



Original : français

N° : ICC-01/04-01/07

Date : 05 février 2009

**LA CHAMBRE DE PREMIÈRE INSTANCE II**

Composée comme suit : M. le juge Bruno Cotte, juge président  
Mme la juge Fatoumata Dembele Diarra, juge  
Mme la juge Fumiko Saiga, juge

**SITUATION en République Démocratique du Congo**

**AFFAIRE**

**LE PROCUREUR**

*c. Germain Katanga et Mathieu Ngudjolo Chui*

**Public**

**Réponse à la requête de la Défense "en vue de fixer les modalités de la participation des victimes au stade du procès"**

**Origine : Représentants légaux de victimes**

**Me Hervé Diakiese**

**Me Carine Bapita Buyangandu**

**Me Jean-Chrysostome Mulamba Nsokoloni**

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

**Le Bureau du Procureur**

M. Luis Moreno-Ocampo, Procureur  
M. Eric Mac Donald, 1<sup>er</sup> Substitut

**Le conseil de la Défense**

Me David Hooper  
Me Caroline Buisman  
Me Jean-Pierre Kilenda Kakengi Basila  
Me Maryse Alié

**Les représentants légaux des victimes**

Me carine Bapita Buyangandu  
Me Jean-Louis Gilissen  
Me Joseph Keta  
Me Hervé Diakiese  
Me Jean-Chrysostome Mulamba  
Nsokoloni

**Les représentants légaux des demandeurs**

**Les victimes non représentées**

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

**Le Bureau du conseil public pour les victimes**

Me Paolina Massidda

**Le Bureau du conseil public pour la Défense**

**Les représentants des États**

*L'amicus curiae*

**GREFFE**

---

**Le Greffier**

Ms 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**

## Réponse des représentants légaux à la requête de la Défense « en vue de fixer les modalités de la participation des victimes au stade du procès »

1. Vu l'arrêt du 11 juillet 2008 de la Chambre d'appel <sup>1</sup>;
2. Vu l'ordonnance du 10 décembre 2008 enjoignant aux participants et au Greffe de déposer des éléments complémentaires <sup>2</sup>;
3. Vu la requête de la défense de M. Ngudjolo : « Requête en vue de fixer les modalités de participation des victimes au stade du procès », du 13 janvier <sup>3</sup>;
4. Vu l'observation de la défense de M. Katanga intitulée « Defence observation regarding victims' participation and scope thereof », du 29 janvier 2009 <sup>4</sup>;

### Rétroactes

5. Lors de l'audience de mise en état du 28 novembre 2008, la défense de M. Ngudjolo avait inter alia sollicité de la Chambre un « réexamen » de la participation des victimes, en le contextualisant au cas spécifique du procès contre M. Ngudjolo.
6. Selon elle, il y a des aspects dans cet arrêt qui ne cadrent pas avec l'actuelle affaire et qui sont donc propres à l'affaire Lubanga (nombre de représentants légaux, nombre des victimes, nombre de charges à l'encontre de M. Ngudjolo).
7. Elle a estimé que l'arrêt de la Chambre d'appel du 11 juillet 2008 *ne crée aucune obligation positive dans le chef de la Chambre de 1<sup>ère</sup> instance qui peut, en fonction de circonstances et d'un juste équilibre entre les droits de la défense et ceux de la participation des victimes, revenir sur ce qui a été décidé.*

*Il n'y a aucune obligation positive dans le chef de la Chambre de première instance qui peut très bien, en fonction des circonstances de l'affaire et d'un juste équilibre entre les droits de la Défense et ceux de la participation des victimes, revenir sur ce qui a été décidé.* <sup>5</sup>

<sup>1</sup> ICC-01/04-01/06-1432. Judgment on the appeals of The Prosecutor and The Defence against Trial Chamber I's Decision on Victims' Participation of 18 January 2008.

<sup>2</sup> ICC-01/04-01/07-788 Ordonnance enjoignant aux participants et au Greffe de déposer des documents complémentaires. 10 décembre 2008

<sup>3</sup> ICC-01/04-01/07-824 Requête en vue de fixer les modalités de la participation des victimes au stade du procès, du 13 janvier 2009, déposée par la Défense de M. Ngudjolo

<sup>4</sup> ICC-01/04-01/07-858

<sup>5</sup> ICC-01/04-01/07-T-53-FRA Transcript du 11/28/2009 P 70 Lignes 13 à 16

8. Dans son ordonnance du 10 décembre précitée, la Chambre a enjoint à la défense de M. Ngudjolo de déposer sa requête avant le 15 janvier 2009. Elle a également enjoint à la défense de M. Katanga de faire ses observations au plus tard le 29 janvier 2009, et aux représentants légaux ainsi qu'au Procureur de répondre au plus tard le 5 février 2009 à cette requête.
9. En exécution de cette ordonnance, la défense de M. Ngudjolo a présenté sa requête précitée le 13 janvier 2009, la défense de M. Katanga a présenté ses observations le 29 janvier 2009, et les représentants légaux entendent répondre à ces deux écritures, par la présente soumission.

#### **10. Question juridique posée**

11. Il semble découler de l'ensemble des écritures des deux défenses que toutes n'entendent nullement contester le droit de participation des victimes dans une procédure devant la Cour ; que néanmoins elles entendent que cela soit limité dans le strict cadre du Statut, du Règlement de procédure et de preuve, et de la portée de l'arrêt du 11 juillet 2008.
12. La défense de M. Ngudjolo, quand elle circonscrit sa préoccupation sur le droit que revendiquent les victimes de présenter des éléments de preuve touchant à la culpabilité des accusés<sup>6</sup> :

*« S'agissant précisément de la production des éléments de preuve de culpabilité ou de non culpabilité, cette prérogative n'est reconnue qu'aux seules parties, à savoir le Procureur et la Défense. Cela ressort notamment des articles 64-8-b), 66-2 et 67-2 du Statut. »*

13. La défense de M. Katanga, tout en reconnaissant qu'elle n'entend pas rouvrir le débat sur la participation des victimes, entend simplement en fixer les modalités dans la présente affaire<sup>7</sup> :

*The Defence does not seek to re-open matters of victim participation decided by the Appeals Chamber in Lubanga in its judgement on the appeals of the Prosecutor and the Defence against Trial chamber I's Decision on victims' participation of 18 January 2008, issued on July 11, 2008 (« appeals Chamber Judgement on victim Participation »), but seeks to define the scope and modalities of victim participation within the parameters set out in this Judgement.*

14. Les représentants légaux estiment que ces requêtes et observations posent les questions de droit suivantes :

**15. De la nature exacte des prétentions de la défense : une révision de l'arrêt du 11 juillet 2008, ou une demande de nouvelles modalités de mise en œuvre ?**

**16. De l'opposabilité de l'arrêt du 11 juillet 2008 dans le cadre du procès actuel.**

---

<sup>6</sup> Cf Infra 3, p4, parag 6.

<sup>7</sup> Cf infra 4, p3, parag 2

**17. Les victimes entendent-elles exercer plus de droits que ceux prévus par cet arrêt et par le Statut, le Règlement de procédure et de preuve et autres ?**

**Quelques considérations préliminaires sur les préoccupations de la Défense**

18. Les représentants légaux considèrent que, sous couvert d'une requête en vue de fixer les modalités de participation des victimes au procès, la défense de M Ngudjolo exerce en réalité **un « appel » bis** contre l'arrêt de la Chambre d'appel *en suggérant quasiment que la Chambre de première instance II revoie et donc modifie les dispositions de l'arrêt du 11 juillet 2008.*
19. Les représentants légaux en veulent pour preuve qu'en dépit des réserves d'usage, la défense de M. Ngudjolo demande dans son dispositif que la Chambre puisse **« reconsidérer le principe de production des éléments de preuve à charge des représentants légaux ou, par extraordinaire, si cela était maintenu, le soumettre à un strict contrôle judiciaire »**.<sup>8</sup>
20. La défense de M. Katanga conteste le droit de double statut victimes-témoins par les représentants légaux<sup>9</sup> et soutient l'interdiction aux victimes ayant eu accès aux éléments de preuve du Procureur d'être des témoins ».

*The Defence submits that victim participants may only be witnesses for one of the parties, that is the Prosecution or Defence, or the Court, but cannot be presented by their own legal representatives...*

*The Defence submits that victims who have been granted access to Prosecution evidence should be prohibited from testifying thereafter as Prosecution witnesses...*

*... The Prosecution should be offered to disclose to the Defence the non-redacted version of the applications of victims which have dual victim-witness status.*

21. Avant d'examiner quelques aspects touchant au fond de ces prétentions, les représentants légaux estiment que **cette requête est triplement irrecevable** :
- *pour incompétence de la Chambre de première instance à revoir un arrêt de la Chambre d'appel,*
  - *pour violation du principe non bis in idem,*
  - *pour défaut d'intérêt.*

**Irrecevabilité de la requête de la défense de M. Ngudjolo pour incompétence de la Chambre de Ière instance II**

22. Dans le dispositif de sa requête, la défense de M. Ngudjolo postule à titre principal que la Chambre de première instance *puisse reconsidérer le principe de la production des éléments de preuve à charge par les représentants légaux des victimes.*

<sup>8</sup> Cf Infra 3. P 21

<sup>9</sup> Cf Infra 4 Parag 24, 25 et 27

23. Les représentants légaux relèvent qu'à ce jour, la première décision ayant fixé les modalités de participation des victimes devant la Cour pénale internationale fut celle rendue par la Chambre de première instance I, le 18 janvier 2007, dans l'affaire Lubanga. Après appel contre cette décision, la Chambre d'appel avait rendu le 11 juillet 2008 un arrêt <sup>10</sup> sur la question, en fixant et en explicitant le contenu et les modalités de participation des victimes.
24. En postulant pour que la Chambre de première instance puisse reconsidérer cette question, la requête de la défense de M. Ngudjolo viole le principe de compétence *ratione materiae* en ce que la Chambre de première instance ne devrait pas reconsidérer un arrêt rendu par la Chambre d'appel. Seule la Chambre d'appel peut revenir sur son arrêt, une décision de première instance ne pouvant pas reconsidérer les dispositions d'un arrêt, car seul un arrêt peut modifier ou reconsidérer un autre arrêt (**parallélisme de forme et des compétences**).

**Irrecevabilité de la requête de la défense de M. Ngudjolo pour violation du principe non bis in idem**

25. Même au cas où la Chambre de première instance II devrait se pencher sur cette question, cette requête l'obligerait à trancher ce qui a déjà été tranché, en violant le principe non bis in idem. L'arrêt de la Chambre d'appel a fixé de manière non équivoque les modalités de participation des victimes en ayant répondu aux mêmes arguments que développe à ce jour la défense de M. Ngudjolo.

**Irrecevabilité de la requête de la défense de M. Ngudjolo pour défaut d'intérêt**

26. De surcroît, postuler sur cette question devant la Chambre de première instance II constitue un défaut d'intérêt ; en effet, fondamentalement, les représentants légaux des victimes n'ont, à ce jour, ni présenté, ni offert de présenter des demandes allant au-delà du cadre strict des modalités de participation des victimes telles que fixées par l'arrêt du 11 juillet 2008.
27. La défense de M. Ngudjolo, qui soutient ne pas vouloir revenir sur les droits des victimes, postule à titre subsidiaire que le principe de production de preuves à charge par les représentants légaux soit soumis à un strict contrôle judiciaire, ce que ni l'arrêt en question, ni la Chambre de première instance II ni les représentants légaux ne remettent en cause.

**QUANT AU FOND**

28. Les représentants légaux considèrent qu'à la lecture des différentes écritures des deux défenses :
- *Il leur est contesté le droit de production des éléments de preuve à charge ainsi que le droit de les discuter.* <sup>11</sup>
  - *Il leur est également contesté le droit de mener des investigations.*

<sup>10</sup> Cf. Infra 1.

<sup>11</sup> Cf. Infra 3 Page 4 Parag 5 in fine et parag 6.

*Whilst the Appeals Chamber has held that the legal representatives of victims may in principle, and in exceptional circumstances, tender evidence which is linked to their personal interest in the proceedings, this right does not in itself translate to a right to conduct investigations to find witnesses or other evidence. In this regard, the Defence notes that the ICC Statute and Rules do not grant any legal right to conduct investigations to victim participants or their legal representatives, but, instead, only refer to national authorities of the territorial State, the Prosecutor and Defence.*<sup>12</sup>

*La Défense soumet respectueusement que le pouvoir d'enquêter et d'appeler des témoins à comparaître ou de présenter des dépositions ne peut être accordé aux victimes. Elle estime qu'il s'agit là de prérogatives strictement réservées aux parties au procès. Les accorder aux victimes changerait le rôle de participant que leur a conféré le Statut de Rome, ce qui est à l'évidence contraire à l'esprit et à la lettre des dispositions légales régissant la Cour.*<sup>13</sup>

- *Il leur est de surcroît contesté le droit de faire comparaître des victimes comme témoins.*<sup>14</sup>

29. Les représentants légaux entendent rencontrer ces trois moyens avant de répliquer à quelque considération des faits soulevée par la défense de M. Ngudjolo sur le surcroît de travail que le nombre des victimes et représentants légaux font peser sur la défense.

*A la date tant de la Décision 1119 que de l'arrêt 1432, seule quatre victimes avaient été admises à participer à la procédure dans l'affaire Lubanga. La charge de travail liée au traitement des éléments de preuve présents ou contestés, le cas échéant, par les représentants légaux de ces quatre victimes est sans nul doute largement inférieure à celle que représenterait l'intervention éventuelle de 57 victimes admises jusqu'ici dans le dossier Ngudjolo, d'autres demandes étant déjà annoncées.*

*Certes, la charge de travail n'est par per se un argument de nature à interdire aux victimes la possibilité de déposer et/ou de contester des éléments de preuve. Par contre, les conséquences que cela impliquent pour la Défense sont telles, que si ces droits, statutairement ou réglementairement réservés aux parties, étaient accordés aux victimes, il en découlerait de facto un déséquilibre flagrant entre les moyens réservés à la défense et ceux dévolus aux représentants légaux et un impact négatif certain sur les droits de la défense. Il a été rappelé à plusieurs reprises que les victimes ne pouvaient être assimilées à une seconde accusation...*

**Du droit des victimes à produire des éléments de preuve à charge et à discuter de l'admissibilité ou de la pertinence des preuves**

30. Les représentants légaux renvoient les deux défenses à la lecture du paragraphe 97 de l'arrêt qui dispose :

<sup>12</sup> Cf Infra 4 Parag 20

<sup>13</sup> Cf Infra 3 Parag 37.

<sup>14</sup> Cf Infra 9

*Pour que l'esprit et l'intention de l'article 68-3 du Statut se traduisent dans les faits lors du procès, cet article doit être interprété de manière à ce que la participation des victimes soit significative. Des éléments de preuve soumis lors du procès qui seraient sans rapport avec la culpabilité ou l'innocence de l'accusé seraient très vraisemblablement considérés comme irrecevables ou sans intérêt. Si les victimes se voyaient de manière générale et en toutes circonstances dans l'impossibilité de présenter des éléments de preuve touchant à la culpabilité ou à l'innocence de l'accusé et de contester l'admissibilité ou la pertinence d'autres preuves, leur droit à participer au procès pourrait devenir sans effet.<sup>15</sup>*

31. Au regard de ce qui précède, partant des principes « **res judicata pro veritate habetur** », « **ubi lex claris interpretatio cessat** », « **ubi lex non distinguere non distinguere debemus** », les représentants légaux n'entendant pas argumenter outre mesure sur cette disposition de l'arrêt qui est suffisamment claire.

#### **Du droit des victimes à mener des investigations**

32. Les représentants légaux relèvent que les défenses ne démontrent pas quelles sont les dispositions du Statut ou du Règlement de procédure et de preuve qui interdisent expressément aux victimes de mener des investigations.
33. Par contre, partant de l'interprétation téléologique, ils relèvent que, dans la mesure où il leur est reconnu la latitude de produire des éléments de preuve qui sont souvent le fruit ou le résultat d'une investigation, il est logique qu'ils puissent mener ces enquêtes.
34. Outre le fait que leur droit à discuter de discuter de l'admissibilité et de la pertinence des autres éléments de preuve a pour corollaire leur capacité à pouvoir mener des investigations autonomes susceptibles de leur permettre d'avoir des éléments en mesure de les aider à réfuter la pertinence ou l'admissibilité des éléments de preuve et ceci, toujours dans le cadre strict de leur droit personnel.

#### **Du double statut de victime et témoin**

35. La défense de M. Katanga a contesté avec beaucoup de vigueur la possibilité que les victimes soient aussi des témoins, en se référant notamment à de la jurisprudence du droit français.<sup>16</sup>
36. D'entrée de jeu, les représentants légaux constatent le caractère paradoxal de certains arguments de la défense : d'un côté ils précisent vigoureusement que les victimes ne sont pas des parties, que les parties au procès ne sont exclusivement que le procureur et l'accusé, en même temps ils estiment que les qualités de témoin et de victime ne sont pas compatibles car elles sont à la fois témoin et... **parties au procès**.
37. Pourtant, se référant à l'arrêt Berger contre France de la Cour Européenne des Droits de l'Homme, la défense de M. Ngudjolo a pertinemment relevé :

<sup>15</sup> ICC-01/04-01/07-T-53-FRA Transcript du 11/28/2009 P 69. Lignes 13 à 19.

<sup>16</sup> Cf Infra 9



*La Cour admet avec le Gouvernement que la partie civile ne peut être considérée comme l'adversaire du Ministère Public ni d'ailleurs nécessairement comme son alliée, leur rôle et leurs objectifs étant clairement distincts.*<sup>17</sup>

38. Ceci, justement, remet en cause la thèse de la double accusation face à laquelle la défense devrait se trouver confrontée, **dès lors que les victimes ne sont pas parties au procès mais participants et qu'elles ont donc un rôle et des objectifs distincts de ceux de l'accusation.**
39. Il est de principe logique qu'une chose ne peut à la fois être et ne pas être en même temps. De ce fait, *l'on ne peut d'une part contester certains droits aux victimes parce que justement elles ne sont pas parties au procès et, d'autre part, leur opposer des incompatibilités qui frappent des parties au procès comme en matière de témoignage.*
40. Les victimes précisent que le témoignage est un des aspects de l'administration de la preuve. De ce fait, s'il leur est reconnu le droit de produire des éléments de preuve, de contester l'admissibilité et la pertinence des autres preuves, le fait de faire citer des témoins ne devrait pas être distinct des autres modes probatoires.
41. En outre, au regard du caractère particulier des crimes faisant l'objet de ce procès, il faut reconnaître que, de par leur nature, ces genres des crimes ont pour premiers témoins les victimes elles-mêmes, avec les auteurs.
42. Rien donc ne devrait interdire que tout ce qui peut concourir à la manifestation de la vérité puisse permettre à la Cour de se faire sa propre opinion sur les faits en cause.

*« Le fait que la charge de la preuve incombe au Procureur ne peut s'entendre comme une mise à l'écart des pouvoirs statutaires de la Cour, puisque c'est elle qui doit être convaincue de la culpabilité de l'accusé au-delà de tout doute raisonnable (article 66-3 du Statut. »*<sup>18</sup>

**Des considérations liées au nombre important de victimes et du surcroît de travail dans la défense de M. Ngudjolo**

43. Une fois qu'une victime est admise à la procédure, il reste à déterminer les modalités de sa participation, ce qui se fait au cas par cas par la Chambre.
44. Dans le cadre d'une affaire particulière, une appréciation spécifique des intérêts personnels des victimes doit être effectuée en fonction des requêtes qui sont présentées par celles-ci et ce, pour chacune desdites requêtes.
45. Ainsi, le nombre élevé de victimes participant dans l'affaire Katanga et Ngudjolo, à cette étape de la procédure est la conséquence des actes et infractions supposés avoir été commis par les accusés. En effet, face à des infractions de crimes de guerre et de crimes contre l'humanité, on ne peut qu'avoir un grand nombre de victimes, suite aux massacres et assassinats.

<sup>17</sup> Cf Infra 3, Parag 33, citation.

<sup>18</sup> ICC-01/04-01/06-1432-tFRA, parag 95 Transcript du 27 août 2008

46. C'est aussi la prise en compte des besoins des victimes, que de leur permettre de jouir du droit de participer à chaque étape de la procédure et cela, seule la Chambre peut en donner l'autorisation et en fixer les modalités.
47. Il n'est pas surprenant de constater de la part des survivants un grand besoin de solliciter et de participer à la procédure pour faire connaître leurs vues et préoccupations.
48. La Défense ne doit pas se plaindre du volume du travail ni du nombre des victimes qui participent à la procédure...
49. Dans le souci d'harmonisation et de coordination du travail, la règle 90 du Règlement de procédure et de preuve, dans son alinéa 2, propose la mise en commun d'un ou plusieurs représentants légaux communs, ceci en vue de faciliter la représentation coordonnée des victimes.
50. Donc la Défense n'aura pas affaire à des soumissions égales au nombre de victimes, mais plutôt, en fonction des accords passés avec le Greffe, à celles présentées par les représentants légaux de victimes regroupés en trois groupes.
51. L'article 68 (3) du Statut de Rome ne limite pas la participation des victimes, mais vise à sauvegarder leurs intérêts personnels en leur permettant d'exprimer leurs vues et préoccupations et ceci en dehors des quatre critères à elles reconnus par la règle 85 du Règlement de procédure et de preuve.

**EU EGARD A CE QUI PRECEDE, PLAISE A LA COUR :**

- DE PRENDRE ACTE DE LA POSITION DES REPRESENTANTS LEGAUX.
- En conséquence, déclarer irrecevable la requête de la défense de M. Ngudjolo, pour les raisons ci-dessus évoquées ou, dans tous les cas, infondée.

Fait à La Haye,

Le 05 février 2009

**Par les représentants légaux :**

*Me Hervé Diakiese*



*Me Carine Baptiste Buyangandu*

*Me Jean-Chrysostome Mulamba Nsokoloni*  
(Absent à la signature)