte doit relever de la compétence de la Cour ;
- et il doit y avoir un lien de causalité entre le crime et le préjudice¹⁴.

¹² 'Décision relative à la requête de l'Accusation sollicitant l'autorisation d'expurger les déclarations des témoins 4 et 9', Chambre Préliminaire I, 23 janvier 2008, ICC-01/04-01/07-160, para.6.

¹³ « a) les noms des victimes et les informations permettant de les identifier ; b) les noms des lieux où se trouvent actuellement les victimes ; c) les noms des membres de la famille des témoins de l'Accusation et les informations permettant de les identifier ; d) les noms des lieux où se trouvent actuellement les membres de la famille des témoins de l'Accusation ; e) les témoins potentiels de l'Accusation ; f) les tierces parties innocentes ; et g) les enquêtes en cours et à venir conformément à la règle 81 - 2 du Règlement de procédure et de preuve. » Cfr. 'Décision relative à la requête de l'Accusation sollicitant l'autorisation d'expurger les déclarations des témoins 4 et 9', Chambre Préliminaire I, 23 janvier 2008, ICC-01/04-01/07-160, para.7.

¹⁴ La Défense se base sur la jurisprudence de la Cour sur ce point. Voir notamment *Procureur c/ Thomas Lubanga Dyilo*, 'Decision on the Applications for Participation in the Proceedings Submitted by VPRS 1 to VPRS 6 in the Case the Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo', pages 6-8, 29 Juin 2006, ICC-01/04-01/06-172; *Procureur c/ Thomas Lubanga Dyilo*, 'Decision on the Applications for Participation in the Proceedings of a/0001/06, a/0002/06 and a/0003/06 in the case of the Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo and of the investigation in the Democratic Republic of the Congo', pages 8-9, 28 Juillet 2006, ICC-01/04-01/06-228; *Procureur c/ Thomas Lubanga Dyilo*, 'Decision on applications for participation in proceedings a/0004/06 to

15. Dans ce sens, la Juge unique, dans sa décision du 23 janvier 2008, précise que « *la qualité procédurale de victime dans les procédures dans le cadre d'une affaire devant la Chambre préliminaire ne peut être reconnue qu'aux personnes pour lesquelles il existe des motifs raisonnables de croire qu'elles ont subi un préjudice physique ou moral du fait d'un crime relevant de la compétence de la Cour expressément nommé dans le mandat d'arrêt ou la citation à comparaître, puis dans le document de la notification des charges*¹⁵ ». La Défense tient à souligner que dans la mesure où les présumées victimes sont étrangères aux faits reprochés à Monsieur Ngudjolo la vérification des conditions prescrites par la Règle 85 du RPP est impossible.
16. La Juge unique dans sa décision opère une interprétation systématique et téléologique extensive de l'article 81(4) du RPP. En effet, tout en reconnaissant que les présumées victimes de crimes sexuels sans lien avec les chefs d'accusations ou les faits de l'affaire relative à Monsieur Mathieu Ngudjolo ne peuvent en principe pas être considérées comme des victimes au sens de la Règle 81 (4) du RPP¹⁶, la Juge unique les prend finalement en compte. Et dès lors, elle permet l'expurgation de l'identité et d'autres informations permettant d'identifier ces personnes en application de la Règle 81 (4) du RPP.
17. La Défense de Monsieur Mathieu Ngudjolo soutient, comme déjà précisé dans sa demande d'autorisation d'interjeter appel, que « *rien ne permet une telle interprétation, même à titre exceptionnel, que ce soit au vu du cadre statutaire de la Cour ou des principes juridiques essentiels dans un procès pénal tels que les principes d'exception, de proportionnalité, de nécessité, de légalité et le respect des droits de l'accusé*¹⁷ ». Il convient également de rappeler que selon la Défense, « *la Juge unique s'écarte de la Règle 81(4) du RPP sur la base des dispositions du Statut régissant la protection des victimes présumées de crimes sexuels et établit une exception au*

a/0009/06, a/0016/06, a/0063/06, a/0071/06 to a/0080/06 and a/0105/06 in the case of The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo', page 9, 20 Octobre 2006, ICC-01/04-01/06-601.

¹⁵ 'Décision relative à la requête de l'Accusation sollicitant l'autorisation d'expurger les déclarations des témoins 4 et 9', Chambre Préliminaire I, 23 janvier 2008, ICC-01/04-01/07-160, para.14.

¹⁶ 'Décision relative à la requête de l'Accusation sollicitant l'autorisation d'expurger les déclarations des témoins 4 et 9', Chambre Préliminaire I, 23 janvier 2008, ICC-01/04-01/07-160, para.15.

¹⁷ 'Demande d'autorisation d'interjeter appel de la décision relative à la requête de l'accusation sollicitant l'autorisation d'expurger les déclarations des témoins 4 et 9', Chambre Préliminaire I, 26 mars 2008, ICC-01/04-01/07-340, para.17.

principe de la Règle 81(4) du RPP¹⁸ ». Partant, une telle extrapolation est en contradiction avec la lettre et l'esprit du cadre statutaire de la Cour, ainsi qu'avec les décisions des Chambres en matière d'expurgations¹⁹.

18. La *ratio legis* de la Règle 81 (4) du RPP vise à protéger certaines catégories de personnes en raison de leur vulnérabilité toute particulière, en ce compris les présumées victimes de crimes sexuels. Cette Règle est sans conteste à mettre en relation avec l'Article 68 du Statut. Par conséquent, le pouvoir du Juge d'ordonner des mesures par rapport à la non-divulgence de certaines données relève de la protection des témoins. Ainsi, comme le souligne Rafaëlle Maison dans un examen comparatif avec les textes législatifs applicables au Tribunaux pénaux internationaux *ad hoc*: "*Avant le commencement du procès, l'article 69 des RPP des TPI prévoit que, dans des cas exceptionnels, le Procureur peut demander à la Chambre de première instance de rendre une ordonnance de non-divulgence de l'identité d'une victime ou d'un témoin 'pour empêcher qu'ils ne courent un danger ou des risques'. Cette ordonnance de non-divulgence produit des effets jusqu'à ce que le témoin se trouve sous la protection du Tribunal. Il semble que l'article 68 du Statut de la CPI vise à remplir une fonction similaire, le Procureur pouvant conserver, de sa propre initiative cependant, un certain nombre de renseignements relatifs au témoin avant le procès²⁰*". R.S. Lee précisait: "*Rule 81 draws together various grounds for restricting disclosure, many of which derive from articles scattered throughout the Statute. The rule, based on ICTY and ICTR precedents, gave rise to relatively little debate. It will apply to disclosure whenever it occurs – prior to confirmation or prior to the trial²¹*." Dans le même sens, Sylvia Pieslak explique: "*The first draft, of what later became rule 81 in*

¹⁸ 'Demande d'autorisation d'interjeter appel de la décision relative à la requête de l'accusation sollicitant l'autorisation d'expurger les déclarations des témoins 4 et 9', Chambre Préliminaire I, 26 mars 2008, ICC-01/04-01/07-340, para.20.

¹⁹ Voyez la jurisprudence citée par la Défense dans 'Demande d'autorisation d'interjeter appel de la décision relative à la requête de l'accusation sollicitant l'autorisation d'expurger les déclarations des témoins 4 et 9' du 26 mars 2008, para 22 et suivants, ICC-01/04-01/07-340. Voir également la décision dans le *Procureur c/ Bagosora*, 'Decision on Interlocutory Appeals on Decision on Witness Protection Orders', 6 October 2005, affaire ICTR-96-7, paras 17-18: "(17) The Appeals Chamber notes that following general principles of interpretation, the first step in the proper interpretation of a protective measure must always be an examination of its provisions. The terms used are construed according to their plain and ordinary meaning in their context and in the light of the instrument's object and purpose; (18) The Trial Chamber considered the text of the witness protection orders at issue and determined that it prohibits "disclosure of information that would, directly or indirectly, reveal that the person is a witness" but that it does not "prevent use of the witness's name [by the Prosecution] to make reasonable inquiries". The Appeals Chamber agrees and finds that the Trial Chamber's interpretation of Clause 7 is consistent with the text and the principles for adopting witness protection measures."

²⁰ R. MAISON, 'La place de la victime', in *Droit International Pénal*, H. ASCENCIO, E. DECAUX, et A. PELLET (sous le dir. de), Ed. A. Pedone, Paris, 2000, p.779-780.

²¹ R. S. LEE (Ed. by), *The International Criminal Court: elements of crimes and rules of procedure and evidence*, Transnational Publishers, 2001, p.418.

the final draft of the ICC Rules, stipulated that the court would "in accordance with Article 68, ... protect the safety of witnesses and victims and member of their families, by authorizing the non-disclosure of their identity"²² . On peut déduire de ces analyses qu'à l'évidence, les témoins et victimes à protéger et partant, ceux dont l'identité doit si nécessaire être occultée, visent ceux qui doivent venir témoigner. Il ne peut donc s'agir de présumées victimes étrangères aux faits mis à charge de Monsieur Mathieu Ngudjolo. Partant l'approche téléologique adoptée par la Juge unique des Règles 81 (4) et 85 du RPP est inacceptable parce que en contradiction avec certaines dispositions du Statut et du RPP, notamment les mesures de protection des témoins et des victimes. On peut citer à titre exemplatif, l'Article 43 (6) du Statut ou encore la Règle 87 (1) du RPP.

19. Enfin, force est de constater que l'Accusation a elle-même soulevé, dans le cadre de l'affaire Lubanga, que pour être reconnue en tant que victime au sens de la Règle 85 du RPP, il fallait, entre autres conditions, que la personne concernée ait été victime d'un acte repris dans l'acte d'accusation. Dès lors la compétence *ratione personae* de la Chambre Préliminaire par rapport aux expurgations ne peut être que limitée. Ainsi, l'Accusation a précisé : « *the Decision potentially expands the scope of Chamber's intervention beyond the facts and circumstances of the case, as included in the charges. The Prosecution submits that, like any other matter to be ruled on by a Chamber, victims' participation must be determined through the lens of the competency afforded to the decision maker. This applies in particular to the relevant personal interest, which must be linked to the subject matter of the instant proceedings in which victims seek to participate. The parameters set out in the charges set the limits to the Chamber's authority, to the issues that can be discussed during trial and to the actors that may intervene in the specific proceedings*²³ ». Et l'Accusation de poursuivre par rapport à l'acceptation de victime: “*The Prosecution does not challenge the Trial Chamber's finding that Rule 85 per se does not limit the definition of victims to persons who suffered harm as a result of the crimes contained in the specific charges. However, the Prosecution contends that, during the trial phase, the proper application of the provisions of the Statute and the Rules, including Rule 85, the scope of the proceedings, and the authority of the Chamber, are defined and limited by the*

²² S. PIESLAK, 'Comment: The International Criminal Court's Quest to Protect Rape Victims of Armed Conflict: Anonymity as The Solution', *Santa Clara J. Int'l L.*, 2003, Vol. 2, p.164.

²³ *Procureur c/ Thomas Lubanga Dyilo*, 'Prosecution's Document in Support of Appeal against Trial Chamber I's 18 January 2008 Decision on Victims' Participation', Chambre d'Appel, 10 Mars 2008, ICC-01/04-01/06-1219, para.15.

specific charges against an individual. The Trial Chamber is not vested with the authority or the competence to make any assessment, including those regarding victim participation, which steps outside the strict boundaries of the charges against an individual. Any such determination would be made in a legal and factual vacuum. As stated by Judge Blattmann in his dissenting opinion, "the Majority envisages that victims must have interests which are affected by the issue or evidence arising in the case, but does not believe that victims' participation should be encased by the charges confirmed by the Pre-Trial Chamber"²⁴. Et de spécifier par rapport au lien causal qui doit exister entre une victime et un crime déterminé figurant au mandat d'arrêt ou parmi les charges pesant sur un suspect : "The Prosecution also notes that Pre-Trial Chamber I has consistently ruled that for the purposes of victim participation during the prosecution of a case, it is required proof of a causal link between the victim applicant and a crime included in an arrest warrant or the charges. This approach was also followed by Pre-Trial Chamber II. There is no reason for the Trial Chamber to depart from this jurisprudence, much less in light of its self-imposed standard pertaining to the status of decisions of the Pre-Trial Chamber in trial proceedings"²⁵. Par conséquent, et en tout état de cause, les personnes visées dans les documents relatifs aux témoins 4 et 9 ne peuvent être considérées comme les présumées victimes de faits que Monsieur Mathieu Ngudjolo serait suspecté d'avoir perpétrés. En conclusion, les expurgations y relatives ne peuvent être déclarées fondées par votre Cour.

B. Les expurgations querellées ne répondent pas au critère de nécessité exigé par la Règle 81 (4) du RPP

20. La Défense réfute le caractère nécessaire des mesures prises quant aux expurgations relatives à ces présumées victimes d'abus sexuels non liées à l'affaire de Monsieur Mathieu Ngudjolo. En effet, puisque ces présumées victimes ne sont pas des témoins sur lesquels l'Accusation compte se fonder pour confirmer les charges contre Monsieur Mathieu Ngudjolo, elles ne seront donc en principe ni confrontées à lui dans

²⁴ *Procureur c/ Thomas Lubanga Dyilo*, 'Prosecution's Document in Support of Appeal against Trial Chamber I's 18 January 2008 Decision on Victims' Participation', Chambre d'Appel, 10 Mars 2008, ICC-01/04-01/06-1219, para.16.

²⁵ *Procureur c/ Thomas Lubanga Dyilo*, 'Prosecution's Document in Support of Appeal against Trial Chamber I's 18 January 2008 Decision on Victims' Participation', Chambre d'Appel, 10 Mars 2008, ICC-01/04-01/06-1219, para.17.

la suite de la procédure devant la Cour ni leur crédibilité mise en cause par la Défense. Par conséquent, les expurgations y relatives n'ont aucune raison d'être ni aucun fondement.

21. Ainsi, force est de constater que la Juge unique tend à réduire erronément les intérêts de la Défense en les opposant *de facto* à ceux du Procureur. Alors que, à ce stade de la procédure, un tel constat laisse présumer que non seulement Monsieur Mathieu Ngudjolo est coupable des crimes mis à sa charge (quod non) mais est également tenu pour responsable de crimes ne relevant pas de l'acte d'accusation. Ces propos de nature conjecturale violent le principe de la présomption d'innocence pourtant consacré à l'Article 66 du Statut de Rome.

22. En outre, eu égard aux tierces parties innocentes, la Défense fait siens les arguments invoqués par la Défense de Monsieur Germain Katanga développés dans sa réponse à l'appel de l'Accusation sur ce point et invoque les conclusions du Juge unique qui dans sa première décision relative aux expurgations précisait : « *the literal interpretation of rule 81 (4) of the Rules empowers the competent Chamber to authorise only two types of redactions. The first part of rule 81(4) of the Rules is limited to redactions which aim to 'ensure the confidentiality of information, in accordance with articles 54, 72 and 93 of the Statute. "The second part of rule 81 (4) of the Rules refers to redactions 'in accordance with article 68, to protect the safety of witnesses and victims and members of theirs families*²⁶”.

23. L'expurgation d'éléments identifiants doit se limiter, en vertu de la Règle 81 (4) du RPP aux personnes dont la sécurité est mise en danger de par leur témoignage ou en raison de leur qualité de victimes. La Défense met ici en évidence une décision du TPIY dans le cadre de l'affaire Oric. La Chambre de Première Instance II avait clairement rappelé que : “*for any protective measures to be granted, the applicant must show that, should it become publicly known that he testified, there is a real risk to his security or that of his family, thus, the Trial Chamber must be satisfied that the fear expressed has an objective foundation*²⁷”.

²⁶ 'First Decision on the Prosecution Request for Autorisation to Redact Witness Statements', Chambre Préliminaire I, 7 Décembre 2007, ICC-01/04-01/07-90, para.53.

²⁷ *Procureur c/ Oric*, 'Decision on Urgent Defence Request for Certification for Appeal of the Trial Chamber's Confidential Decision on Second Defence Motion for Protective Measures for Witness D002', Chambre de Première Instance, 28 Septembre 2005, affaire IT-03-68, voir <http://www.un.org/icty/oric/trialc/decision-e/050928.htm#1>. Lire également *Procureur c/ Bagosora*, 'Decision on Interlocutory Appeals on Decision on

24. Partant, autoriser de telles expurgations est contraire à la Règle 81 (4) et aux droits de la Défense. La Défense souhaite en outre invoquer la décision récente de la Chambre III du TPIY dans l'affaire Stanisc²⁸. La Défense déduit, en effet, de ladite décision que le fait d'être victime dans une autre affaire, n'autorise pas le refus de transmission des détails permettant de l'identifier.

C. Les expurgations querellées sont en contradiction avec le droit au procès équitable de Monsieur Mathieu Ngudjolo

25. Les présumées victimes dont référence est faite dans les dépositions et notes relatives aux témoins 4 et 9 pourraient, le cas échéant, soit être considérées comme des tierces parties innocentes, soit comme des témoins potentiellement à décharge. Ainsi, dans sa décision accordant le droit d'interjeter appel, la Juge unique précise « *as a result of the interpretation of the Single Judge of rule 81 (4) of the Rules, the Defence will not have access to the names of the relevant victims of sexual offences ; that the Defence may have an interest in contacting such individuals for the purpose of preparing for the confirmation hearing, and that the redaction of their identity and identifying information would prevent the Defence from doing so [...] therefore that the issue raised by the Defence for Mathieu Ngudjolo Chui would significantly affect the fair conduct of the proceedings*²⁹ ». La Défense de Monsieur Mathieu Ngudjolo avance donc que les informations relatives aux personnes étrangères aux faits mis à sa charge relèvent de l'application de l'Article 67 (2) du Statut et de la Règle 77 du RPP.

26. Par ailleurs, en vertu de l'Article 67 (1) (e), la Défense a le droit d'interroger ou faire interroger les témoins à charge et obtenir la comparution et l'interrogatoire des témoins

Witness Protection Orders', 6 October 2005, affaire ICTR-96-7, para 45-46; *Prosecutor v. Milosevic*, 'Decision on Trial Related Protective Measures for Witnesses', 30 July 2002, affaire IT-02-54-T, para. 11, voir <http://www.un.org/icty/milosevic/trialc/decision-f/020730-2.pdf> : "[...] pour que des mesures de protection sollicitées soient accordées, le requérant doit démontrer que, si le public venait à apprendre que le témoin en question a déposé, la sécurité de ce dernier ou de sa famille serait réellement menacée. En outre, il ne suffit pas d'établir que le témoin est inquiet, de manière générale, pour sa sécurité. Il convient que les craintes du témoin soient étayées par des raisons précises et que la Chambre de première instance soit convaincue qu'elles sont, d'un point de vue objectif, justifiées ».

²⁸ *Procureur c/. Stanisc and Simatovic*, 'Decision Reconsidering the Conditions for the Defence Access to Confidential Testimony and Documents from the Milosevic case', Chambre de Première Instance, 4 Février 2008, affaire IT-03-69, voir <http://www.un.org/icty/simatovic/trialc/decision-e/080204.pdf>.

²⁹ 'Decision on the Defense Application for Leave to Appeal the « Decision on the Prosecution Request for Authorisation to Redact Statements of Witnesses 4 and 9' », Chambre Préliminaire I, 4 Avril 2008, ICC-01/04-01/07-365, page 7.

à décharge dans les mêmes conditions que les témoins à charge. L'accusé a également le droit de faire valoir des moyens de défense et de présenter d'autres éléments de preuve admissibles en vertu du Statut. Ainsi, dans le but de ne pas nuire au droit au procès équitable, les présumées victimes étrangères aux faits reprochés à Monsieur Mathieu Ngudjolo devraient pouvoir rester identifiables afin de permettre à la Défense d'obtenir des informations permettant des recoupements temporels, matériels et géographiques voire des dépositions à décharge. Ce but est non seulement légitime mais également juridiquement pertinent. A ce propos la Défense rappelle que la Chambre de première instance dans l'affaire Milosevic a précisé dans une décision prise le 30 juillet 2002 que « *s'agissant de prendre des mesures de protection, la Chambre doit tenir compte de plusieurs éléments : d'une part, le droit de l'accusé à un procès public et équitable ainsi qu'au contre-interrogatoire des témoins à charge et, d'autre part, la protection de la sécurité et de la vie privée des victimes. L'article 20 du Statut établit clairement une hiérarchie entre ces deux éléments et dispose expressément que les droits de l'accusé l'emportent sur la protection des victimes puisque ces droits doivent être 'pleinement respectés' tandis que ladite protection doit être 'dûment assurée'. D'ailleurs, l'article 75 A) du Règlement qui autorise une Chambre à ordonner des mesures de protection, 'à condition toutefois qu'elles ne portent pas atteintes aux droits de l'accusé' va dans le même sens*³⁰ ». L'Article 68 (1) du Statut précise que les mesures de protection des victimes et des témoins ne doivent être ni préjudiciables ni contraires aux droits de la Défense et aux exigences d'un procès équitable et impartial. *In casu*, ni l'Accusation ni la décision entreprise ne démontre en quoi la protection de victimes étrangères à l'affaire de Monsieur Mathieu Ngudjolo devrait primer sur les droits de la Défense par ailleurs prioritaires.

D. Le devoir de confidentialité suffit à protéger les personnes concernées par les expurgations

27. Il est important de rappeler que la Défense est soumise à un devoir de confidentialité. A cet égard, dans le cadre de l'affaire Haradinaj, la Chambre de première instance avait décidé suite à des demandes de la Défense d'accès à des pièces confidentielles du dossier Milosevic que « *les mesures de protection mises en place dans l'affaire*

³⁰ *Procureur c/ Milosevic*, 'Decision on Trial Related Protective Measures for Witnesses', Chambre de Première Instance, 30 Juillet 2002, affaire IT-02-54-T, para. 4, voir <http://www.un.org/icty/milosevic/trial/decision-f/020730-2.pdf>.

Milosevic, et le fait que les Requérants reconnaissent leur obligation de s'y conformer, suffisent à maintenir le caractère confidentiel des pièces et qu'il n'est donc pas nécessaire de les expurger ni d'ordonner des mesures de protection additionnelles³¹ ».

28. Par ailleurs, la Défense tient à souligner que si elle devait entrer en contact avec ces présumées victimes par son enquêteur, ce dernier pourrait recevoir une formation spécifique du service approprié de la Cour. De plus, la Défense pourrait, si elle décide de faire appel à ces présumées victimes pour témoigner, solliciter de la Cour la prise de mesures appropriées pour leur protection notamment en vertu de la Règle 81 (4) du RPP. Par contre, à ce stade, il n'est nullement nécessaire de ne pas dévoiler les éléments identifiants de ces personnes.

III. SUSPENSION DE LA PROCÉDURE EN VERTU DE L'ARTICLE 82-3 DU STATUT ET DE LA RÈGLE 156-5 DU RPP

29. Parallèlement au dépôt du présent Acte, la Défense de Monsieur Ngudjolo sollicite l'application par la Chambre d'Appel de l'Article 82 (3) du Statut et de la Règle 156 (5) du RPP relatif au caractère suspensif de l'appel. Ladite suspension est requise dans la mesure où l'examen et la recevabilité des expurgations attaquées par la Défense présentent des enjeux importants tant pour les droits de la Défense que pour les obligations de l'Accusation que pour les suites de la procédure pénale en cours.
30. La Défense relève plusieurs arguments fondant avec sérieux sa demande de suspension de la procédure. La recevabilité des expurgations liées aux documents relatifs aux témoins 4 et 9 aura des conséquences irrémédiables. En ce qu'il pose une question de principe notamment par rapport à l'interprétation des Règles 81 (4) et 85 du RPP relativement aux notions de victimes, de tierces parties innocentes et de témoins, la décision de votre Cour aura un impact certain sur la procédure à venir. Cet impact est d'ailleurs clairement pressenti dans la décision du Juge unique autorisant la

³¹ *Procureur c/ R. Haradinaj, I. Balaj et L. Brahimaj*, 'Ordonnance relative aux demandes d'accès à des pièces confidentielles', Chambre de Première Instance I, 27 septembre 2006, affaire IT-04-84, page 5, voir <http://www.un.org/icty/haradinaj/trialc/decision-f/070208.pdf>.

Défense à interjeter le présent appel³². En tout état de cause, du refus ou de l'acceptation des expurgations relatives aux témoins 4 et 9 découleront toute une série de mesures à prendre par le Procureur ainsi que par la Défense. Ainsi, d'autres documents liés aux témoins 4 et 9 voire à d'autres documents que souhaiterait produire l'Accusation en vue de l'audience de la confirmation des charges pourraient subir les conséquences de votre arrêt.

31. Le dépôt de l'Appel étant le 17 avril 2008, le délai légal dont dispose l'Accusation pour présenter ses observations est de 10 jours. Ce délai échoit donc le 28 avril 2008, soit moins de 30 jours avant l'audience de confirmation des charges actuellement fixée au 21 mai 2008. Par conséquent, il sera impossible pour votre Haute Juridiction de rendre son arrêt dans un délai de 30 jours avant la confirmation des charges.
32. Or, il convient de rappeler que le Procureur, aux termes de la Règle 121-3 du RPP doit remettre « à la Chambre préliminaire et à la personne concernée, 30 jours au plus tard avant la date de l'audience, un état détaillé des charges et l'inventaire des preuves qu'il entend produire à l'audience ». Une telle obligation ne peut être remplie sans que votre Cour n'octroie le caractère suspensif à la procédure d'appel en cours en faisant application de l'Article 82 (3) du Statut et de la Règle 156 (5) du RPP.
33. Par ailleurs, la Défense tient également à souligner que l'impact de votre décision sur la nature suspensive de l'Acte d'appel serait également fondamental eu égard aux Règles 76 et 77 du RPP. En effet, l'Accusation, aux termes de ces règles, est notamment tenue au stade préliminaire de communiquer à la Défense le plus tôt possible, toute une série d'éléments à charge. Ces dispositions stipulent clairement que l'objectif recherché est notamment de mettre la Défense en mesure de préparer l'audience de confirmation des charges. Par conséquent, de manière à ce que l'Accusation puisse se conformer aux obligations qui sont les siennes et à la Défense de pouvoir être effective eu égard aux normes gouvernant l'équité du procès pénal, il est impératif que votre Cour accorde le caractère suspensif à la présente procédure d'appel.

³² 'Decision on the Defence Application for Leave to Appeal the "Decision on the Prosecution Request for Authorisation to Redact Statements of Witnesses 4 and 9"', Chambre Préliminaire I, 4 Avril 2008, ICC-01/04-01/07-365, page 7.

PAR CES MOTIFS,

34. La Défense respectueusement sollicite de votre Chambre d'Appel :
- de déclarer le présent Acte d'appel suspensif de la procédure en cours,
 - de réformer la décision entreprise et d'ordonner la transmission non expurgée des documents relatifs aux témoins 4 et 9.

Et vous ferez justice.



Me Jean-Pierre Kilenda Kakengi Basila
Conseil Permanent de Défense de Mr Mathieu Ngudjolo Chui

Fait le 17 Avril 2008
A Bruxelles (Belgique)