



Original : français

N° : ICC-01/04-01/06

Date : 15 mars 2018

LA CHAMBRE D'APPEL

Composée comme suit : Mme la juge Silvia Fernández de Gurmendi, Présidente
Mme la juge Sanji Monageng
Mme la juge Christine Van den Wyngaert
M. le juge Howard Morrison
M. le juge Piotr Hofmánski

**SITUATION EN RÉPUBLIQUE DÉMOCRATIQUE DU CONGO
AFFAIRE
LE PROCUREUR
c/Thomas LUBANGA DYILO**

PUBLIC EXPURGÉ

*Version publique expurgée du « Mémoire de la Défense de M. Thomas Lubanga Dyilo relatif à l'appel à l'encontre de la « Décision fixant le montant des réparations auxquelles Thomas Lubanga Dyilo est tenu » rendue par la Chambre de première instance II le 15 décembre 2017 et modifiée par décisions des 20 et 21 décembre 2017 »
déposé le 15 mars 2018*

Origine : Équipe de la Défense de M. Thomas Lubanga Dyilo

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

Le Bureau du Procureur

Le conseil de la Défense
Mme Catherine Mabilie,
M. Jean-Marie Biju-Duval

Les représentants légaux des victimes

M. Luc Walley
M. Franck Mulenda
Mme Carine Bapita Buyangandu
M. Paul Kabongo Tshibangu
M. Joseph Keta Orwinyo

Le Bureau du conseil public pour les victimes

Mme Paolina Massida

GREFFE

Le Greffier

M. Herman van Hebel

Le Fonds au profit des victimes

M. Pieter de Baan

La Section de la participation des victimes et des réparations

M. Philipp Ambach

CLASSIFICATION

1. La Défense de Monsieur Lubanga dépose les présentes écritures sous forme confidentielle car il y est fait référence à des procédures classées confidentielles.
2. La Défense déposera une version publique des présentes.

RAPPEL DE LA PROCÉDURE

3. Le 15 décembre 2017, la « *Décision fixant le montant des réparations auxquelles Thomas Lubanga Dyilo est tenu* »¹ (ci-après « *la Décision* ») rendue par la Chambre de première instance II (ci-après « *la Chambre* ») était notifiée à la Défense accompagnée de deux annexes publiques² et d'une annexe confidentielle expurgée³.
4. Le 18 décembre 2017, la Défense sollicitait la notification d'une version corrigée de la Décision ainsi que de son annexe I en ce que celles-ci faisaient état de manière erronée d'une condamnation de Monsieur Lubanga à une peine d'emprisonnement de 15 ans au lieu de 14 ans⁴.
5. Le 20 décembre 2017, la Chambre rendait la « *Décision relative à la requête de la Défense de Thomas Lubanga Dyilo du 19 décembre 2017* »⁵ par laquelle elle faisait droit à la demande de rectification d'erreur, considérant toutefois que l'erreur commise n'était pas matérielle.
6. Elle se déclarait par ailleurs incompétente pour statuer sur le deuxième aspect de la requête, à savoir qu'il soit jugé que le délai d'appel commence à courir à compter de la date de la notification de la version corrigée de la Décision.

¹ ICC-01/04-01/06-3379-Conf ; ICC-01/04-01/06-3379-Red.

² ICC-01/04-01/06-3379-AnxI et ICC-01/04-01/06-3379-AnxIII.

³ ICC-01/04-01/06-3379-Conf-AnxII-Red.

⁴ « *Requête de la Défense en rectification d'erreur matérielle de la « Décision fixant le montant des réparations auxquelles Thomas Lubanga Dyilo est tenu » notifiée le 15 décembre 2017* », 18 décembre 2017, ICC-01/04-01/06-3380.

⁵ ICC-01/04-01/06-3382.

7. Le 21 décembre 2017, la Chambre notifiait une version corrigée de sa Décision du 20 décembre 2017 en raison d'une erreur commise dans le numéro du paragraphe de l'annexe I à corriger⁶.
8. Le même jour, elle notifiait une version corrigée de la Décision⁷ ainsi que de son annexe I⁸.
9. Le 16 janvier 2018, la Défense déposait son acte d'appel⁹ à l'encontre de la « *Décision fixant le montant des réparations auxquelles Thomas Lubanga Dyilo est tenu* » rendue par la Chambre le 15 décembre 2017, en ce qu'elle a :
 - Constaté que 425 des 473 victimes potentiellement éligibles issues de l'échantillon ont démontré au standard de preuve de l'hypothèse la plus probable être une victime directe ou une victime indirecte des crimes pour lesquels M. Lubanga a été déclaré coupable ;
 - Décidé, par conséquent, que les 425 victimes doivent bénéficier des réparations collectives approuvées par la Chambre dans la présente affaire ;
 - Constaté que les 425 victimes ne constituent qu'un échantillon de victimes potentiellement éligibles et que des centaines voire des milliers de victimes additionnelles ont subi un préjudice résultant des crimes pour lesquels M. Lubanga a été condamné ;
 - Fixé le montant des réparations auxquelles M. Lubanga est tenu à la somme totale de 10.000.000 USD, ce qui comprend à la fois sa responsabilité à l'égard des 425 victimes issues de l'échantillon, soit

⁶ ICC-01/04-01/06-3382-Corr.

⁷ ICC-01/04-01/06-3379-Conf-Corr ; ICC-01/04-01/06-3379-Conf-Corr-Anx ; ICC-01/04-01/06-3379-Red-Corr ; ICC-01/04-01/06-3379-Red-Corr-Anx.

⁸ ICC-01/04-01/06-3379-AnxI-Corr ; ICC-01/04-01/06-3379-AnxI-Corr-Anx.

⁹ « *Acte d'appel de la Défense de M. Thomas Lubanga Dyilo à l'encontre de la « Décision fixant le montant des réparations auxquelles Thomas Lubanga Dyilo est tenu » rendue par la Chambre de première instance II le 15 décembre 2017 et modifiée par décisions des 20 et 210 décembre 2017* », 16 janvier 2018, ICC-01/04-01/06-3388.

3.400.000 USD, et sa responsabilité à l'égard des autres victimes qui pourraient être identifiées, soit 6.600.000 USD ;

- Enjoint au Fonds de déposer des observations sur la possibilité de poursuivre la recherche et l'identification des victimes avec l'assistance du BCPV et des Représentants Légaux des victimes V01 et V02, au plus tard le 15 janvier 2018.

10. Conformément à la Norme 58 du Règlement de la Cour, la Défense entend faire valoir les arguments suivants.

PREMIER MOYEN D'APPEL – VIOLATION DES DISPOSITIONS DE L'ARTICLE 75 DU STATUT ET DE LA RÈGLE 95 DU RÈGLEMENT DE PROCÉDURE ET DE PREUVE

11. L'article 75 du Statut de Rome dispose : « 1. *La Cour établit des principes applicables aux formes de réparation, telles que la restitution, l'indemnisation ou la réhabilitation, à accorder aux victimes ou à leurs ayants droit. Sur cette base, la Cour peut, sur demande, ou de son propre chef dans des circonstances exceptionnelles, déterminer dans sa décision l'ampleur du dommage, de la perte ou du préjudice causé aux victimes ou à leurs ayants droit, en indiquant les principes sur lesquels elle fonde sa décision.* »
12. Il en ressort que la Cour Pénale Internationale (ci-après « *la Cour* ») ne peut statuer « *de son propre chef* » sur « *l'ampleur du dommage, de la perte ou du préjudice causé* » à des victimes n'ayant pas saisi la Cour d'une demande de réparation que « *dans des circonstances exceptionnelles* ».
13. La Règle 95 du Règlement de procédure et de preuve dispose que dans cette hypothèse « *la Cour demande au greffier de notifier son intention à la personne ou aux personnes contre lesquelles elle envisage de statuer et, dans la mesure du possible, aux victimes, à toute personne et à tout État intéressés. Les destinataires de cette*

notification peuvent déposer des observations auprès du greffe en vertu du paragraphe 3 de l'article 75 ».

14. Ces textes, qui ne distinguent pas selon la nature individuelle ou collective des réparations envisagées, posent en principe que la Cour ne peut statuer en matière de réparations que dans la limite des demandes dont elle a été saisie, sans pouvoir « *de son propre chef* », *proprio motu*, évaluer « *l'ampleur du dommage, de la perte ou du préjudice* » subi par d'autres victimes potentielles ne s'étant pas constituées dans le cadre de la procédure.
15. Ce principe ne peut trouver exception qu'à condition de justifier de « *circonstances exceptionnelles* » devant être préalablement notifiées conformément à la Règle 95.
16. L'analyse des débats au sein des commissions confirme le caractère général du principe selon lequel sauf « *circonstances exceptionnelles* » une Chambre ne peut *proprio motu* statuer sur des réparations au bénéfice de victimes qui ne l'ont saisi d'aucune demande¹⁰.
17. Cette prohibition de principe de toute saisine d'office en matière de réparations est confortée par le rejet de toute approche punitive en cette matière, les réparations ayant pour seul objet la réparation, individuelle ou collective, des préjudices subis.
18. L'analyse des débats au sein des commissions confirme que les concepteurs du Statut et du Règlement de procédure et de preuve ont, *in fine*, clairement écarté l'idée de conférer aux réparations un caractère punitif, ne retenant que leur vocation indemnitaire¹¹.

¹⁰ Christopher Muttukumaru « *Reparation to victims* » in Roy S. Lee, *The International Criminal Court - The Making of the Rome Statute Issues, Negotiations, Results* (Kluwer Law International 1999), p.269.

¹¹ *Ibid*, p.266 ; Voir également l'évolution de la rédaction de l'Article 75 et son éviction du Chapitre « *penalties* » : Preparatory Committee on the Establishment of an International Criminal Court – 4 February 1998-- Report of the Inter-Sessional Meeting from 19 to 30 January 1998 in Zutphen, The Netherlands (A/AC.249/1998/L.13) ; Preparatory Committee on the Establishment of an International Criminal Court: Working Group on Penalties – 2 December 1997 – ILC draft articles 46 (2) and 47 – Applicable penalties (and related issues) (A/AC.249/1997/WG.6/CRP.1) ; Preparatory Committee on the Establishment of an

19. La décision d'opter pour des réparations collectives n'a pas pour effet d'écarter ce principe.
20. Le caractère collectif des réparations a pour seule conséquence de dispenser la Chambre saisie de statuer sur le montant des préjudices individuels des victimes constituées dans la procédure sans pour autant autoriser la Chambre à examiner la situation de victimes potentielles non identifiées ne l'ayant saisi d'aucune demande.
21. Dans sa Décision du 3 mars 2015, la Chambre d'appel considère à juste titre que lorsque seules des réparations collectives sont décidées, la Chambre n'a pas à statuer sur chacune des demandes individuelles d'indemnisation¹², mais rappelle cependant la nécessité de procéder à l'identification individuelle de chacune des victimes¹³.
22. La Chambre d'appel souligne en particulier que dans le cadre de « *la procédure en réparation, le demandeur doit présenter des preuves suffisantes du lien de causalité entre le crime et le préjudice, sur la base des circonstances propres à l'affaire* »¹⁴ et rappelle la nécessité pour l'ordonnance de réparation de déterminer les victimes éligibles à la réparation ou les critères permettant de les désigner¹⁵.
23. Cette identification individuelle par le dépôt d'un dossier permettant à la Chambre de s'assurer de la qualité de victime de chacun des demandeurs (mais sans avoir à statuer sur la nature et le montant des réparations individuellement sollicitées), est évidemment nécessaire pour adapter les réparations collectives au nombre des victimes concernées et à la nature de leurs préjudices.

International Criminal Court: Working Group on Penalties – 12 December 1997 – Report of the Working Group on Penalties 1-12 December 1997 (A/AC.249/1997/WG.6/CRP.14) ; UN Diplomatic Conference of Plenipotentiaries on the Establishment of an International Criminal Court: Working Group on Procedural Matters – 24 June 1998 – Report of the Working Group on Procedural Matters (A/Conf.183/C.1/WGPM/L.2).

¹² « *Judgment on the appeals against the "Decision establishing the principles and procedures to be applied to reparations" of 7 August 2012* », 3 mars 2015, ICC-01/04-01/06-3129, par.7 et 152.

¹³ « *Ordonnance de réparation (modifiée)* », 3 mars 2015, ICC-01/04-01/06-3129-AnxA-tFRA, par.57.

¹⁴ *Ibid*, par.22.

¹⁵ ICC-01/04-01/06-3129, par.205.

24. Au demeurant, cette approche a été celle de la Chambre qui, dans un premier temps, rappelant les exigences posées par la Chambre d'appel, a de manière réitérée exigé que lui soit fournie une liste des demandeurs au statut de victimes bénéficiaires¹⁶.
25. Cependant, après avoir exigé que soient individuellement identifiées les victimes bénéficiaires de réparations, la Chambre, pour évaluer « *l'ampleur du dommage, de la perte ou du préjudice causé aux victimes* », a pris en considération, outre les victimes ayant saisi la cour d'une demande de réparation, « *des centaines voire des milliers de victimes additionnelles* » non identifiées n'ayant saisi la Chambre d'aucune demande¹⁷.
26. Elle s'est ainsi autorisée à statuer « *de son propre chef* » sur le préjudice supposément subi par des personnes non identifiées n'ayant saisi la Chambre d'aucune demande.
27. En statuant ainsi sans justifier de « *circonstances exceptionnelles* » et sans procéder à la notification prévue à la Règle 95 du Règlement de procédure et de preuve, la Chambre, excédant sa saisine, a commis une erreur de droit.
28. Les motifs avancés par la Chambre au soutien de cette décision sont infondés.
29. **En premier lieu**, la Chambre soutient que le temps nécessaire à la poursuite de l'identification individuelle des victimes, présentée néanmoins comme « *souhaitable* », porterait atteinte au « *droit de M. Lubanga d'être informé de ses obligations en matière de réparations dans un délai raisonnable* »¹⁸.
30. Ce motif est erroné.

¹⁶ « *Décision relative à la requête du Fonds au profit des victimes aux fins de prorogation du délai pour le dépôt du projet de plan de mise œuvre* », 14 août 2015, ICC-01/04-01/06-3161, p.6 ; « *Ordonnance enjoignant au Fonds au profit des victimes de compléter le projet de plan de mise en œuvre* », 9 février 2016, ICC-01/04-01/06-3198, par.14-15.

¹⁷ Décision, par. 244 et 280.

¹⁸ Décision, par.234.

31. Le délai de jugement imposé à ce jour à Monsieur Lubanga en matière de réparation est effectivement déraisonnable. Cependant, le caractère manifestement déraisonnable d'un nouveau délai visant à l'identification de nouvelles victimes potentielles ne saurait justifier une aggravation de la situation de Monsieur Lubanga au regard de ses obligations à réparation par l'imputation à son encontre de « *centaines voire de milliers de victimes additionnelles* » non identifiées.
32. Le caractère déraisonnable du délai de jugement imposé à Monsieur Lubanga devait au contraire conduire la Chambre à constater qu'au cours des 11 années de procédure les victimes potentielles avaient disposé du temps et des facilités nécessaires à se manifester et, partant, à considérer que dans ce contexte il convenait de s'en tenir aux victimes dûment identifiées dans la procédure.
33. Loin de protéger les droits de Monsieur Lubanga, la Décision de la Chambre de renoncer *in fine* à l'identification individuelle des victimes bénéficiaires de réparations et de prendre en considération des victimes non identifiées porte gravement atteinte à son droit de discuter du montant des réparations mis à sa charge.
34. **En second lieu**, la Chambre soutient que le temps nécessaire à la poursuite de l'identification individuelle des victimes, porterait atteinte au « *droit des victimes à recevoir des réparations de manière rapide* »¹⁹.
35. Monsieur Lubanga déplore la longueur injustifiée de la procédure de réparation et ses conséquences préjudiciables aux victimes. Cependant, comme relevé ci-dessus, il appartenait à la Chambre de mettre en œuvre rapidement des mesures réparatrices à l'égard des victimes identifiées et non d'élargir de manière indéterminée et sur la base de conjectures incertaines le nombre des bénéficiaires de ces mesures. L'absence d'identification des victimes potentiellement bénéficiaires et les incertitudes qu'elle génère quant à

¹⁹ Décision, par.234.

la détermination des mesures appropriées ne peut qu'aggraver le retard apporté à la mise en œuvre des réparations.

36. **En troisième lieu**, la Chambre soutient que « *le nombre de victimes qui se seraient présentées par le biais du processus de sélection serait resté bien inférieur au nombre réel de victimes affectées par les crimes pour lesquels M. Lubanga a été déclaré coupable* ». ²⁰ Elle relève à cet égard plusieurs facteurs susceptibles, selon elle, d'expliquer que certaines victimes n'aient pas fait valoir leur droit à réparation ²¹.
37. Ce motif est inopérant.
38. S'agissant des crimes de masse relevant de la compétence de la Cour, il est inévitable que, pour des raisons très diverses, certaines victimes pouvant prétendre à réparation omettent de s'identifier et de faire valoir leurs droits. D'une manière générale, le nombre total de victimes, impossible à établir avec précision, est toujours supérieur à celui des victimes nommément identifiées. Il s'agit d'une situation regrettable mais, hélas, banale.
39. Or, l'Article 75 du Statut exige la démonstration de « *circonstances exceptionnelles* » pour que la Chambre soit autorisée à statuer « *de son propre chef* » sur des préjudices dont elle n'a pas été saisie par ceux qui en ont été victimes.
40. En l'espèce, les multiples facteurs relevés par la Chambre ne caractérisent en aucune manière ces « *circonstances exceptionnelles* » et, au demeurant, ne sont pas présentés comme tels par la Chambre.
41. Par ailleurs, la Chambre omet un facteur susceptible d'avoir influé sur le nombre de victimes constituées dans la procédure : le fait que certains enfants-soldats aient délibérément décidé de ne pas demander réparation à Monsieur

²⁰ Décision, par.235.

²¹ Décision, par.236.

Lubanga. Or, il n'appartient pas à la Chambre d'aller à l'encontre de la volonté de ceux-ci.

42. L'analyse des débats dont sont issus l'Article 75 et la Règle 95 démontre le souci d'une partie des rédacteurs de veiller à ce que la Chambre ne puisse se substituer à la volonté individuelle des victimes dans l'exercice de leur droit à demander réparation²².
43. **En quatrième lieu**, l'affirmation selon laquelle « *certaines instances ou juridictions internationales ont aussi eu recours à des approximations ou à l'utilisation de nombres minimums afin d'évaluer le nombre de victimes dans le cadre de leurs activités* » et que « *d'autres chambres de la Cour ont utilisé des formules imprécises ou approximatives du type « nombre de », « nombreuses » ou « certaines » afin de désigner le nombre de victimes* »²³ manque de pertinence dans la mesure où les décisions auxquelles il est fait référence ne concernent pas des procédures civiles aux fins de réparations mais des verdicts en matière pénale statuant sur la culpabilité ou sur la peine pour lesquels l'identification précise des victimes n'est pas nécessaire.
44. **En cinquième lieu**, pour justifier sa position, la Chambre « *rappelle qu'elle doit assurer un juste équilibre entre les droits et intérêts des victimes et ceux de la personne déclarée coupable* »²⁴.
45. Or, en statuant « *de son propre chef* » sur le préjudice de victimes non identifiées sans mettre en œuvre la procédure prévue à la Règle 95, loin d'assurer une protection équilibrée des droits des parties, la Chambre a privé Monsieur Lubanga des droits prévus par cette disposition et en particulier du droit de déposer des observations démontrant l'absence de « *circonstances*

²² Peter Lewis and Håkan Friman, "Article 75" in Roy S. Lee (ed.), The International Criminal Court, Elements of Crimes and Rules of Procedure and Evidence (Transnational Publishers 2001), p.481.

²³ Décision, par.237.

²⁴ Décision, par.234.

exceptionnelles » de nature à justifier que la Cour statue « *de son propre chef* » sur des préjudices dont elle n'était pas saisie .

46. Ainsi, en statuant sur « *l'ampleur du dommage, de la perte ou du préjudice causé aux victimes ou à leurs ayants droit* » en prenant en considération, outre les victimes ayant saisi la cour d'une demande de réparation, « *des centaines voire des milliers de victimes additionnelles* » non identifiées n'ayant saisi la Chambre d'aucune demande, sans justifier de « *circonstances exceptionnelles* » et sans procéder à la notification prévue à la Règle 95 du Règlement de procédure et de preuve, la Chambre a commis une erreur de droit.
47. Cette erreur de droit a conduit la Chambre à condamner à tort à Monsieur Lubanga au paiement de la somme de 6.600.000 USD en réparation des préjudices subis par des victimes non identifiées « *qui pourraient être identifiées lors de la mise en œuvre des réparations* »²⁵.
48. En conséquence, il est demandé à la Chambre d'appel de constater l'erreur de droit commise par la Chambre de première instance et d'annuler la Décision de la Chambre de première instance en ce qu'elle condamne Monsieur Lubanga au paiement de la somme de 6.600.000 USD en réparation des préjudices attribués à des victimes n'ayant saisi la Cour d'aucune demande de réparation.

DEUXIÈME MOYEN D'APPEL – VIOLATION DE LA NORME D'ADMINISTRATION DE LA PREUVE

49. Dans sa décision du 15 février 2011 rendue dans l'affaire Le Procureur c. Joseph Kony, la Chambre d'appel souligne que « *la primauté du droit repose sur le principe essentiel selon lequel les décisions judiciaires doivent être fondées sur des faits établis. Fournir des éléments de preuve à l'appui des allégations formulées constitue une caractéristique particulière des procédures judiciaires ; les juges des*

²⁵ Décision, par.280.

tribunaux ne se prononcent pas de manière impulsive ou en se fiant à leur intuition, ou encore en se fondant sur des conjectures, pas davantage qu'ils ne le font en fonction de la sympathie que leur inspire une partie ou sous l'empire de l'émotion. Agir de la sorte conduirait à l'arbitraire et irait à l'encontre de la primauté du droit. »²⁶

50. Dans sa décision du 3 mars 2015, la Chambre d'appel a jugé que l'admission au statut de victime bénéficiaire doit être appréciée au regard de la norme de l'administration de la preuve dite de « *l'hypothèse la plus probable* »²⁷.
51. Dans sa décision du 15 décembre 2017, la Chambre convient que cette norme doit être appliquée en matière de réparations²⁸ et rappelle « *qu'après avoir établi son identité, un individu qui demande que lui soit reconnue la qualité de victime aux fins de réparations doit apporter la preuve suffisante du préjudice qu'il a subi et du lien de causalité entre ledit préjudice et le crime pour lequel la personne a été reconnue coupable* »²⁹.
52. Cependant, la Chambre d'appel constatera que les modalités retenues par la Chambre pour évaluer le nombre de victimes bénéficiaires, tant en ce qui concerne les demandeurs ayant saisi la Chambre d'une demande de réparation qu'en ce qui concerne les victimes non identifiées « *qui pourraient être identifiées lors de la mise en œuvre des réparations* », ne répondent pas aux exigences de cette norme.

1) Victimes potentielles identifiées dans la procédure

a. Déclarations non corroborées

53. La Chambre constate que « *dans la plupart des cas, les victimes potentiellement éligibles n'ont pas été en mesure d'apporter des pièces justificatives permettant de*

²⁶ Le Procureur c. Joseph Kony, « *Arrêt relatif aux appels interjetés par la Défense contre les décisions rendues par la Chambre préliminaire II relativement aux demandes de participation des victimes a/0010/06, a/0064/06 à a/0070/06, a/0081/06, a/0082/06, a/0084/06 à a/0089/06, a/0091/06 à a/0097/06, a/0099/06, a/0100/06, a/0102/06 à a/0104/06, a/0111/06, a/0113/06 à a/0117/06, a/0120/06, a/0121/06 et a/0123/06 à a/0127/06* », ICC-02/04-179-tFRA, 15 février 2011, par.36.

²⁷ ICC-01/04-01/06-3129-AnxA, par.65.

²⁸ Décision, par.90.

²⁹ Décision, par.65.

prouver leurs allégations »³⁰ et, dans une large mesure, se contente de relever le caractère « *cohérent et crédible* »³¹ des déclarations non corroborées des demandeurs au statut de victimes bénéficiaires pour leur reconnaître la qualité de victime éligible.

54. Ce standard de preuve fondé sur le caractère « *cohérent et crédible* » des déclarations n'est retenu en droit international que pour apprécier l'éligibilité des demandeurs au statut de réfugié prévu par la Convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés. Si l'objectif de protection poursuivi par la Convention de Genève sur les réfugiés justifie qu'un standard de preuve particulièrement bas soit retenu, en revanche l'appréciation du montant de l'obligation à réparation mise à la charge de Monsieur Lubanga dans le cadre de la présente procédure impose l'application d'un standard de preuve sensiblement plus exigeant, celui dit de « *l'hypothèse la plus probable* ». Il en est ainsi dans toutes les procédures visant à établir dans un cadre judiciaire la responsabilité civile de l'auteur d'un dommage.
55. Or, le standard de preuve fondé sur le caractère « *cohérent et crédible* » des déclarations est sensiblement inférieur à celui de « *l'hypothèse la plus probable* ».
56. Le Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés (HCR) rappelle dans ses directives que « *in assessing the overall credibility of the applicant's claim, the adjudicator should take into account such factors as the reasonableness of the facts alleged, the overall consistency and coherence of the applicant's story, corroborative evidence adduced by the applicant in support of his/her statements, consistency with common knowledge or generally known facts, and the known situation in the country of origin. Credibility is established where the applicant has presented a claim which is coherent and plausible, not contradicting generally known facts, and therefore is, on balance, capable of being believed*³². » (souligné par nous)

³⁰ Décision, par.61.

³¹ Décision, par.94, 97, 101, 109, 142, 152 et 165.

³² « *Note on Burden and Standard of Proof in Refugee Claims* », UNHCR, 16 December 1998, par.11.

57. Il relève à cet égard que « *substantial body of jurisprudence has developed in common law countries on what standard of proof is to be applied in asylum claims to establish well-foundedness. This jurisprudence largely supports the view that there is no requirement to prove well-foundedness conclusively beyond doubt, or even that persecution is more probable than not. To establish “well-foundedness”, persecution must be proved to be reasonably possible.* »³³ (souligné par nous).
58. Il en ressort que le standard de preuve fondé sur le caractère « *cohérent et crédible* » des déclarations des demandeurs est inférieur au standard de preuve de « *l’hypothèse la plus probable* ».
59. Les Chambres extraordinaires au sein des tribunaux cambodgiens ont ainsi jugé que les déclarations des parties civiles qui ne sont corroborées par aucun autre élément de preuve ne sont pas suffisantes³⁴. Elles soulignent également que si plusieurs programmes de réparation mis en place pour indemniser les victimes de conflits armés ont allégé le fardeau des demandeurs, compte tenu du manque de documents officiels ou formels pour soutenir leurs

³³ “ *Note on Burden and Standard of Proof in Refugee Claims*”, UNHCR, 16 December 1998, par.17; See also: **Supreme Court of the United States**: *INS v. Stevic*: with regard to the standard applicable in asylum proceedings, it pointed out that a moderate interpretation of the “*well-founded fear*” standard would indicate “*that so long as an objective situation is established by the evidence, it need not be shown that the situation will probably result in persecution, but it is enough that persecution is a reasonable possibility*”; *INS v. Cardoza-Fonseca*: to show a “*well-founded fear of persecution*” an alien “*need not prove that it is more likely than not that he or she will be persecuted in his or home country*”, the Court reaffirmed the standard stipulated in the Stevic case, that of “*a reasonable possibility*”.

The House of Lords of the United Kingdom: *Fernandez v. Government of Singapore*: The House of Lords concluded that it was not necessary to show that it was more likely than not that the individual would be detained or restricted if returned, a lesser degree of likelihood sufficed, such as a “*reasonable chance*”, “*substantial grounds for thinking*” or “*a serious possibility*”; *R. v Secretary of State for the Home Department ex parte Sivakumaran*: the House of Lords called for a test less stringent than the “*more likely than not*” standard, such as “*reasonable degree of likelihood*”.

The Australia High Court: *Chan Yee Kin v. The Minister for Immigration and Ethnic Affairs*: the High Court used the term “*real chance*”. Mason C.J. said, “*the Convention necessarily contemplates that there is a real chance that the applicant will suffer some serious punishment or penalty or some significant detriment or disadvantage if he returns.*” Dawson C.J. preferred a test which “*requires there to be a real chance of persecution before fear of persecution can be well -founded*”. He explained there need not be “*certainty*” or “*even probability that (a fear) will be realised*”. McHugh J. said, “*Obviously, a far-fetched possibility of persecution must be excluded. But if there is a real chance that the applicant will be persecuted, his or her fear should be characterised as ‘well-founded’ for the purpose of the Convention and Protocol*”.

Canada: *Joseph Adjei v. Minister of Employment and Immigration*: the Court of Appeal rejected the “*more likely than not*” test stating “*It was common ground that the objective test is not so stringent as to require a probability of persecution.*” MacGuigan J. adopted a “*reasonable chance*” standard which was equated with “*good grounds for fearing persecution*” and “*a reasonable possibility*” of persecution. See also, *Federal Court of Appeal, Salibian v. Canada*

³⁴ Chambre de la Cour suprême des CETC, Dossier n° 001/18-07-2007-ECCC/SC, Arrêt, doc n°F28, par. 528 confirmant le Jugement, doc n°E188, par.647.

réclamations, cet allègement du fardeau de la preuve s'effectue non pas en abaissant le niveau de preuve requis mais en acceptant une plus grande variété d'éléments de preuve³⁵.

60. De manière identique, la Chambre d'appel dans l'affaire Le Procureur c. Monsieur Al Mahdi a rejeté le premier moyen d'appel du Représentant Légal des victimes, jugeant qu'il revenait aux victimes souhaitant obtenir réparation du fait de la perte économique qu'elles alléguaient avoir subie d'apporter la preuve de ce préjudice. Elle a refusé de remettre en cause le standard de preuve, relevant à cet égard que la Chambre de première instance avait pris en compte la situation sécuritaire et administrative à Tombouctou pour déterminer ce qu'il était raisonnable d'attendre des demandeurs en matière de preuve³⁶.
61. A l'instar des Chambres extraordinaires au sein des Tribunaux Cambodgiens, la Chambre d'appel n'a pas abaissé le niveau de preuve requis mais a accepté une plus grande variété d'éléments de preuve.
62. Il s'ensuit que la Chambre ne pouvait considérer comme suffisamment établies au regard de la norme d'administration de la preuve de « *l'hypothèse la plus probable* » les demandes de réparation reposant essentiellement sur les déclarations non corroborées des demandeurs, quand bien même celles-ci auraient été « *cohérentes et crédibles* ».
63. Or, en l'espèce, comme le reconnaît la Chambre elle-même³⁷, un nombre significatif des 425 victimes retenues par la Chambre n'ont fourni aucun élément de preuve au soutien de leurs déclarations relatives aux enrôlements allégués.

³⁵ Dossier No 001/18-07-2007-ECCC/SC, Arrêt, Doc No.F28, par.525, citant : Niebergall, "Overcoming Evidentiary Weaknesses in Reparation Claims Programmes", pp.156-158 (referring to the standard of plausibility that was prescribed in the CRT I and II Rules).

³⁶ Le Procureur c. Ahmad Al Faqi Al Mahdi, « *Judgment on the appeal of the victims against the « Reparations Order* » », 8 mars 2018, ICC-01/12-01/15-259-Red2, par.40-43.

³⁷ Décision, par.61.

64. En effet, 320 des 425 demandeurs s'étant vu reconnaître la qualité de victimes n'ont fourni aucune pièce venant appuyer les faits allégués. Ainsi des victimes a/30130/17, a/30208/17, a/30209/17, a/30216/17, a/30244/17, a/30248/17, a/30249/17 et a/30260/17³⁸ qui ne produisent qu'une carte d'électeur ou une carte IPM, sans justifier d'aucune manière des faits qu'elles allèguent.
65. Cette absence de preuves corroborantes ne peut raisonnablement s'expliquer par aucun motif convaincant.
66. Le crime d'enrôlement d'enfants de moins de 15 ans est par nature un crime porté à la connaissance de multiples témoins : membres de la famille, personnel scolaire, autorités locales, militaires de la même unité, personnel en charge de la démobilisation, etc... ; de la même manière, les blessures et traumatismes résultant d'une activité militaire sont susceptibles de constatations médicales ; enfin, les instances en charge de l'État civil en République Démocratique du Congo sont aptes à délivrer les documents d'État civil attestant légalement l'âge des demandeurs.
67. Or, aucune explication n'a été fournie permettant d'accréditer l'idée que le recueil de témoignages aurait été impossible ; de la même manière, aucune explication n'a été fournie au sujet de l'absence de démarches auprès des instances en charge de l'État civil pour l'obtention de documents d'État civil attestant légalement l'âge des demandeurs.
68. Au demeurant, bien que rares, certaines victimes, notamment des victimes indirectes³⁹, ont fourni une ou plusieurs attestations au soutien de leurs déclarations.

³⁸ ICC-01/04-01/06-3323-Conf-Anx35-Red ; ICC-01/04-01/06-3323-Conf-Anx40-Red ICC-01/04-01/06-3323-Conf-Anx41-Red ; ICC-01/04-01/06-3323-Conf-Anx44-Red ; ICC-01/04-01/06-3323-Conf-Anx33-Red ; ICC-01/04-01/06-3323-Conf-Anx37-Red ; ICC-01/04-01/06-3323-Conf-Anx38-Red ICC-01/04-01/06-3323-Conf-Anx49-Red.

³⁹ Voir notamment : les victimes a/25243/16, a/25247/16, a/25294/16, a/30174/17, a/30105/17, a/30196/17 et a/30255/17 (ICC-01/04-01/06-3379-Conf-AnxII-Red).

69. Dans ces conditions, quel que soit le caractère « *cohérent et crédible* » des déclarations produites, toujours extrêmement succinctes, la Chambre devait considérer que l'absence d'éléments de preuve corroborant était de nature à jeter un doute sérieux sur la fiabilité de ces déclarations.
70. En considérant que les déclarations non corroborées des demandeurs au statut de victimes bénéficiaires, pourvu qu'elles soient « *cohérentes et crédibles* », satisfaisaient à elles seules à la norme d'administration de la preuve applicable, la Chambre a commis une erreur de droit.

b. Lacunnes et incohérences

71. La Chambre n'a pas tiré les conclusions qui s'imposaient au regard des incohérences factuelles ou des lacunes probatoires qu'elle constatait ou aurait dû constater⁴⁰. En considérant que ces incohérences ou lacunes n'affectaient pas la crédibilité des demandes dont elle était saisie, la Chambre a également commis une erreur de droit, ou, à tout le moins, une erreur manifeste d'appréciation, au regard de la norme d'administration de la preuve applicable.
72. Concernant la preuve de l'âge des victimes directes entre le 1^{er} septembre 2002 et le 13 août 2003, la Chambre a constaté dans certains dossiers l'existence de contradictions affectant les dates de naissance alléguées⁴¹.
73. Toutefois, la Chambre n'en a pas tiré les conclusions qui s'imposaient en jugeant que « *ces contradictions n'ont pas de conséquence quant à la détermination de l'âge de la victime potentiellement éligible, dans la mesure où les différentes dates de naissance fournies indiquent que la victime était de toute façon âgée de moins de 15 ans à l'époque des faits*⁴² ».

⁴⁰ Décision, par.65-189 ; Voir également ICC-01/04-01/06-3379-Conf-AnxII-Red.

⁴¹ Décision, par.88.

⁴² Décision, par.88.

74. Or, dès lors que l'âge de la victime est un facteur déterminant d'éligibilité, le fait que le demandeur ait déclaré des dates de naissance différentes entre le formulaire de demande de participation et celui de demande de réparation, ou qu'il produise des pièces d'identité mentionnant des dates de naissance différentes, porte nécessairement atteinte à la crédibilité du témoignage.
75. La Chambre ne pouvait décider d'écarter ces contradictions sans procéder à une étude approfondie du dossier des demandeurs concernés, et refuser d'en tirer toute conclusion utile quant à la crédibilité de la victime potentielle.
76. Concernant la date de l'enrôlement ou de la conscription, la Chambre a relevé que des victimes potentielles avaient déclaré avoir été enrôlées par l'UPC/FPLC avant la période des charges, c'est-à-dire avant le 1^{er} septembre 2002. Toutefois, elle jugeait qu'une telle déclaration n'affectait pas leur crédibilité, dès lors qu'elles établissaient de manière cohérente et crédible avoir participé activement à des hostilités au sein des FPLC pendant la période visée par les charges et qu'elles avaient moins de 15 ans pendant cette période⁴³.
77. La Chambre concluait également « *que le fait que la branche militaire de l'UPC ait été constituée en septembre 2002 n'exclut pas le fait que des recrutements aient eu lieu avant cette date en vue de la constitution de la FPLC et qu'il est donc possible que des enfants de moins de 15 ans aient été recrutés avant septembre 2002*⁴⁴ ».
78. Or, en statuant ainsi la Chambre n'a pas tiré les conclusions qui s'imposaient de la confrontation des déclarations des demandeurs aux éléments du dossier de l'affaire.
79. En effet, l'UPC n'a disposé d'une branche militaire qu'à compter du mois de septembre 2002 par l'adjonction à l'UPC – formation politique dont le

⁴³ Décision, par.93-94.

⁴⁴ Décision, par.125-126.

Président était Monsieur Lubanga – de groupes armés préexistants et agissants en Ituri⁴⁵.

80. Les observations déposées par la Défense ne visent pas à démontrer que les demandeurs auraient fait de fausses déclarations en affirmant avoir été recrutés ou formés par un groupe armé avant le 1^{er} septembre 2002 mais à souligner que de telles déclarations ne sont pas crédibles dès lors qu'elles imputent ce recrutement ou cette formation à l'UPC/FPLC.
81. La Chambre a donc commis une erreur manifeste d'appréciation en ne tirant de ces déclarations aucune conclusion quant à la crédibilité de leurs auteurs.
82. Concernant les attestations de démobilisation, la Chambre a rejeté les arguments de la Défense au sujet de leur valeur probante, en relevant que « *le Jugement portant condamnation, ne traite que de la valeur probante des registres comportant les noms des enfants démobilisés et ne mentionne les attestations de sortie que pour récapituler la position de la Défense, sans pour autant se prononcer sur la valeur probante de ces attestations.*⁴⁶ »
83. La Chambre a commis une erreur manifeste d'appréciation dès lors que les conclusions établies par la Chambre de première instance I quant à la valeur probante des registres de démobilisation s'appliquent nécessairement aux attestations de démobilisation établies sur la base des mêmes informations.
84. En effet, les témoignages recueillis lors du procès pénal ont permis de démontrer que de nombreuses personnes se présentant aux organismes de démobilisation mentaient sur leur âge ou leur appartenance à un groupe armé afin de bénéficier des avantages de la démobilisation⁴⁷.
85. La Chambre de première instance I a ainsi constaté que la situation d'extrême pauvreté existant à l'époque des faits en Ituri incitait de nombreux jeunes gens

⁴⁵ ICC-01/04-01/06-2842-tFRA, par.1131 et 1133.

⁴⁶ Décision, par.96.

⁴⁷ ICC-01/04-01/06-2773-Red, par. 510-522 et 712.

à se présenter sous une fausse identité afin de participer aux processus de démobilisation, et a, par conséquent, conclu qu'elle ne pouvait se fonder sur les registres de démobilisation *« en raison du risque de non-fiabilité des informations au moment de leur recueil et de l'absence apparente de vérification suffisante, voire de toute vérification⁴⁸ »*.

86. Les registres de démobilisation et les attestations de démobilisation étant établis concomitamment, la non fiabilité de ceux-là a pour conséquence la non fiabilité de celles-ci.
87. En tout état de cause, les attestations de démobilisation ne peuvent attester un enrôlement dans les FPLC dès lors qu'elles ne mentionnent pas le groupe armé dont est issue la personne démobilisée.
88. La Chambre a donc commis une erreur manifeste d'appréciation.
89. Concernant la date du 2 juin 2004, à laquelle l'UPC n'a plus disposé de branche armée, la Chambre a jugé que *« même si les victimes potentiellement éligibles se sont trompées de date en alléguant avoir appartenu à l'UPC/FPLC après le 2 juin 2004, à partir du moment où elles établissent, au standard de preuve requis, qu'elles ont été conscrites ou enrôlées ou que l'UPC/FPLC les a faites participer activement à des hostilités, pendant la période des charges, et qu'elles avaient moins de 15 ans à l'époque des faits, elles sont éligibles aux réparations⁴⁹ »*.
90. La Chambre ne pouvait présumer que les demandeurs n'avaient commis qu'une erreur de date en déclarant toujours appartenir à l'UPC/FPLC après le 2 juin 2004 sans procéder à une étude au cas par cas des dossiers concernés.
91. Dès lors que l'UPC ne disposait plus de branche armée à compter du 2 juin 2004⁵⁰, les déclarations de certaines victimes potentielles selon lesquelles elles

⁴⁸ « Jugement rendu en application de l'article 74 du Statut », 14 mars 2012, ICC-01/04-01/06-2842-tFRA, par.740.

⁴⁹ Décision, par.130.

⁵⁰ T-341-FRA ET WT, p.37 ligne 13.

auraient continué à combattre dans les rangs de l'UPC/FPLC remettent gravement en cause la crédibilité de leur récit.

92. La Chambre a commis une erreur manifeste d'appréciation.
93. Concernant la liste des camps de formation, la Chambre a considéré « *que le quartier général de l'UPC/FPLC à Bunia et les camps militaires de Rwampara, Mandro et Mongwalu sont les seuls centres de formation où des enfants ont été formés*⁵¹ ».
94. En décidant de prendre en considération les allégations des victimes potentielles selon lesquelles elles auraient été formées dans des endroits qui ne sont pas des centres de formation⁵², la Chambre n'a tiré aucune conséquence de ses propres constatations et commis une erreur manifeste d'appréciation.
95. Concernant la liste des commandants, alors que la Chambre a noté « *que certains noms de commandants mentionnés par les Victimes potentiellement éligibles et soulevés par les observations de la Défense ne se trouvent pas non plus dans les déclarations des témoins qui ont déposés au procès*⁵³ », elle estime toutefois « *qu'elle peut toujours tenir compte des noms de ces commandants lorsque le récit de la victime potentiellement éligible comme victime directe est cohérent et crédible quant aux faits allégués*⁵⁴ ».
96. En ne tirant aucune conclusion de ces incohérences quant à la crédibilité du récit allégué par les demandeurs concernés, et ce en contradiction avec ses propres constatations, la Chambre a commis une erreur manifeste d'appréciation.
97. Concernant la présence du Chef Kahwa au sein de l'UPC/FPLC, la Chambre a constaté que « *la Chambre de première instance I a reconnu l'authenticité d'un décret de l'UPC en date du 2 décembre 2002, démettant officiellement le chef Kahwa*

⁵¹ Décision, par.142.

⁵² Décision, par.142.

⁵³ Décision, par.108.

⁵⁴ Décision, par.109.

de ses fonctions de ministre de la défense de l'UPC et ayant entraîné sa sortie de l'UPC⁵⁵ ».

98. La Chambre a toutefois décidé de ne pas prendre en considération l'incohérence des déclarations des demandeurs affirmant avoir servi sous les ordres du Chef Kahwa après le 2 décembre 2002, au motif que les victimes potentielles avaient « *pu se tromper sur les dates notamment en raison du temps qui s'est écoulé depuis les faits visés par les charges⁵⁶* ».
99. Ces conclusions ne reposent sur aucun élément probant ni aucune analyse détaillée des dossiers et caractérisent une erreur manifeste d'appréciation.
100. La Chambre a également commis une erreur manifeste d'appréciation en jugeant que si « *une victime potentielle ne peut imputer le même enrôlement ou la même conscription à la fois à Monsieur Lubanga et à Monsieur Katanga qui appartenaient effectivement à des milices différentes* », « *il n'est pas exclu que la victime ait été enrôlée ou conscrite ou qu'elle ait appartenu aux deux milices à des moments différents⁵⁷* », alors que rien dans le dossier de la victime potentielle ne permettait de tirer de telles conclusions.
101. Les déclarations du demandeur apparaissent par ailleurs totalement irréalistes au regard du contexte local dans les années 2002-2003.
102. Enfin, la Chambre a commis une erreur de droit en dénaturant les éléments factuels du dossier tels qu'ils ont été établis durant la phase du procès pénal. Ainsi, le témoin du Procureur P-0055, qui a été reconnu comme crédible par la Chambre de première instance I, a attesté que le commandant Kakwavu a fait défection de l'UPC/FPLC quelques jours avant le 6 mars 2003 pour créer son propre mouvement, de même que le commandant Kasangaki⁵⁸.

⁵⁵ Décision, par.114.

⁵⁶ Décision, par.115.

⁵⁷ Décision, par.137.

⁵⁸ T-178-Red2-ENG, page 18, ligne 22 à page 19, ligne 1, page 19, ligne 16 à page 20, ligne 5, et page 63, ligne 17 à page 64, ligne 8.

103. Dès lors, la Chambre ne pouvait légitimement remettre en cause la défection des commandants Kasangaki et Kakwavu au mois de mars 2003⁵⁹, et n'en tirer aucune conclusion quant à la crédibilité des demandeurs ayant déclaré avoir appartenu à l'UPC/FPLC après le mois de mars 2003 alors qu'ils se trouvaient en réalité dans un autre groupe armé sous les ordres des commandants Kasangaki ou Kakwavu.
104. Cette erreur de droit et ces erreurs manifestes d'appréciation ont conduit la Chambre à reconnaître le statut de victimes bénéficiaires à 425 des 473 demandeurs enregistrés dans la procédure, sans identifier avec une précision suffisante ceux qui, au regard de la norme d'administration de la preuve applicable, justifiaient suffisamment de leur qualité de victime. Sur cette base erronée, la Chambre a condamné à tort Monsieur Lubanga au paiement de la somme de 3.400.000 USD en réparation des préjudices subis par les victimes identifiées dans la procédure.
105. En conséquence, il est demandé à la Chambre d'appel de constater l'erreur de droit commise par la Chambre et d'annuler la Décision en ce qu'elle condamne Monsieur Lubanga au paiement de la somme de 3.400.000 USD en réparation des préjudices subis par les victimes identifiées dans la procédure.

2) *Victimes potentielles non identifiées*

106. Les conclusions de la Chambre sur l'existence « *des centaines voire des milliers de victimes additionnelles* » non identifiées reposent essentiellement sur des rapports d'organisations diverses qui ne fournissent aucune évaluation spécifique du nombre d'enfants de moins de 15 ans dans l'UPC/FPLC durant la période des charges⁶⁰.

⁵⁹ Décision, par.111 et 122.

⁶⁰ Décision, par.213-231 ; Voir également ICC-01/04-01/06-3379-AnxIII.

107. La Chambre se fonde également sur les listes de démobilisation communiquées par la République Démocratique du Congo⁶¹.
108. La pertinence et la fiabilité de ces documents sont très en deçà du standard de preuve requis.
109. La Chambre reconnaît par ailleurs n'avoir procédé à aucune analyse détaillée de ces rapports concernant leur fiabilité⁶².

a. Sur les rapports d'organisations non gouvernementales et d'organisations internationales

110. Un document ne peut être admis en tant qu'élément de preuve que s'il est « *pertinent dans le contexte du procès* »⁶³. Par ailleurs, sa valeur probante doit être mise en balance avec son éventuel effet préjudiciable⁶⁴.
111. Ainsi, la Chambre de première instance I a jugé qu'un rapport est considéré comme fiable lorsqu'il présente des garanties d'impartialité suffisantes et donne « *suffisamment d'indications sur ses sources et la méthodologie appliquée pour recueillir et analyser les preuves* »⁶⁵.
112. Dans ces conditions, lorsqu'une Chambre entend se fonder sur les informations contenues dans un rapport, elle se doit d'analyser en tout premier lieu sa fiabilité et sa pertinence. L'analyse de ces documents s'impose d'autant plus à la Chambre que l'une des parties a porté à son attention des éléments venant mettre en doute leur fiabilité.
113. En l'espèce, la Défense a développé plusieurs arguments, en se référant précisément à des éléments de preuve admis lors du procès pénal, venant remettre en cause la pertinence et la fiabilité de ces documents additionnels⁶⁶.

⁶¹ Décision, par.195-199 et 241 ; ICC-01/04-01/06-3379-AnxIII, p.13-15.

⁶² Décision, par.216.

⁶³ ICC-01/04-01/06-1398-Conf, par.27-32.

⁶⁴ ICC-01/04-01/06-2135-tFRA, par.34.

⁶⁵ ICC-01/04-01/06-2842-tFRA, par.738-740 ; ICC-01/04-01/07-2635, par.29-30, p.22.

⁶⁶ ICC-01/04-01/06-3374, par. 31-49.

114. La Chambre a par ailleurs sollicité des parties qu'elles présentent des observations sur lesdits documents⁶⁷, ce qu'a fait la Défense au travers de ses observations.
115. Pourtant, la Chambre n'a répondu à aucune de ces observations, jugeant sans analyse préalable « *que les documents additionnels versés au dossier sont pertinents et ont un caractère illustratif. Elle note que les documents en question sont à même de fournir un nombre important d'informations contextuelles en ce qui concerne la situation en Ituri et l'utilisation d'enfants soldats en RDC en général et par l'UPC/FPLC en particulier. A cet égard, la Chambre note que les résultats présentés, basés sur l'ensemble des documents additionnels versés au dossier, semblent assez cohérents entre eux en ce qui concerne l'utilisation généralisée des enfants soldats en Ituri. Par conséquent, la Chambre estime qu'il n'est pas nécessaire de procéder à une analyse détaillée de chacune des Annexes concernant leur fiabilité*⁶⁸ ».
116. La Chambre a dès lors commis une erreur de droit en refusant de prendre en compte et de répondre aux arguments soulevés par la Défense, de même qu'en s'opposant à toute analyse de la fiabilité de ces rapports alors qu'elle se fonde à de nombreuses reprises sur les éléments chiffrés qui y sont mentionnés pour procéder à ses estimations⁶⁹.
117. Or, il apparaît que les 26 documents additionnels versés au dossier, et sur lesquels la Chambre s'est fondée pour fixer la responsabilité civile de Monsieur Lubanga, ne répondent pas à ces exigences de pertinence et de fiabilité.
118. Les annexes 3 à 5, 7, 9 à 24 et 26⁷⁰ ne présentent aucune utilité dès lors qu'elles font état, soit d'évènements situés en dehors de la période des charges, soit de

⁶⁷ ICC-01/04-01/06-3339, par.11.

⁶⁸ Décision, par.216.

⁶⁹ ICC-01/04-01/06-3379-AnxIII.

⁷⁰ ICC-01/04-01/06-3344, par.3.

faits concernant l'ensemble de la République Démocratique du Congo et non l'UPC/FPLC en Ituri.

119. Les annexes 1, 2, 6, 8 et 25, bien que se rapportant à des éléments concernant l'UPC/FPLC durant la période des charges, ne sont pas exploitables en l'état. Certains de ces rapports ne précisent pas l'âge des enfants⁷¹ présentés comme anciens enfants-soldats, d'autres présentent une estimation du nombre de mineurs de 18 ans qui auraient été enrôlés au sein de l'UPC/FPLC mais sans évaluer de manière spécifique le recrutement d'enfants de moins de 15 ans⁷².
120. Il en est ainsi de l'estimation produite par l'organisation Child Soldiers faisant référence à des enfants qui auraient eu entre 8 et 17 ans lors de leur enrôlement au sein de l'UPC/FPLC⁷³, sans préciser la proportion d'enfants de moins de 15 ans.
121. En outre, les informations contenues dans ces rapports doivent être appréhendées avec la plus grande prudence compte tenu de leur faible degré de fiabilité.
122. Les témoignages recueillis devant la Chambre de première instance I ont permis de mettre en évidence que les rapports d'ONG, de même que ceux de la MONUC, ne pouvaient être assimilés à un travail d'enquête⁷⁴, et que leur portée judiciaire devait être relativisée⁷⁵. Le témoin W-0582, responsable d'équipes d'enquêtes au sein du Bureau du Procureur de la Cour, déclarait ainsi :

⁷¹ ICC-01/04-01/06-3344-Anx6, p.13.

⁷² ICC-01/04-01/06-3344-Anx2, p.53 ; ICC-01-04-01-06-3344-Anx8, p.15 ; ICC-01-04-01-06-3344-Conf-Anx25, p.2.

⁷³ ICC-01/04-01/06-3344-Anx2, p.53.

⁷⁴ T-208-FRA WT, p.29, ligne 14 à p.30, ligne 19 ; Rule68Deposition-CONF-FRA ET, 17 novembre 2010, p.49, lignes 16-17 et p.50, lignes 13-23.

⁷⁵ Rule68Deposition-CONF-FRA ET, 16 novembre 2010, p.22, lignes 15-28.

« il faut bien reconnaître que la logique d'enquête des groupes humanitaires relève plus, à mon sens, d'une sorte de journalisme général, en général, plutôt que celle proche des activités d'enquêteurs judiciaires. »⁷⁶

123. Il a été établi que les méthodes de travail de ces organismes ne garantissent pas la véracité des informations relatées dans leurs rapports⁷⁷.
124. En effet, trop fréquemment, les rapports ne font que reprendre les déclarations recueillies auprès de personnes tierces⁷⁸, sans qu'aucune démarche ne soit effectuée pour vérifier ou corroborer celles-ci, ni même s'assurer de l'identité de la personne de qui elles proviennent.
125. Or, la Cour a régulièrement rappelé que les informations indirectes, ou « *ouïe dire* », disposaient d'une valeur probante moindre⁷⁹.
126. L'insuffisance, voire l'absence, de vérification des sources⁸⁰ par les auteurs de ces rapports, interdisent d'accorder à ces derniers une valeur probante dans un cadre judiciaire⁸¹.
127. Lors de son audition devant la Chambre de première instance I, Monsieur l'Expert Prunier a reconnu que certaines conclusions formulées dans les rapports des Nations Unies provenaient de déductions et non de constatations :

« (...) on déduit l'identité des tueurs de l'identité des victimes, sur le principe que tel groupe tue tel autre. »⁸²

⁷⁶ Rule68Deposition-CONF-FRA ET, 17 novembre 2010, p.48, lignes 26-28.

⁷⁷ T-157-ENG RT, p.21 lignes 7-18 : « *In the case of MONUC reports there can be choices that are made. One chooses to say at this point in time it could be counter-productive to say one thing or another. And in an attempt to prove the situations, to calm things down, in an attempt to make progress, well, MONUC has a role to play, to have to improve the situation. Truth isn't always beneficial, it shouldn't always be expressed, especially if someone is in a situation where things are uncertain. If you think a certain interpretation is more useful, productive and could reduce the possibility of conflict, well, in such a situation if matters are uncertain one will choose the most positive solution, the most positive option* ».

⁷⁸ T-38-FR, p.102, lignes 20-24 ; T-157-ENG-CT, p.15, lignes 9-10.

⁷⁹ ICC-01/04-01/07-2635, par.29 ; ICC-02/11-01/11-432-tFRA, par.28.

⁸⁰ T-208-FRA WT, p.30, ligne 20 et p.31, lignes 12-13 ; T-39-FRA, p.80, lignes 13-21 ; T-38-FR, p.84 lignes 20-22 ; ICC-01/04-01/07-2635, par.29 ; T-156-FRA-CT ; p.30, lignes 2-23.

⁸¹ Rule68Deposition-CONF-FRA ET, 17 novembre 2010, p.45, lignes 26-27 ; T-157-ENG-CT, p.20, lignes 4-10.

128. Enfin, les approximations contenues dans les rapports des organisations contribuent également à faire douter de la valeur de leurs estimations du nombre d'enfants soldats⁸³.
129. Le témoin W-0582 a ainsi souligné que de nombreux rapports d'ONG présentent des « généralisations »⁸⁴ et que certaines ONG ont tendance à « surestimer » le nombre des victimes⁸⁵.
130. De même, il a déclaré qu'il n'était pas rare que les informations contenues dans un rapport soient reprises et relayées par d'autres ONG, sans qu'il soit procédé à une quelconque vérification⁸⁶. Dès lors, la répétition d'une même estimation dans plusieurs rapports ne vaut pas corroboration.
131. Ainsi du Rapport « *Watchlist on Children and Armed Conflict* »⁸⁷ qui ne fait que reprendre l'information contenue dans le 13^{ème} rapport de l'ONU quant au pourcentage d'enfants soldats dans les groupes armés en RDC. C'est donc à tort que la Chambre a cité ce rapport comme une source corroborant les informations contenues au sein du 13^{ème} rapport de l'ONU⁸⁸.
132. Enfin, ces rapports ne précisent pas suffisamment leurs sources et leurs méthodes d'estimation, ce qui ne permet pas à la Défense de vérifier leur contenu.
133. Il s'ensuit que les rapports produits aux annexes 1 à 26 ne remplissent pas les critères de fiabilité et de pertinence fixés par la Cour.
134. La Défense relève par ailleurs que la Chambre s'est fondée sur un rapport de la Banque Internationale pour la Reconstruction et le Développement pour

⁸² T-157-ENG-CT, p.13, lignes 2-3.

⁸³ Rule68Deposition-CONF-FRA ET, 17 novembre 2010, p.46, lignes 16-17 et p.49 lignes 1-11 ; T-157-ENG-CT, p.12, lignes 10-11.

⁸⁴ Rule68Deposition-CONF-FRA ET, 17 novembre 2010, p.45, lignes 4-6.

⁸⁵ Rule68Deposition-CONF-FRA ET, 18 novembre 2010, p.16, lignes 1-5.

⁸⁶ Rule68Deposition-CONF-FRA ET, 17 novembre 2010, p.45, lignes 8-20.

⁸⁷ ICC-01/04-01/06-3344-Anx8, p.26.

⁸⁸ Décision, par.217.

déterminer le nombre de base C3⁸⁹, alors que ce document n'a jamais été soumis aux parties qui n'ont pu présenter d'observations quant à sa pertinence et sa fiabilité.

b. Sur les listes de désarmement, démobilisation et réhabilitation/réinsertion/réintégration

135. La Chambre s'est fondée sur les listes de démobilisation communiquées par la République Démocratique du Congo pour tirer la conclusion que « *le nombre total de victimes affectées par les crimes pour lesquels M. Lubanga a été déclaré coupable est bien supérieur à celui des personnes présentes dans l'échantillon qui ont établi leur statut de victimes aux fins des réparations*⁹⁰ ».
136. La Chambre a également utilisé les informations contenues dans ces listes pour déterminer le taux des enfants soldats de moins de 15 ans⁹¹.
137. Les deux listes communiquées par la République Démocratique du Congo répertorient le nombre d'enfants soldats enrôlés dans l'UPC/FPLC de septembre 2002 à août 2003 ayant bénéficié des programmes DDR.
138. La Défense a présenté des observations sur la fiabilité de ces listes de démobilisation⁹², observations auxquelles la Chambre n'a pas répondu.
139. En effet, dans son Jugement sur la culpabilité de Monsieur Lubanga, la Chambre de première instance I a jugé qu'elle ne pouvait se fonder sur le contenu des registres établissant la liste des enfants ayant participé aux programmes DDR « *en raison du risque de non-fiabilité des informations au moment de leur recueil et de l'absence apparente de vérification suffisante, voire de toute vérification* »⁹³.

⁸⁹ ICC-01/04-01/06-3379-AnxIII, p.9-10.

⁹⁰ Décision, par.199.

⁹¹ ICC-01/04-01/06-3379-AnxIII, p.13-15

⁹² ICC-01/04/01/06-3374, par.58-64.

⁹³ ICC-01/04-01/06-2842-tFRA, par.740.

140. Ces rapports s'étant vus retirer toute valeur probante au cours du procès pénal, ils ne pouvaient être retenus pour l'évaluation du nombre de victimes potentielles.
141. Par ailleurs, la Défense a constaté que la grande majorité de ces enfants aurait indiqué la date du 27 juillet 2003 comme date de recrutement. Cette coïncidence manque de crédibilité, et ce d'autant plus que cette date est proche du déploiement de l'opération Artémis en juin 2003.
142. Dans ces conditions, en ne tenant pas compte des observations déposées par la Défense et en tirant des conclusions contraires à celles retenues par la Chambre de première instance I, la Chambre a commis une erreur de droit, ou à tout le moins, une erreur manifeste d'appréciation.
143. Enfin, les « *méthodes de raisonnement*⁹⁴ » appliquées par la Chambre à ces données dépourvues de pertinence ou de fiabilité conduisent à des résultats qui ne peuvent être regardés que comme des conjectures incertaines.
144. En établissant, en particulier, des taux de mortalité de base, révisé puis abaissé⁹⁵, de même qu'en tentant de calculer des proportions ethniques au sein de la population Iturienne⁹⁶, le travail réalisé par la Chambre s'apparente plus à des conjectures expérimentales qu'aux méthodes et raisonnements qui s'imposent dans un cadre judiciaire.
145. En procédant ainsi pour évaluer le nombre de victimes « *qui pourraient être identifiées lors de la mise en œuvre des réparations* », la Chambre, faisant une application erronée de la norme d'administration de la preuve applicable, a commis une erreur de droit. Cette erreur de droit a conduit la Chambre à condamner à tort à Monsieur Lubanga au paiement de la somme de 6.600.000 USD en réparation des préjudices subis par « *des centaines voire des milliers de*

⁹⁴ Décision, par.223 ; Voir également ICC-01/04-01/06-3379-AnxIII.

⁹⁵ ICC-01/04-01/06-3379-AnxIII, p.17-19.

⁹⁶ ICC-01/04-01/06-3379-AnxIII, p.10-12.

victimes additionnelles » non identifiées « *qui pourraient être identifiées lors de la mise en œuvre des réparations* »⁹⁷.

146. En conséquence, il est demandé à la Chambre d'appel de constater l'erreur de droit commise par la Chambre et d'annuler la Décision en ce qu'elle condamne Monsieur Lubanga au paiement de la somme de 6.600.000 USD en réparation des préjudices subis par « *des centaines voire des milliers de victimes additionnelles* » non identifiées.

TROISIÈME MOYEN D'APPEL – VIOLATION DES RÈGLES DU PROCÈS ÉQUITABLE

147. La Règle 97(3) du Règlement de procédure et de preuve impose, qu'en matière de réparations, les droits de la personne reconnue coupable soient respectés.
148. La procédure de réparations s'inscrit dans le cadre d'une procédure judiciaire, partie intégrante du procès, régie par les règles du procès équitable au premier rang desquelles l'exigence d'un débat contradictoire donnant à la personne poursuivie la possibilité de prendre connaissance et de discuter l'ensemble des observations et éléments de preuve soumis à l'examen des juges.
149. Durant la phase des réparations, ce principe fondamental du procès équitable est mis en œuvre par l'Article 75 (3) et les Règles 94 (2) et 97 (3) reconnaissant à la personne reconnue coupable le droit de discuter les écritures et éléments de preuve soumis à l'examen des juges.
150. L'article 68 du Statut prévoit que des mesures propres à protéger la sécurité des victimes et des témoins peuvent être ordonnées par la Cour, sous la condition d'être ni préjudiciables ni contraires aux droits de la défense et aux exigences d'un procès équitable et impartial.

⁹⁷ Décision, par.280.

151. En vertu des Normes 99 et 100 du Règlement du Greffe, une Chambre peut être amenée à ordonner l'expurgation de certaines informations du dossier de demande de participation ou réparation, voire de l'identité des victimes potentielles, lorsque la sécurité des personnes en cause le justifie.
152. La communication de l'intégralité des éléments de la procédure à l'ensemble des parties, et notamment à la Défense, reste néanmoins le principe, l'expurgation ne constituant qu'une exception⁹⁸.
153. Ainsi, afin de se déterminer sur la nécessité d'ordonner l'expurgation de certaines informations, la Chambre doit procéder à un examen minutieux et au cas par cas, au vu des faits de l'espèce, en mettant en balance les divers intérêts en présence⁹⁹.
154. La non-divulgence de certaines informations ne doit pas faire courir un risque d'inégalité des armes manifeste ou de perspectives limitées, voire nulles, de voir se tenir un procès inéquitable¹⁰⁰.
155. Il revient à la Chambre saisie d'une question d'expurgation de prendre en compte le risque que peut engendrer la communication de l'identité de la personne concernée, le caractère nécessaire des mesures de protection, en s'assurant que les mesures de protection adoptées ne soient ni préjudiciables ni contraires aux droits de la Défense et aux exigences du procès équitable et impartial¹⁰¹.
156. En l'espèce, la Chambre a ordonné que soit expurgée des dossiers de victimes potentiellement éligibles toute information portant sur leur lieu de résidence

⁹⁸ Le Procureur c. Germain Katanga, Chambre d'appel, « Arrêt relatif à l'appel interjeté par le Procureur contre la décision de la Chambre préliminaire I intitulée « Première décision relative à la requête de l'Accusation aux fins d'autorisation d'expurger les déclarations des témoins » », 13 mai 2008, ICC-01/04-01/07-475-tFRA, par.70.

⁹⁹ *Ibid*, par.66.

¹⁰⁰ *Ibid*, par.62.

¹⁰¹ « Arrêt relatif à l'appel interjeté par Thomas Lubanga Dyilo contre la décision de la Chambre préliminaire I intitulée « Première décision relative aux requêtes et aux requêtes modifiées aux fins d'expurgations introduites par l'Accusation en vertu de la Règle 81 du Règlement de procédure et de preuve » », 14 décembre 2006, ICC-01/04-01/06-773-tFR, par.21, 33 et 34.

ou sur d'autres coordonnées susceptibles de permettre leur localisation¹⁰². Concernant les victimes potentielles qui se sont opposées à la divulgation de leur identité à la Défense, la Chambre a enjoint au Greffe d'expurger leur nom ainsi que toute information qui risquerait de permettre leur identification¹⁰³.

157. En jugeant que « *la Défense a eu accès à une information suffisante lui permettant de contester la preuve produite à son encontre lors d'un débat contradictoire effectif, qui lui a garanti une procédure équitable*¹⁰⁴ » malgré les expurgations massives dont ont fait l'objet les demandes de réparations, la Chambre a commis une erreur de droit ou, à tout le moins, une erreur manifeste d'appréciation.
158. **En premier lieu**, l'expurgation systématique de toutes informations permettant la localisation des demandeurs, alors même que nombre d'entre eux n'ont fait état d'aucune crainte pour leur sécurité, porte atteinte à la tenue d'un débat contradictoire en ce qu'elle contrevient à la règle fondamentale selon laquelle la divulgation des informations à l'ensemble des parties à la procédure est le principe et l'expurgation l'exception.
159. La Chambre n'a en effet procédé à aucune étude au cas par cas des dossiers des victimes potentielles afin de déterminer si la divulgation d'informations pouvait leur faire courir un risque sécuritaire.
160. Le risque allégué doit impliquer un risque objectivement justifiable pour la sécurité de la personne concernée découlant directement de la communication de renseignements précis à la Défense. La Chambre d'appel a considéré, dans ce cadre spécifique, qu'il convient « *de déterminer s'il existe des éléments indiquant que la personne poursuivie est susceptible de transmettre lesdits renseignements à des tiers ou d'agir de telle sorte qu'il fasse courir un risque à la personne en question*¹⁰⁵ ».

¹⁰² « Ordonnance relative à la transmission des dossiers de victimes potentiellement éligibles aux réparations à l'équipe de défense de Thomas Lubanga Dyilo », 22 février 2017, ICC-01/04-01/06-3275, par.14.

¹⁰³ *Ibid*, par.16 et 18.

¹⁰⁴ Décision, par.59.

¹⁰⁵ ICC-01/04-01/07-475-tFRA, par.71.

161. La Cour doit dès lors déterminer, entre autres, si le danger peut être écarté en enjoignant aux parties de respecter la confidentialité des renseignements en question¹⁰⁶.
162. En l'espèce, la Chambre a fondé ces expurgations générales sur les conclusions [EXPURGÉ]¹⁰⁷ ».
163. Une telle constatation n'évoque aucunement l'attitude de Monsieur Lubanga [EXPURGÉ].
164. Bien plus, [EXPURGÉ].¹⁰⁸ »
165. En 13 années de procédure, aucune victime ni aucun témoin dont l'identité a été communiquée de manière confidentielle à Monsieur Lubanga n'a fait état de pressions ou représailles exercées à son encontre.
166. Dans ces conditions, en ordonnant des expurgations systématiques sans justifier d'un risque sécuritaire objectif découlant que la communication d'informations spécifiques à la Défense, sans rechercher si une simple divulgation à titre confidentiel pouvait suffire à assurer la protection des victimes, la Chambre a commis une erreur de droit.
167. En tout état de cause, si un tel risque était avéré et qu'il n'existait pas d'autre mesure que l'expurgation pour assurer la protection de la personne concernée, la Chambre se devait d'évaluer l'intérêt que représentent pour la Défense les informations dont la non-divulgation était envisagée¹⁰⁹ avant de mettre en balance l'ensemble des intérêts en présence.
168. En l'espèce, les expurgations ordonnées ont placé la Défense dans l'impossibilité de discuter utilement les dossiers des victimes potentielles transmis à la Chambre.

¹⁰⁶ *Ibid*, par.72.

¹⁰⁷ Décision, par.56 ; [EXPURGÉ].

¹⁰⁸ Décision, par.56 ; [EXPURGÉ].

¹⁰⁹ ICC-01/04-01/07-475-tFRA, par.72.

169. En effet, la divulgation des nom et prénom d'un demandeur est évidemment insuffisante pour que la Défense procède à des vérifications.
170. L'impossibilité pour l'équipe de Défense d'avoir accès aux informations relatives à la localisation des demandeurs a fait obstacle à la mise en œuvre des enquêtes nécessaires à la vérification des déclarations des demandeurs.
171. La Défense estime donc qu'en ne lui permettant pas de discuter utilement les allégations des victimes potentielles, la Chambre a privé Monsieur Lubanga de son droit à un débat contradictoire et commis à ce titre une erreur de droit.
172. Cette erreur de droit affecte directement le nombre de victimes retenu par la Chambre pour évaluer le montant mis à la charge de Monsieur Lubanga.
173. **En deuxième lieu**, la Chambre a ordonné l'expurgation des informations permettant d'identifier les personnes dont le témoignage était joint aux dossiers des demandeurs.
174. Elle a jugé « *que toute information susceptible de permettre l'identification et la localisation d'une personne qui est nommée ou mentionnée dans un dossier, mais qui n'a pas expressément consenti à divulguer son identité à la Défense, doit également être expurgée*¹¹⁰.
175. En subordonnant la communication de telles informations à la Défense à l'accord préalable de ces personnes, et non à la caractérisation d'un risque sécuritaire, la Chambre a ajouté un critère non prévu par les textes, violé les principes applicables au régime des expurgations et ainsi porté atteinte aux règles du procès équitable.
176. **En troisième lieu**, la Chambre a commis une erreur de droit en donnant instruction d'expurger les noms et informations permettant l'identification des victimes potentielles ayant refusé de communiquer leur identité à la Défense.

¹¹⁰ Décision, par.52.

177. Ces expurgations ont été ordonnées sans que la Chambre ne procède à une analyse au cas par cas des risques encourus par les demandeurs et sans caractériser l'existence d'un risque sécuritaire objectivement justifiable découlant de la communication de l'identité des demandeurs à Monsieur Lubanga.
178. Elles se fondent sur les simples déclarations des victimes potentiellement éligibles faisant état d'un sentiment de crainte compréhensible mais qui ne repose sur aucun risque réel.
179. Certains demandeurs qui ont refusé la divulgation de leur identité à la Défense ont d'ailleurs déclaré ne craindre aucun risque pour leur sécurité¹¹¹.
180. [EXPURGÉ]¹¹².
181. [EXPURGÉ]¹¹³.
182. D'autre part, certains récits ont été expurgés alors même que le demandeur avait accepté de divulguer son identité à la Défense¹¹⁴. Ces expurgations vont à l'encontre de la volonté des victimes potentielles ayant clairement exprimé le souhait que leur identité et les faits dont elles ont été victimes soient portés à la connaissance de Monsieur Lubanga¹¹⁵.
183. Il ressort de ces éléments que les expurgations ne sont justifiées par aucune situation de risque sécuritaire découlant de la communication de l'identité des

¹¹¹ Annexe 1 aux Observations de la Défense du 5 mai 2017, ICC-01/04-01/06-3311-Conf-Anx1, par.176 ; Annexe 2 aux Observations de la Défense du 5 mai 2017, ICC-01/04-01/06-3311-Conf-Anx2, par.28, 36, 63, 287 et 344 ; Annexe 1 aux Observations de la Défense du 22 mai 2017, ICC-01/04-01/06-3315-Conf-Anx1, par.238, 259, 336 et 390 ; Annexe 2 aux Observations de la Défense du 22 mai 2017, ICC-01/04-01/06-3315-Conf-Anx2, par.229 ; Annexe 1 aux Observations de la Défense du 30 mai 2017, ICC-01/04-01/06-3320-Conf-Anx1, par.94 et 147 ; Annexe 1 aux Observations de la Défense du 31 mai 2017, ICC-01/04-01/06-3322-Conf-Anx1, par.166, 200 et 254 ; Annexe 1 aux Observations de la Défense du 11 juillet 2017, ICC-01/04-01/06-3336-Conf-Anx1, par.45, 256 et 301.

¹¹² [EXPURGÉ].

¹¹³ Supra, par.160-163.

¹¹⁴ Voir notamment : ICC-01/04-01/06-3304-Conf-Anx2-Red ; ICC-01/04-01/06-3304-Conf-Anx12-Red ; ICC-01/04-01/06-3304-Conf-Anx22-Red ; ICC-01/04-01/06-3304-Conf-Anx25-Red ; ICC-01/04-01/06-3304-Conf-Anx33-Red ; ICC-01/04-01/06-3304-Conf-Anx34-Red.

¹¹⁵ Voir notamment : ICC-01/04-01/06-3287-Conf-Anx3-Red ; ICC-01/04-01/06-3287-Conf-Anx6-Red ; ICC-01/04-01/06-3287-Conf-Anx28-Red.

demandeurs à Monsieur Lubanga ; elles ont donc été ordonnées en violation des principes régissant les expurgations.

184. La Défense relève par ailleurs qu'il n'était pas nécessaire d'expurger les récits allégués pour protéger l'identité des demandeurs. En effet, à suivre les conclusions de la Chambre, des milliers d'enfants de moins de 15 ans auraient été enrôlés ou utilisés par le groupe armé de l'UPC/FPLC entre septembre 2002 et août 2003. Dès lors, la Défense aurait été dans l'incapacité totale d'identifier le demandeur avec le simple nom d'un commandant, d'une bataille et/ou d'un lieu de formation.
185. Ces expurgations ont porté gravement atteinte au droit de Monsieur Lubanga de bénéficier d'un procès équitable.
186. Dans l'affaire Le Procureur contre Monsieur Al Mahdi, la Chambre d'appel n'a considéré comme légitime la non divulgation de l'identité des demandeurs à la Défense lors du processus de sélection des victimes mis en œuvre par le Fonds qu'en raison du fait que la responsabilité monétaire de la personne condamnée avait déjà été fixée par la Chambre de première instance et qu'en conséquence les droits de Monsieur Al Mahdi ne s'en trouvaient pas affectés¹¹⁶.
187. Tel n'est pas le cas en l'espèce, la Chambre ayant fixé la responsabilité financière de Monsieur Lubanga en fonction du nombre des demandeurs s'étant vu reconnaître le statut de victime, soit un montant total de 3.400.000 USD¹¹⁷.
188. Les droits de Monsieur Lubanga ont donc été directement affectés par l'impossibilité où il s'est trouvé de discuter utilement le bien fondé des demandes de réparations transmises à la Chambre.

¹¹⁶ ICC-01/12-01/15-259-Red2, par.93.

¹¹⁷ Décision, par.259 et 279.

189. En effet, la non-divulgence à la Défense de l'identité de la majorité des victimes potentiellement éligibles, et, corollairement, la non-divulgence des précisions factuelles susceptibles de permettre directement ou indirectement leur identification, a rendu impossible toute investigation et toute analyse approfondie du bien-fondé des dossiers affectés par de telles expurgations.
190. L'identité du demandeur, les faits allégués (date et lieu de l'enrôlement, camps de formation, batailles, activités, nom des commandants, lieu et date de la démobilisation...) ainsi que le descriptif des préjudices invoqués sont des renseignements indispensables pour la Défense afin de lui permettre d'analyser et discuter les éléments soumis à l'appréciation des juges.
191. Ces informations ont un intérêt primordial dans le cadre des procédures en réparation dès lors que le montant de l'obligation à réparation de la personne condamnée dépend du nombre des victimes potentielles.
192. Leur expurgation prive nécessairement la Défense de tout débat contradictoire.
193. A titre d'exemple, concernant la victime indirecte a/30009/17¹¹⁸, la Défense n'a disposé pour seules informations que du mois d'enrôlement de la victime directe et de la durée de celui-ci. Le formulaire a ainsi été expurgé des nom et prénom de la victime directe et indirecte, du lieu d'enrôlement, du nom des camps et lieux de service, du type de blessures infligées, du lieu de démobilisation ainsi que l'identité complète du témoin.
194. De même, le formulaire de la victime a/30011/17 tel que communiqué à la Défense a été expurgé des informations relatives à l'identité du demandeur, son lieu de résidence lors de l'enrôlement, le lieu des batailles, les noms des commandants, les activités et rôles assumés au sein de la milice, le détail des préjudices physiques et les photographies en attestant.

¹¹⁸ ICC-01/04-01/06-3287-Conf-Anx14-Red.

195. Concernant la victime directe a/30028/17¹¹⁹, la Défense n'a eu accès qu'à la date d'enrôlement et de sortie du groupe armé. Le formulaire communiqué a ainsi été expurgé du lieu d'enrôlement, des noms des camps où la victime aurait été emmenée, du nom des lieux de batailles, du rôle dans le groupe armé, de la description des blessures infligées, du lieu de la fuite et de la démobilisation ainsi que du nom des commandants.
196. Ces constatations ne sont pas anecdotiques dès lors qu'une expurgation massive identique a été effectuée pour la majeure partie des dossiers communiqués à la Défense.
197. La non-divulgence à la Défense des informations essentielles contenues dans les demandes en réparations a ainsi privé celle-ci d'un débat contradictoire et fait obstacle à la tenue d'un procès équitable.
198. Dès lors, la Chambre a commis une erreur de droit ou, à tout le moins, une erreur manifeste d'appréciation en jugeant que « *la Défense a eu accès à une information suffisante lui permettant de contester la preuve produite à son encontre lors d'un débat contradictoire effectif, qui lui a garanti une procédure équitable*¹²⁰ ».
199. Elle ne pouvait légitimement considérer que Monsieur Lubanga avait bénéficié d'un débat contradictoire au motif que « *la Défense a été en mesure de déposer des observations sur des dossiers de victimes similaires à ceux déposés par des Victimes potentiellement éligibles qui ont refusé de divulguer leur identité à la Défense*¹²¹ ».
200. Les expurgations affectant les dossiers des victimes potentielles ayant refusé de divulguer leur identité à la Défense ne sauraient être compensées par les déclarations et/ou pièces justificatives déposées par d'autres demandeurs ayant, eux, autorisé la divulgation de leur identité.

¹¹⁹ ICC-01/04-01/06-3287-Conf-Anx33-Red.

¹²⁰ Décision, par.59.

¹²¹ Décision, par.58.

201. Chaque récit est spécifique à la victime potentielle concernée et doit faire l'objet d'une évaluation spécifique quand bien même il présenterait des similarités¹²² avec celui d'un autre demandeur.
202. C'est pourquoi, lors de la phase des réparations, l'identification des victimes est nécessaire et implique une étude approfondie de chaque dossier de demande de réparation soumis à la Chambre.
203. Au demeurant, la Chambre a elle-même procédé à une analyse au cas par cas de chacun des 473 dossiers¹²³ afin de déterminer si la victime directe était âgée de moins de 15 ans lors de son enrôlement, conscription ou utilisation au sein de l'UPC/FPLC entre le 1^{er} septembre 2002 et le 13 août 2003.
204. Pour refuser la qualité de victime aux 48 demandeurs dont le dossier a été rejeté, la Chambre a pris en compte chacun des éléments étayant le récit allégué, retenant notamment les incohérences entre les demandes de participation et de réparation¹²⁴, l'absence de lien de rattachement avec l'UPC/FPLC¹²⁵ ou l'absence d'information permettant d'affirmer que le recrutement ou l'utilisation au sein du groupe armé est intervenu pendant la période des charges¹²⁶.
205. Dès lors que la Chambre effectuait elle-même une étude détaillée et individualisée de chacun des dossiers dont elle était saisie, les exigences du procès équitable imposaient que la Défense puisse elle-même produire des observations détaillées et individualisées pour chacun de ces dossiers.
206. Il résulte de ces constatations que les expurgations massives contenues dans les demandes de réparations ont privé de toute effectivité le droit qui est

¹²² Décision, par.58.

¹²³ ICC-01/04-01/06-3379-Conf-AnxII-Red.

¹²⁴ ICC-01/04-01/06-3379-Conf-AnxII-Red, voir notamment victimes a/0003/06, a/0149/08, a/0156/07, a/0188/07 et a/0405/08.

¹²⁵ ICC-01/04-01/06-3379-Conf-AnxII-Red, voir notamment victimes a/0149/08, a/0272/07, a/25252/16, a/25287/16 et a/30014/17.

¹²⁶ ICC-01/04-01/06-3379-Conf-AnxII-Red, voir notamment victimes a/0169/07, a/0188/07, a/25278/16 et a/30040/17.

reconnu à Monsieur Lubanga par l'Article 75 (3) et les Règles (94 (2) et 97 (3) de discuter les écritures et éléments de preuve soumis à l'examen des juges, et ont gravement affecté l'équité du procès.

207. En conséquence, il est demandé à la Chambre d'appel de constater l'erreur de droit commise par la Chambre et d'annuler la Décision en ce qu'elle condamne Monsieur Lubanga au paiement de la somme de 10.000.000 USD.

QUATRIÈME MOYEN D'APPEL – VIOLATION DES DISPOSITIONS DES RÈGLES 97 ET 98 DU RÈGLEMENT DE PROCÉDURE ET DE PREUVE

208. Il se déduit des dispositions combinées des Règles 97 et 98 du Règlement de procédure et de preuve interprétées à la lumière d'un principe d'équité élémentaire que le montant mis à la charge de la personne condamnée ne peut être que tout ou partie du coût effectif des réparations ordonnées.
209. La Règle 98 évoque « *le montant de la réparation mis à la charge de la personne reconnue coupable* » (souligné par nous).
210. Cette formulation exprime clairement que le montant mis à la charge de la personne reconnue coupable ne peut être que tout ou partie du montant des réparations ordonnées et non du montant résultant de la somme des préjudices individuels évalués distinctement de celui des réparations effectivement accordées par la Cour.
211. En matière de réparations collectives, le montant mis la charge de la personne condamnée ne peut être évalué que sur la base du coût effectif des réparations collectives ordonnées.
212. Il s'agit de la position adoptée par la Chambre d'appel dans l'affaire Le Procureur c. Germain Katanga :

« In the view of the Appeals Chamber, rather than attempting to determine the "sum-total" of the monetary value of the harm caused, trial chambers should

seek to define the harms and to determine the appropriate modalities for repairing the harm caused with a view to, ultimately, assessing the costs of the identified remedy. The Appeals Chamber considers that focusing on the cost to repair is appropriate, in light of the overall purpose of reparations, which is indeed to repair. This approach is also appropriate in light of the need to ensure that reparations proceedings advance efficiently. In assessing the cost of repair, the Trial Chamber may seek the assistance of experts and other bodies, including the TFV, before making a final ruling thereon. This ruling on the cost of repairing the harm is to be taken by the trial chamber, in the exercise of its judicial functions under the Statute.¹²⁷ »

213. Cette approche est également celle retenue par les juridictions nationales et internationales qui, à de rares occasions, ont été amenées à ordonner, à titre exclusif ou partiel, des réparations collectives consistant à condamner les Etats fautifs à des obligations de faire et/ou à leur imposer l'allocation de sommes correspondant au coût d'une opération expressément spécifiée¹²⁸.
214. En l'espèce, pour évaluer le montant mis à la charge de Monsieur Lubanga, la Chambre, procédant par approximation, a considéré que ce montant devait être égal à la somme des préjudices individuels sans considération du coût effectif des réparations collectives envisagées.
215. La Chambre indique qu'elle « *procède donc à une évaluation du préjudice moyen subi par chaque victime* »¹²⁹ et conclut : « *la Chambre évalue ex æquo et bono, le préjudice subi par chacune des victimes, qu'elles soient victimes directes ou victimes indirectes, à la somme de 8.000 USD* »¹³⁰ (souligné par nous).

¹²⁷ « *Judgment on the appeals against the order of Trial Chamber II of 24 March 2017 entitled "Order for Reparations pursuant to Article 75 of the Statute"* », 8 mars 2018, ICC-01/04/01/07-3778-Red, par.72.

¹²⁸ A Court H.R., *Case of the Plan de Sánchez Massacre v. Guatemala*, Judgment on the reparations, 19 novembre 2004, par.104 ; A Court H.R., *Case of the Mayagna (Sumo) Awas Tingni Community v. Nicaragua*, Judgment of August 31, 2001 (Merits, Reparations and Costs), par.167.

¹²⁹ Décision, par.251.

¹³⁰ Décision, par.259.

216. Au titre des 425 victimes identifiées, elle retient donc le montant de 3.400.000 USD¹³¹, et au titre des « *centaines* » de victimes non identifiées, le montant de 6.600.000 USD¹³², soit un montant total de 10.000.000 USD mis à la charge de M. Lubanga¹³³.
217. Ces montants sont évalués sans aucune référence au coût des réparations collectives devant être ordonnées, lesquelles ne sont à aucun moment examinées par la Chambre, ni en ce qui concerne leur nature, ni en ce qui concerne leur montant.
218. Or, Monsieur Lubanga ne peut être tenu à réparation qu'à concurrence du montant des réparations collectives ordonnées et non à concurrence du montant des préjudices individuels.
219. La Chambre ne pouvait donc fixer le montant mis à la charge de Monsieur Lubanga sans avoir préalablement statué sur la consistance et le coût des réparations collectives.
220. Tel n'a pas été le cas en l'espèce, la Chambre fixant le montant des réparations mis à la charge de Monsieur Lubanga sans avoir évalué le montant desdites réparations.
221. Le mode de calcul retenu par la Chambre est d'autant plus injustifié qu'en raison du caractère collectif des réparations aucune des victimes ne sera personnellement bénéficiaire des 8.000 USD, cette somme ne pouvant donc en aucune manière être considérée comme une « *réparation* » au sens de la Règle 98.
222. De plus, le montant des réparations collectives envisagées, encore inconnu à ce jour, ne pourra à l'évidence qu'être inférieur à la somme des préjudices individuels. En mettant à la charge de Monsieur Lubanga un montant

¹³¹ Décision, par.279.

¹³² Décision, par.280.

¹³³ Décision, par.281.

manifestement supérieur au coût effectif des réparations collectives à venir, la Chambre a conféré à sa décision un caractère punitif dépourvu de base légale.

223. En fixant le montant auquel Monsieur Lubanga est tenu à la somme des préjudices individuels et non au montant du coût effectif des réparations collectives, la Chambre dénature l'objectif poursuivi par la procédure de réparation et confère à tort à sa décision un caractère essentiellement punitif en violation des principes posés par le Statut et le Règlement de procédure et de preuve.
224. En statuant ainsi, la Chambre a commis une évidente erreur de droit.
225. En conséquence, il est demandé à la Chambre d'appel de constater l'erreur de droit commise par la Chambre et d'annuler la Décision en ce qu'elle condamne Monsieur Lubanga au paiement de la somme de 10.000.000 USD.

CINQUIEME MOYEN D'APPEL – VIOLATION DES PRINCIPES APPLICABLES À LA RESPONSABILITÉ DE LA PERSONNE CONDAMNÉE EN MATIÈRE DE RÉPARATION

226. La Chambre d'appel a jugé que « *la responsabilité de la personne reconnue coupable doit être proportionnelle au préjudice causé et, notamment, à sa participation à la commission des crimes dont elle a été reconnue coupable, dans les circonstances propres à l'affaire*¹³⁴ ».
227. La responsabilité de la personne condamnée en matière de réparations dépend de la forme de responsabilité pénale individuelle qui a été retenue ainsi que des éléments spécifiques composant cette responsabilité¹³⁵.
228. En imputant à Monsieur Lubanga la charge de la totalité du montant des réparations sans tenir compte de la pluralité des coauteurs, de son degré de participation à la commission des crimes, des actions entreprises par lui en

¹³⁴ ICC-01/04-01/06-3129-AnxA-tFRA, par.21.

¹³⁵ ICC-01/04-01/06-3129, par.118.

faveur de la paix et des circonstances propres à l'affaire¹³⁶, la Chambre a commis une erreur de droit, ou, à tout le moins, un erreur manifeste d'appréciation.

a. Sur l'existence d'une pluralité de coauteurs

229. Dans son ordonnance du 24 mars 2017 rendu dans l'affaire Le Procureur c. Germain Katanga, la Chambre a jugé à juste titre que le principe de la responsabilité solidaire des auteurs et complices pour l'intégralité du préjudice subi par les victimes « *n'est pas transposable dans le contexte particulier des affaires devant cette cour* »¹³⁷, et qu'en conséquence, contrairement à ce que soutenait le Fonds au profit des victimes, Monsieur Katanga ne pouvait être tenu solidairement responsable pour l'intégralité des préjudices causés par les crimes pour lesquels il a été reconnu coupable.
230. Il s'ensuit que la charge des réparations doit être partagée entre les coauteurs et complices dès lors que la responsabilité pénale s'inscrit dans le cadre de la participation à un plan commun, que les autres coauteurs aient été ou non poursuivis, condamnés ou même identifiés.
231. En l'espèce, dans son Jugement du 14 mars 2012, la Chambre de première instance I a reconnu Monsieur Lubanga coupable des crimes de conscription, d'enrôlement et d'utilisation d'enfants de moins de 15 ans dans la FPLC en qualité de coauteur du fait de sa participation à la mise en œuvre d'un plan commun¹³⁸.
232. La Chambre de première instance I a ainsi constaté l'existence d'une pluralité de coauteurs responsables, dont les principaux sont Floribert Kisembo, Bosco Ntaganda et Chef Kahwa¹³⁹. La Chambre de première instance I cite également

¹³⁶ Décision, par.268-281.

¹³⁷ ICC-01/04-01/07-3728, par.263.

¹³⁸ ICC-01/04-01/06-2842-tFRA, par. 1353-1358.

¹³⁹ *Ibid*, par.1353.

parmi les coauteurs Chef Tchaligonza et Chef Kasangaki¹⁴⁰.

233. Chaque coauteur ayant substantiellement contribué à la commission des crimes supporte de ce fait une part de responsabilité propre.
234. Il s'ensuit que la responsabilité en matière de réparation doit être répartie entre les coauteurs en fonction de leurs participations respectives à la commission des crimes. Aucun des coauteurs quelque soit son degré de participation, ne saurait assumer l'entière responsabilité des crimes commis.
235. La circonstance qu'aucun des coauteurs visés au Jugement n'ait été poursuivi ou condamné définitivement¹⁴¹ ne saurait justifier que Monsieur Lubanga assume l'intégralité des réparations dès lors qu'il a été judiciairement établi qu'il n'est que l'un des coauteurs des crimes pour lesquels il a été condamné, quelle que soit l'identité de ces coauteurs.
236. Le principe de solidarité ayant été écarté, il ne peut en être autrement.
237. En effet, dans l'hypothèse d'une reconnaissance de culpabilité d'un autre des coauteurs pour des faits identiques aux crimes pour lesquels Monsieur Lubanga a été condamné, la condamnation de ce dernier à la globalité du montant des réparations conduirait à une incohérence juridique.
238. En effet, le principe de solidarité n'étant pas applicable devant la Cour, aucune condamnation solidaire aux sommes accordées au titre des réparations dans la présente affaire ne pourrait être prononcée à l'encontre de ce coauteur.
239. Il en résulterait une absence de condamnation du coauteur en matière de réparation, sauf à indemniser deux fois les victimes pour le même préjudice.
240. Cette analyse n'est pas purement théorique puisque l'un des coauteurs visés dans le Jugement rendu par la Chambre de première instance I, Monsieur

¹⁴⁰ *Ibid*, par. 1128.

¹⁴¹ Décision, par. 277.

Bosco Ntaganda, est actuellement poursuivi devant la Cour en qualité de coauteur indirect et/ou d'auteur direct, pour avoir procédé à la conscription ou à l'enrôlement d'enfants de moins de 15 ans dans les forces armées ou dans des groupes armés ou de les faire participer activement à des hostilités, en tant que crimes de guerre¹⁴².

241. En condamnant Monsieur Lubanga à assumer la totalité du montant nécessaire à la réparation des victimes des crimes pour lesquels il a été condamné en qualité de coauteur¹⁴³, la Chambre a commis une erreur de droit.
242. En conséquence, il est demandé à la Chambre d'appel de constater l'erreur de droit commise par la Chambre en ce qu'elle a imputé à Monsieur Lubanga la charge de la totalité du montant des réparations.

b. Sur le degré de participation à la commission des crimes

243. La Chambre s'est fondée sur les constatations de la Chambre de première instance I pour apprécier la responsabilité de Monsieur Lubanga dans la commission du crime.
244. Dans ce cadre, elle a retenu la gravité du crime, l'étendue du crime, le rôle de chef de l'armée et de la direction politique de l'UPC/FPLC assumé par Monsieur Lubanga et son implication au sein du groupe armé¹⁴⁴.
245. Or, dans son Jugement du 10 juillet 2012, la Chambre de première instance I rappelle qu'elle « a conclu que Thomas Lubanga avait convenu d'un plan commun et participé à la mise en œuvre de ce plan pour mettre sur pied une armée dans le but

¹⁴² « Décision rendue en application des alinéas a) et b) de l'article 61-7 du Statut de Rome, relativement aux charges portées par le Procureur à l'encontre de Bosco Ntaganda », 9 juin 2014, ICC-01/04-02/06-309-tFRA, par.74 et 97.

¹⁴³ Décision, par.279-281.

¹⁴⁴ Décision, par.270, 271 et 275.

de prendre et de conserver le contrôle de l'Ituri, aussi bien politiquement que militairement. Elle n'a pas conclu que Thomas Lubanga entendait procéder à la conscription et au recrutement de garçons et de filles âgées de moins de 15 ans dans l'UPC/FPLC et entendait les faire participer activement à des hostilités, mais elle a jugé qu'il était conscient que cela adviendrait dans le cours normal des évènements. C'est dans ce contexte que Thomas Lubanga a été déclaré coupable en tant que coauteur ayant apporté une contribution essentielle au plan commun » (souligné par nous)¹⁴⁵.

246. Selon la Chambre de première instance I, la notion de « *cours normal des évènements* », renvoie aux notions de « *possibilité* » et de « *probabilité* », qui sont inhérentes à celles de « *risque* » et de « *danger* »¹⁴⁶. S'écartant de l'interprétation stricte retenue par la Chambre préliminaire II fondée sur la notion de « *conséquence virtuellement certaine* »¹⁴⁷, elle retient la notion de dol éventuel présentée par la Chambre préliminaire I comme la forme la plus indirecte de l'intention criminelle¹⁴⁸.
247. Le caractère indirect, au troisième degré, de l'intention criminelle retenue contre Monsieur Lubanga devra donc être pris en considération par la Chambre pour évaluer sa part de responsabilité en matière de réparation.
248. Par ailleurs, même si la Chambre de première instance I a considéré, au regard de l'ensemble de la preuve produite, que les lettres, notes, procès-verbaux, rapports et décrets faisant état de mesures en faveur de la démobilisation des mineurs étaient insuffisants pour établir l'absence d'intention criminelle, ces éléments de preuves restent pertinents pour lui permettre d'apprécier le degré de sa participation à la commission des crimes.

¹⁴⁵ ICC-01/04-01/06-2901-tFRA, par.52

¹⁴⁶ ICC-01/04-01/06-2842-tFRA, par.1012.

¹⁴⁷ ICC-01/04-01/06-2773, note 72.

¹⁴⁸ ICC-01/04-01/06-803, par.352.

249. À titre d'exemple, l'authenticité et la sincérité du procès-verbal en date du 25 février 2003 rendant compte des propos échangés lors de la réunion du même jour entre des délégués des comités d'autodéfense et le condamné n'ont jamais été contestées ; or, il en ressort clairement que Monsieur Lubanga, pourtant confronté aux vives réticences des comités d'autodéfense, insiste sur le désarmement des enfants et sur la nécessité de ne pas les exposer à des combats¹⁴⁹. Les propos tenus lors de cette réunion par Monsieur Lubanga, et le procès-verbal qui en rend compte, ne peuvent en aucun cas être interprétés comme une manœuvre visant à tromper la communauté internationale ; rien ne permet de douter qu'ils expriment les sentiments et les intentions réelles de Monsieur Lubanga lui-même à l'égard des mineurs impliqués dans les hostilités du moment.
250. De la même manière, l'authenticité et la sincérité du compte rendu de la « réunion du CEMG avec les commandants des grandes unités » du 16 juin 2003¹⁵⁰ n'ont jamais été contestées¹⁵¹ ; ce document, qui atteste que la démobilisation des mineurs est au cœur des préoccupations du moment, indique que Monsieur Lubanga a clairement manifesté auprès des autorités militaires sa volonté que l'ensemble des mineurs en armes, quels qu'ils soient, soit démobilisé ; la phrase « voilà l'argument présenté par le Président et que nous avons adopté » confirme sans aucun doute la nature des intentions personnellement manifestées par Monsieur Lubanga auprès des responsables militaires ; ce document, demeuré confidentiel jusqu'à sa présentation au procès, ne peut en aucun cas être suspecté d'avoir servi à des manœuvres de désinformation ; quelles qu'aient pu être les suites de cette réunion, il ne fait aucun doute que ce compte rendu révèle sans équivoque la nature exacte des intentions de Monsieur Lubanga à l'égard des mineurs enrôlés.

¹⁴⁹ EVD-D01-01095 ; Témoin D-0007 : T-348-FRA-ET, p. 25, lignes 4-24 ; Voir aussi : ICC-01/04-01/06-2773, par. 922-933.

¹⁵⁰ EVD-D01-01098.

¹⁵¹ Voir en ce sens : ICC-01/04-01/06-2842-tFRA, par.1166, 1331 et 727.

251. Il en va de même des autres documents relatifs aux mesures en faveur de la démobilisation qui, pour la plupart, sont demeurés confidentiels jusqu'à leur présentation au procès. En particulier, le rapport du 16 février 2003¹⁵², dont la valeur probante a été reconnue par la Chambre¹⁵³, confirme la volonté de Monsieur Lubanga de démobiliser les mineurs dans les forces d'autodéfense.
252. Ainsi, au-delà du caractère indirect de l'intention criminelle retenue contre Monsieur Lubanga, les éléments de preuve présentés au procès démontrent, au minimum, que celui-ci, loin d'être indifférent au sort des mineurs impliqués dans les hostilités, se préoccupe à de multiples reprises de cette situation pour tenter d'y remédier.
253. Ces éléments essentiels à l'appréciation du degré de participation de Monsieur Lubanga à la commission des crimes n'ont néanmoins pas été analysés par la Chambre lors de la détermination de la responsabilité de Monsieur Lubanga au titre des réparations.
254. La Chambre d'appel constatera l'erreur de droit commise par la Chambre, ou, à tout le moins, l'erreur manifeste d'appréciation.

c. Sur les actions de Monsieur Lubanga en faveur de la paix

255. L'équité commande que les actions de Monsieur Lubanga durant la période des charges en faveur de la paix et de la réconciliation soient prises en considération pour déterminer sa responsabilité en matière de réparations.
256. De nombreux éléments de preuve démontrent que Monsieur Lubanga s'est employé, par de multiples initiatives, à tenter sincèrement de rétablir la paix en Ituri¹⁵⁴ ; dans le cadre de ces activités de pacification et de réconciliation, il

¹⁵² EVD-D01-01097.

¹⁵³ ICC-01/04-01/06-2842-tFRA, par. 906.

¹⁵⁴ Par ex. : Extrait vidéo démontrant qu'une délégation de l'UPC/RP fut envoyée par Thomas Lubanga afin de rencontrer des représentants de la communauté Lendu dans la région de Lipri afin de discuter de la pacification (T-128-CONF-FRA-CT, p. 59, ligne 1 à p. 60, ligne 13 ; EVD-OTP-00572, 00:00:00 à 00:19:00) ; Compte rendu de la réunion du 25 février 2003 de représentants des comités d'autodéfense, incluant D01-0007, avec Thomas Lubanga, au cours de laquelle ce dernier a fait état de ses efforts visant à la réconciliation des Hema et

s'est parfois trouvé confronté à l'opinion contraire de certains responsables des FPLC et s'est toujours évertué, parfois en vain, à faire prévaloir les moyens pacifiques sur les moyens guerriers¹⁵⁵.

257. En particulier, il est établi que dès sa prise de fonction en septembre 2002 et jusqu'à son arrestation par les autorités congolaises, Monsieur Lubanga a associé dans toutes les institutions politiques et administratives de l'Ituri des représentants de toutes les communautés et de toutes les régions de l'Ituri en sorte de rapprocher les différentes communautés et d'apaiser durablement les troubles¹⁵⁶.
258. Les nombreuses interventions orales de Monsieur Lubanga produites au procès confirment son souci d'apaisement et de pacification¹⁵⁷. À aucun moment, il n'appelle à la haine ou à la violence ; à aucun moment, il ne tient des propos discriminatoires à l'égard d'une communauté de l'Ituri.
259. Cette implication de Monsieur Lubanga dans des actions visant à mettre fin au conflit et à préserver toutes les populations de l'Ituri de ses conséquences destructrices devra également être prise en considération par la Chambre dans l'évaluation du montant des réparations devant être mis à sa charge.

des Lendu afin qu'il y ait accalmie totale dans la région (EVD-D01-01095) ; Décret présidentiel du 3 septembre 2002 portant nomination des membres de l'exécutif de l'UPC/RP, par lequel John Tinanzabo est nommé Secrétaire National à la Pacification et Réconciliation (EVD-OTP-00721) ; M. Tinanzabo fut reconduit à ce poste par le décret du 11 décembre 2002 portant réaménagement de l'exécutif de l'UPC/RP (EVD-OTP-00740) ; Discours du Secrétaire national à la Pacification et Réconciliation à l'occasion de l'installation officielle du Comité Vérité, Paix et Réconciliation (EVD-OTP-00713) ; Discours d'ouverture solennelle des travaux du CPVR par Thomas Lubanga (EVD-OTP-00121) ; Ordre de mission du 24 décembre 2002 pour l'envoi d'une délégation de différentes communautés ethniques à Arua, en Ouganda, dans le cadre du processus de pacification de l'Ituri (EVD-D01-01090) ; Arrêté du 13 janvier 2003 portant nomination des membres du CVPR (EVD-D01-01091).

¹⁵⁵ Voir par ex. : T-169-ENG-RT, p.49 ligne 15 à p.50 ligne 3 (P-0012) ; T-114-CONF-FRA-CT, p. 71, ligne 24 à p. 73, ligne 12 (P-0038).

¹⁵⁶ Par ex. : Liste des membres de l'exécutif de l'UPC/RP datée du 26 janvier 2003 faisant état de la représentation ethnique et territoriale au sein des secrétariats nationaux de l'UPC/RP (EVD-D01-01093) ; Arrêté du 13 janvier 2003 portant nomination des membres du CVPR (EVD-D01-01091) ; P-0041 : T-126-CONF-FRA-CT, p. 25, ligne 4 à p. 31, ligne 10 ; p. 37, ligne 20 à p. 38, ligne 2 ; EVD-OTP-00721 ; P-0055 : T-178-CONF-FRA-CT, p. 48 à 62.

¹⁵⁷ Par ex. : Discours de Thomas Lubanga au camp de formation de Rwampara, où ce dernier souligne que les FPLC ne sont pas une armée ethnique et que toutes les communautés de l'Ituri doivent être protégées (EVD-OTP-00570 ; T-128-CONF-FRA, p. 38, ligne 14 à p. 39, ligne 17) ; entrevue donnée par M. Lubanga pour la télévision, où ce dernier souligne qu'il travaille pour toutes les ethnies (EVD-OTP-00584 ; T-130-CONF-FRA-CT, p. 56, lignes 17-25).

260. Ces éléments n'ont pas été pris en compte par la Chambre alors qu'ils sont essentiels de la détermination de la responsabilité de Monsieur Lubanga au titre des réparations.
261. La Chambre d'appel constatera l'erreur de droit commise par la Chambre, ou, à tout le moins, l'erreur manifeste d'appréciation.

d. Sur les « circonstances propres à l'affaire »

262. La Chambre n'a pas répondu aux développements de la Défense quant aux circonstances propres à l'affaire. Or, la Chambre d'appel a expressément jugé que la responsabilité de la personne condamnée devait être déterminée en fonction des circonstances propres à l'affaire.
263. En l'espèce, la situation de fait où s'est trouvée Monsieur Lubanga durant la période des charges était telle qu'il est raisonnable de considérer que le contexte dans lequel s'inscrivent les crimes pour lesquels il a été condamné doit être pris en compte pour apprécier sa responsabilité au stade des réparations.
264. **En premier lieu**, de nombreux éléments de preuve démontrent que le « *plan commun* » visant à la constitution d'une force armée et l'enrôlement volontaire d'un grand nombre de jeunes gens au cours des années 2002-2003 sont nés de la nécessité de faire face à des massacres systématiques et généralisés¹⁵⁸. La création de la force armée organisée sous l'appellation FPLC à compter de septembre 2002 apparaît ainsi comme répondant à une nécessité vitale pour la survie des populations ciblées par ces massacres ; les agissements de Monsieur Lubanga durant cette période s'inscrivent directement dans cette nécessité.

¹⁵⁸ Sur l'existence de massacres systématiques et généralisés : Expert P-0360 : T-156-CONF-FRA-CT, p. 41, ligne 8 à p. 44, ligne 15 ; D-0004 : T-243-CONF-FRA-CT3, p. 30, ligne 20 à p. 33, ligne 18 et p. 38, ligne 10 à p. 40, ligne 11 ; D-0037 : T-349-FRA-ET, p. 6, lignes 18-20 ; D-0006 : T-254-CONF-FRA-CT, p. 76, ligne 21 à p. 77, ligne 4 ; P-0017 : T-160-CONF-FRA-CT, p. 35, ligne 20 à p. 38, ligne 10 ; D-0011 : T-346-FRA-ET, p. 62, lignes 2-8 ; D-0007 : T-348-FRA-ET, p. 48, ligne 28 à p. 49, ligne 7 et p. 51, ligne 27 à p. 52, ligne 1.

265. **En second lieu**, de nombreux éléments de preuve démontrent que les populations livrées aux massacres ne pouvaient espérer aucune protection des autorités étatiques ; pire encore, les autorités étatiques congolaises sont apparues comme directement impliquées dans l'organisation et l'exécution de certains massacres et/ou comme les complices actifs des auteurs directs de ces massacres¹⁵⁹.
266. **En troisième lieu**, de nombreux éléments de preuve démontrent que les forces des Nations Unies, pourtant présentes en Ituri avant et pendant la période des charges, parfaitement informées des massacres en cours, n'ont jamais pris les mesures appropriées à la protection des populations civiles¹⁶⁰.
267. Dans ce contexte et au regard du comportement des autorités nationales et internationales qui avaient la responsabilité de protéger les populations civiles, l'équité commande de répartir équitablement la charge des réparations liées aux crimes pour lesquels Monsieur Lubanga a été condamné.
268. En conséquence, il est demandé à la Chambre d'appel de constater l'erreur de droit commise par la Chambre, ou, à toute le moins, l'erreur manifeste d'appréciation, et d'annuler la Décision en ce qu'elle a condamné Monsieur Lubanga au paiement de la somme de 10.000.000 USD.

SIXIÈME MOYEN D'APPEL – VIOLATION DE LA PROHIBITION DES JUGEMENTS STATUANT *ULTRA PETITA*

269. Si le Statut de Rome et le Règlement de procédure et de preuve ne font pas expressément référence au principe de prohibition des jugements *ultra petita*, l'Article 21 du Statut dispose que la Cour applique les principes et règles du droit international.

¹⁵⁹ Implication de Kinshasa dans les massacres : Voir P-0360 : T-156-FRA-CT, p. 61, lignes 12-16 et p. 65, lignes 9-24. Les témoins W-0360, W-0055 et W-0017 confirment l'implication majeure de l'Ouganda comme puissance occupante : T-156-FRA-CT, p. 40, lignes 16-25 (P-0360) ; T-174-CONF-FRA-CT, p. 25, lignes 11-12 (P-0055) ; T-154-CONF-FRA-CT, p. 66, lignes 7-20 (P-0017).

¹⁶⁰ P-0046 : T-207-FRA-ET, p. 55, ligne 9 à p. 58, ligne 6 et T-208-FRA WT, p. 7, lignes 4-21 et p. 2, ligne 19 à p. 5, ligne 10 ; P-0360 : T-156-FRA, p.44, ligne 24 à p.45, ligne 24.

270. Or, la prohibition des jugements *ultra petita* est un principe acquis en droit international. La compétence de la juridiction civile saisie d'une demande de réparation est délimitée par les demandes des parties. Le demandeur ne saurait donc se voir accorder une indemnisation d'un montant supérieur à celui réclamé, sauf pour la juridiction à outrepasser les limites de sa compétence et excéder le domaine de sa saisine¹⁶¹.
271. Lorsque la juridiction déroge à la règle selon laquelle le débat judiciaire se limite à ce qui est demandé, elle juge *ultra petita*.
272. La Cour internationale de justice a ainsi jugé qu'elle a « *le devoir de répondre aux demandes des parties telles qu'elles s'expriment dans leurs conclusions finales, mais aussi celui de s'abstenir de statuer sur des points non compris dans lesdites demandes ainsi exprimées* »¹⁶².
273. Au regard de ces principes, la Cour ne pouvait mettre à la charge de Monsieur Lubanga des réparations non comprises dans les demandes des parties¹⁶³, sauf à justifier de « *circonstances exceptionnelles* » l'autorisant à statuer « *de son propre chef* » sur l'ampleur des préjudices subis dans les conditions et selon la procédure prévues à l'Article 75 du Statut et à la Règle 95 du Règlement de procédure et de preuve.
274. Il a été démontré précédemment que cette exception n'était pas applicable en l'espèce¹⁶⁴.
275. En l'espèce, les Représentants Légaux V01 et V02 ainsi que le Bureau du conseil public pour les victimes ont formulé dans leurs écritures respectives une demande d'un montant de 6.000.000 USD¹⁶⁵.

¹⁶¹ Prager, D.W., 2002, Procedural Developments at the International Court of Justice. *The Law and Practice of International Courts and Tribunals, Vol. I*, p.414.

¹⁶² *Asylum. Case*, ICJ. Reports 1950. p. 402 ; Affaire du Détroit de Corfou, Arrêt du 9 avril 1949 : C. I. J. Recueil 1949, p. 4.

¹⁶³ Stanislas KABALIRA, *The right to reparations under the Rome Statute of the International Criminal Court* (ICC), Wolf Legal Publisher, 2016, p.247.

¹⁶⁴ Supra, par.9-46.

¹⁶⁵ ICC-01/04-01/06-3363, par.29 ; ICC-01/04-01/06-3360, par.60 ; ICC-01/04-01/06-3359, par.76.

276. Toutefois, la Chambre a fixé le montant des réparations à 3.400.000 USD à l'égard des 425 victimes présentes dans l'échantillon¹⁶⁶ et à 6.600.000 USD à l'égard « des centaines voire des milliers de victimes additionnelles »¹⁶⁷, soit un montant total de 10.000.000 USD mis à la charge de Monsieur Lubanga¹⁶⁸.
277. En fixant le montant total des réparations auquel Monsieur Lubanga est tenu à la somme de 10.000.000 USD, soit une somme largement supérieure à celle unanimement sollicitée par les Représentants Légaux des victimes aux termes de leurs écritures, la Chambre a jugé *ultra petita*.
278. En conséquence, il est demandé à la Chambre d'appel de constater l'erreur de droit commise par la Chambre et d'annuler la Décision en ce qu'elle condamne Monsieur Lubanga au paiement de la somme de 10.000.000 USD.

PAR CES MOTIFS, PLAISE À LA CHAMBRE D'APPEL :

ACCUEILLIR le présent appel ;

DIRE que la Chambre de première instance II a :

- Commis une erreur de droit et violé les dispositions de l'Article 75 du Statut et de la Règle 95 du Règlement de procédure et de preuve en prenant en considération des centaines voire des milliers de victimes additionnelles non identifiées et n'ayant saisi la Chambre d'aucune demande de réparation pour évaluer l'ampleur du dommage, de la perte ou du préjudice causé aux victimes ;
- Commis une erreur de droit, ou, à tout le moins, une erreur manifeste d'appréciation, et violé la norme d'administration de la preuve lors de l'évaluation du nombre de victimes bénéficiaires ;

¹⁶⁶ Décision, par.279.

¹⁶⁷ Décision, par.280.

¹⁶⁸ Décision, par.281.

- Commis une erreur de droit et violé les règles du procès équitable en jugeant que les expurgations affectant les écritures et éléments de preuve n'avaient pas porté atteinte à l'équité de la procédure ;
- Commis une erreur de droit et violé les dispositions des Règles 97 et 98 du Règlement de procédure et de preuve en jugeant que le montant auquel Monsieur Lubanga est tenu devait être égal à la somme des préjudices individuels sans considération du coût des réparations collectives ;
- Commis une erreur de droit, ou, à tout le moins, une erreur manifeste d'appréciation, et violé les principes applicables à la responsabilité de la personne condamnée en matière de réparation ;
- Commis une erreur de droit et jugé *ultra petita* en fixant le montant auquel Monsieur Lubanga est tenu à la somme de 10.000.000 USD ;

En conséquent,

INFIRMER la Décision du 15 décembre 2017 rendue par la Chambre de première instance II en ce qu'elle a :

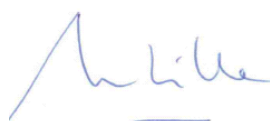
- Constaté que 425 des 473 victimes potentiellement éligibles issues de l'échantillon ont démontré au standard de preuve de l'hypothèse la plus probable être une victime directe ou une victime indirecte des crimes pour lesquels M. Lubanga a été déclaré coupable ;
- Décidé que les 425 victimes doivent bénéficier des réparations collectives approuvées par la Chambre dans la présente affaire ;
- Constaté que les 425 victimes ne constituent qu'un échantillon de victimes potentiellement éligibles et que des centaines voire des milliers

de victimes additionnelles ont subi un préjudice résultant des crimes pour lesquels M. Lubanga a été condamné ;

- Fixé le montant des réparations auxquelles M. Lubanga est tenu à la somme totale de 10.000.000 USD ;
- Enjoint au Fonds de déposer des observations sur la possibilité de poursuivre la recherche et l'identification des victimes avec l'assistance du BCPV et des Représentants Légaux des victimes V01 et V02 ;

En conséquence,

DIRE ET JUGER qu'en l'état, aucun montant au titre des réparations ne peut être mis à la charge de Monsieur Thomas Lubanga Dyilo.



Me Catherine Mabilie, Conseil Principal

Fait le 15 mars 2018, à La Haye