



Original : **anglais**

N° : ICC-01/04-01/06

Date : 19 mai 2006

**LA CHAMBRE PRÉLIMINAIRE I**

**Devant : Mme la juge Sylvia Steiner, juge unique**

**Greffier : M. Bruno Cathala**

**SITUATION EN RÉPUBLIQUE DÉMOCRATIQUE DU CONGO  
AFFAIRE *LE PROCUREUR c. THOMAS LUBANGA DYILO***

**Public**

**Décision fixant les principes généraux applicables aux demandes de restriction  
à l'obligation de communication introduites en vertu des règles 81-2 et 81-4  
du Règlement de procédure et de preuve**

**Le Bureau du Procureur**

M. Luis Moreno-Ocampo, Procureur

Mme Fatou Bensouda, procureur adjoint

M. Ekkehard Withopf, premier substitut du Procureur

**Le conseil de la Défense**

Me Jean Flamme

## I. Remarques préliminaires

1. Le 22 Mars 2006, la Chambre préliminaire I (« la Chambre ») a désigné la juge Sylvia Steiner comme juge unique chargée, en vertu de l'article 57-2 du Statut de Rome (« le Statut »), d'exercer les fonctions de la Chambre dans l'affaire concernant Thomas Lubanga Dyilo, y compris les fonctions prévues à la règle 121-2-b du Règlement de procédure et de preuve (« le Règlement »)<sup>1</sup>.
2. Le 24 et le 26 avril 2006 une audience consacrée au système de divulgation (« l'Audience ») s'est tenue en présence de l'Accusation et de la Défense. Les points 9 et 10 de l'ordre du jour portaient sur des informations fournies par l'Accusation au sujet de demandes susceptibles d'être introduites ultérieurement en vertu des règles 81-2 et 81-4 du Règlement<sup>2</sup>. Par la suite, une audience à huis clos s'est tenue en présence de l'Accusation le 2 mai 2006 (« l'Audience à huis clos »).
3. Le 6 avril<sup>3</sup>, le 19 avril<sup>4</sup>, le 24 avril<sup>5</sup>, le 2 mai<sup>6</sup> et le 8 mai<sup>7</sup>, l'Accusation et la Défense ont déposé un certain nombre de documents relatifs à l'Audience et à l'Audience à huis clos.
4. Le 15 mai 2006, la juge Sylvia Steiner, agissant en qualité de juge unique, a rendu la Décision relative au système définitif de divulgation et à l'établissement d'un échéancier (« la Décision sur le système définitif »)<sup>8</sup>. Cette

---

<sup>1</sup> ICC-01/04-01/06-51.

<sup>2</sup> « Décision relative à l'ordre du jour de l'audience du 24 avril 2006 », rendue le 19 avril 2006 par la juge Sylvia Steiner en qualité de juge unique, p. 10 et 11.

<sup>3</sup> ICC-01/04-01/06-66 et ICC-01/04-01/06-68.

<sup>4</sup> ICC-01/04-01/06-81-Conf-Exp.

<sup>5</sup> ICC-01/04-01/06-83-US-Exp.

<sup>6</sup> ICC-01/04-01/06-91 et ICC-01/04-01/06-92.

<sup>7</sup> ICC-01/04-01/06-93-Conf.

<sup>8</sup> ICC-01/04-01/06-102-tFR.

décision porte sur les règles générales à suivre en matière de communication des éléments de preuve aux fins de l'audience de confirmation des charges.

5. Au vu de ces procédures, et étant donné que la Décision sur le système définitif fixe les règles générales s'appliquant à la communication de pièces avant l'audience de confirmation des charges, la juge unique estime nécessaire d'établir certains principes généraux au regard des demandes de restriction à l'obligation de communication introduites en vertu des règles 81-2 et 81-4 du Règlement.
6. Pour fixer ces principes, la juge unique estime qu'il faut dûment tenir compte du cadre normatif établi par les articles 54, 57-3-c, 61, 67, 68, 72 et 93 du Statut, les règles 15, 76, 77, 81, 87, 88 et 121 du Règlement, la norme 8 du Règlement de la Cour et les normes 14 et 24 du Règlement du Greffe. Il faut notamment prêter une attention particulière à la portée limitée de l'audience de confirmation des charges, telle que définie aux articles 61-5, 61-6 et 61-7 du Statut, et au fait que la protection d'éléments de preuve, de pièces et d'informations sensibles doit être compatible avec les droits de la Défense.
7. En outre, en interprétant les limites de ce cadre normatif, la juge unique doit tenir compte :
  - i. du principe général d'interprétation énoncé à l'article 21-3 du Statut, selon lequel « [l]'application et l'interprétation du droit prévues au présent article doivent être compatibles avec les droits de l'homme internationalement reconnus » ; et
  - ii. des principes généraux d'interprétation énoncés à l'article 31.1. de la Convention de Vienne sur le droit des traités, selon lequel « [u]n traité doit être interprété de bonne foi suivant le sens ordinaire à

attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but ».

## II. Portée et nature des procédures *ex parte* visées aux règles 81-2 et 81-4

8. En vertu des articles 61-1 et 61-2-a du Statut, Thomas Lubanga Dyilo a le droit d'être présent à l'audience de confirmation des charges. Ce droit s'étend, en principe, à toutes les procédures comprises entre la comparution initiale et l'audience de confirmation des charges<sup>9</sup>.
9. Toutefois, quelques dispositions du Statut et du Règlement prévoient expressément la tenue de procédures *ex parte* en l'absence de la Défense, et en particulier la règle 81-2 du Règlement, qui commande que la procédure se tienne *ex parte* lorsque l'Accusation demande des restrictions à l'obligation de communiquer des éléments de preuve pour ne pas porter préjudice à des enquêtes en cours ou à venir.

---

<sup>9</sup> Aux termes de l'article 6 (1) de la Convention européenne de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales (« la Convention européenne »), « [t]oute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle ». En déterminant à quels stades de la procédure pénale cet article s'applique, la Cour européenne des droits de l'homme a estimé qu'il s'appliquait tout au long de la procédure (voir, en particulier, l'affaire *Phillips c. Royaume-Uni*, Requête n° 41087/98, Arrêt du 5 septembre 2001, par. 39).

La juge unique prend également note de la « Décision sur les requêtes du Procureur en dates du 24 juin et du 20 août 1996 en matière de protection des témoins », rendue par le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (« TPIY »), dans l'affaire *Le Procureur c/ Tihomir Blaskic*, affaire n° IT-95-14-T, 2 octobre 1996. Cette décision portait sur une requête introduite par l'Accusation aux fins d'obtenir que se tienne *ex parte* la procédure concernant sa demande de dérogation à l'obligation de communiquer tout ou partie de certaines des déclarations de témoins qu'elle devait communiquer à la Défense en application de l'article 66 A) du Règlement de procédure et de preuve du TPIY. En se prononçant sur cette demande, la Chambre de première instance I a rejeté l'argument de l'Accusation selon lequel le droit d'une personne à être présente à son procès n'inclut pas le droit d'assister à tous les aspects du procès. Selon la Chambre de première instance I, le droit d'une personne à être présente à son procès « couvre [...] toutes les étapes de celui-ci, prend naissance avec la signification de l'acte d'accusation et exige respect autant durant les procédures préliminaires que durant le déroulement du procès proprement dit devant la cour compétente ».

10. Par ailleurs, en cas de demande de restriction à l'obligation de communication en vertu de la règle 81-4 du Règlement, « [l]a Chambre saisie de l'affaire prend [...] des mesures pour préserver le caractère confidentiel des renseignements conformément aux articles 54, 72 et 93, et assurer la sécurité des témoins, des victimes et des membres de leur famille conformément à l'article 68 ».
11. De l'avis de la juge unique, en l'absence d'interdiction expresse, le recours à une procédure excluant la Défense relève de cette catégorie de mesures, étant donné, en particulier, que l'article 72 du Statut prévoit explicitement la tenue de procédures *ex parte* dans le cadre de l'examen de questions relatives à des renseignements touchant à la sécurité nationale et à la protection des victimes et des témoins en vertu de l'article 68 du Statut et de la règle 88 du Règlement.
12. Toutefois, la juge unique estime que les procédures tenues *ex parte* constituent l'exception et non la règle, comme il ressort du régime juridique relatif à la protection des victimes et des témoins, dans le cadre duquel :
  - i. les requêtes ou demandes visées à la règle 87-2-a du Règlement « ne peuvent être présentées *ex parte* » ;
  - ii. la règle 88-3 du Règlement, pour sa part, prévoit uniquement la possibilité de déposer une requête ou une demande *ex parte* en vertu de la règle 88 ; et
  - iii. la règle 88-2 du Règlement prévoit que c'est uniquement en cas de besoin que la chambre compétente peut consacrer une audience *ex parte* à traiter une requête déposée en vertu de la règle 88 du Règlement.

13. Ainsi, la juge unique considère que, dans la mesure où les procédures menées en l'absence de la Défense constituent une restriction aux droits de celle-ci, les procédures *ex parte* visées à la règle 81-4 du Règlement ne sont autorisées que si l'Accusation démontre dans sa requête :

- i. qu'elles visent un objectif suffisamment important ;
- ii. qu'elles sont nécessaires dans le sens où aucune mesure de moindre envergure ne permettrait d'atteindre un résultat similaire ; et
- iii. que le préjudice porté à l'intérêt qu'a la Défense de jouer un rôle plus actif dans la procédure doit être proportionnel à l'effet bénéfique de cette mesure<sup>10</sup>.

---

<sup>10</sup> La Cour européenne a souscrit aux exigences de nécessité et de proportionnalité. Par exemple, dans l'affaire *Silver et autres c. Royaume-Uni* (Requêtes n° 5947/72, 6205/73, 7052/75, 7061/75, 7107/75, 7113/75 et 7136/75, Arrêt du 25 mars 1983), elle a examiné la règle selon laquelle « dans une société démocratique [la restriction doit être] nécessaire » à l'un des objectifs prévus dans la disposition pertinente (norme qui peut être trouvée, entre autres, à l'article 8 (2) de la Convention européenne relatif au droit au respect de la vie privée et familiale, et à l'article 11 (2) relatif au droit de liberté de réunion et d'association). La Cour européenne a conclu au paragraphe 97 de cet arrêt que l'expression « "nécessaire dans une société démocratique" signifie que pour se concilier avec la Convention, l'ingérence doit notamment correspondre à un "besoin social impérieux" et être "proportionnée au but légitime poursuivi" » et qu'« appellent une interprétation restrictive celles des clauses de la Convention qui ménagent une exception à un droit garanti ».

S'agissant des restrictions aux droits fondamentaux prévus expressément dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, par exemple à l'article 12 (3) relatif au droit de circuler librement et de choisir librement sa résidence, la Commission des droits de l'homme a également souligné que les exigences de nécessité et de proportionnalité devaient être remplies (Observation générale n° 27, Liberté de circulation (article 12), CCPR/21/Rev.1/Add.9, 2 novembre 1999, par. 16).

Dans sa « Décision relative à l'appel interlocutoire formé contre la décision de la Chambre de première instance relative à la commission d'office des conseils de la Défense » (*Le Procureur c/ Slobodan Milosevic*, affaire n° IT-02-54-AR73.7, 1<sup>er</sup> novembre 2004), la Chambre d'appel du TPIY s'est inspirée, dans son analyse de la restriction apportée au droit de l'accusé de se défendre lui-même par la décision de la Chambre de première instance de lui imposer un conseil, de la jurisprudence d'un certain nombre de juridictions nationales [notamment des affaires 50 *Elloy de Freitas v. Permanent Secretary of Ministry of Agriculture, Fisheries, Lands, and Housing*, 1 A.C. 69 (1998) (Privy Council du Royaume-Uni) ; *McConnell v. Federal Election Comm'n*, 540 U.S. 93 (2003) (Cour suprême des États-Unis d'Amérique) ; et *Edmonton Journal v. Alberta*, 1989 CarswellAlta 198 (Cour suprême du Canada)]. Elle a déclaré au paragraphe 17 de sa décision : « Lorsqu'elles examinent les restrictions apportées à un droit fondamental comme celui-ci, de nombreuses juridictions sont guidées par quelque variante du principe fondamental de proportionnalité : toute restriction apportée à un droit fondamental doit

14. La juge unique fait observer que, dans le cadre fixé par le Statut et le Règlement, la notion de procédures *ex parte* peut avoir l’une ou l’autre des deux significations suivantes, telles qu’exprimées à la règle 24-4 du Règlement du Greffe :
- i. l’Accusation, la Défense et/ou un autre participant ont connaissance de l’existence de ces procédures mais n’ont pas la possibilité de faire valoir leurs arguments, documents, pièces et ordonnances ;
  - ii. l’Accusation, la Défense et/ou un autre participant n’ont pas été informés de ces procédures et en ignorent donc l’existence.
15. La juge unique remarque aussi que le sens de l’expression *ex parte*, tel que mentionné ci-dessus, est loin d’être nouveau et qu’il figure effectivement dans des dispositions légales et dans la jurisprudence de juridictions dans lesquelles la communication de pièces entre les parties est une caractéristique clé de la procédure pénale<sup>11</sup>. La Cour européenne a estimé que ce cadre était compatible avec l’article 6 (1) de la Convention européenne<sup>12</sup>.

---

servir “un but suffisamment important” et ne doit pas “porter atteinte à ce droit [...] plus qu’il n’est nécessaire pour parvenir à ce but”. » En outre, à la fin du même paragraphe 17, en se référant spécifiquement au paragraphe 13 de la décision sur la demande de mise en liberté provisoire de Fatmir Limaj (*Decision on Fatmir Limaj’s Request for Provisional Release*) rendue en appel dans l’affaire n° IT-03-66-AR65, le 31 octobre 2003, la Chambre d’appel a souligné en y souscrivant que « le TPIY a[vait] lui-même été guidé par un “principe général de proportionnalité” dans l’appréciation de la pertinence d’une mise en liberté provisoire d’un accusé, observant qu’une restriction au droit fondamental à la liberté n’est acceptable que si elle est 1) appropriée, 2) nécessaire, et 3) si son degré et sa portée restent dans les limites du raisonnable, vu l’objectif envisagé. »

<sup>11</sup> Par exemple, dans la décision *R. v. Davis, Johnson and Rowe* [1993], 1 W.L.R. 613, p. 617, la Cour d’appel d’Angleterre et du Pays de Galle :

- i. a conclu que, bien que les demandes déposées *ex parte* limitaient les droits de la défense, dans de rares mais importants cas, l’intérêt public justifiait que l’on y ait recours pour protéger des informations sensibles ; et
- ii. a fixé une procédure spécifique applicable aux demandes *ex parte* par l’accusation auprès de la Cour pour qu’il soit fait exception à ses obligations de communication sur la base de l’immunité d’intérêt public. Selon cette procédure, l’accusation devait informer la défense de toute

16. À cet égard, dans la décision rendue oralement lors de l'audience du 26 avril 2006, la juge unique a indiqué que c'était le fait d'empêcher la Défense d'avoir accès au contenu spécifique des procédures visées aux règles 81 et 82 du Règlement, et non pas celui de la priver de toute connaissance de l'existence de ces procédures, qui pouvait réellement contribuer à la protection des victimes et des témoins, des enquêtes en cours et de la confidentialité des informations<sup>13</sup>.
17. De l'avis de la juge unique, si l'on associe les critères susmentionnés, selon lesquels une mesure moins restrictive est préférable si elle produit un résultat similaire, au raisonnement sous-tendant sa décision orale du 26 avril 2006, il s'ensuit que la Défense doit :
- i. être informée de l'existence et du fondement juridique de toute requête déposée *ex parte* par l'Accusation en vertu des règles 81-2 et 81-4 du Règlement ;
  - ii. se voir accorder la possibilité de présenter des conclusions sur i) la portée générale des dispositions qui constituent le fondement

---

demande déposée *ex parte*, à moins qu'en en révélant l'existence, elle ne révèle la nature des éléments de preuve qu'elle demandait à ne pas communiquer.

Par la suite, dans la décision *R. v. Keane*, la Cour d'appel a souligné que la procédure *ex parte* décrite dans l'affaire *R. v. Davis, Johnson and Rowe* devait être utilisée dans des circonstances exceptionnelles parce qu'elle était contraire au principe général d'une justice ouverte en matière pénale (voir la décision *R. v. Keane* [1994], 1 W.L.R., 746, p. 750).

<sup>12</sup> Dans l'arrêt *Jasper c. Royaume-Uni* (16 février 2000, Requête n° 27052/95, par. 52 et suiv.), le fait que la défense ait été informée de ce que l'accusation avait saisi le juge d'une requête unilatérale tendant à voir reconnaître une immunité d'intérêt public la dispensant de communiquer certains éléments en sa possession (sans toutefois être informée de la catégorie dont relevaient les éléments que l'Accusation souhaitait ne pas devoir divulguer) est l'un des facteurs clés qui a permis à la Cour européenne de conclure « que le processus décisionnel a[vait] satisfait autant que possible aux exigences du contradictoire et de l'égalité des armes et qu'il était assorti de garanties aptes à protéger les intérêts de l'accusé ».

<sup>13</sup> Transcription de l'audience du 26 avril 2006, ICC-01/04-01/06-T-5-CONF-FR, p. 6, lignes 15 à 19.

juridique de la requête déposée *ex parte* par l'Accusation, et ii) toute autre question générale qui, selon elle, pourrait influencer sur la suite donnée à la requête de l'Accusation ;

iii. recevoir, à tout le moins, une version expurgée de toute décision prise par la Chambre concernant l'une quelconque des procédures *ex parte* visées par les règles 81-2 et 81-4 du Règlement tenues en son absence.

18. La juge unique considère toutefois que la Défense n'est pas fondée à obtenir la version expurgée de documents déposés *ex parte*, ni de la transcription d'audiences tenues *ex parte* en vertu des règles 81-2 et 81-4, parce que le sens même de l'expression *ex parte* exclut toute possibilité pour elle de présenter des arguments, documents, pièces ou ordonnances concernant le contenu même de la requête déposée *ex parte* par l'Accusation.
19. La juge unique estime que cette interprétation est tout à fait compatible avec la jurisprudence de la Cour européenne, selon laquelle dès lors que la présentation par l'accusation d'une requête *ex parte* sollicitant l'autorisation de ne pas communiquer certains éléments en sa possession pour des raisons d'immunité d'intérêt public a été notifiée à la défense et que celle-ci a eu la possibilité d'informer le juge du fait des grandes lignes de sa cause, « la défense a été tenue informée et a eu l'occasion de formuler des observations et de participer au processus décisionnel autant qu'il était possible sans que lui fussent divulgués les éléments de preuve que, pour des motifs d'intérêt public, l'accusation souhaitait ne pas devoir communiquer<sup>14</sup> ».

---

<sup>14</sup> Arrêt *Jasper c. Royaume-Uni*, voir *supra*, note 12, par. 55.

20. La juge unique fait observer que la Défense peut également, en vertu de la règle 81-4 du Règlement, déposer *ex parte* des requêtes aux fins de la tenue de procédures en l'absence de l'Accusation, et considère que cette démarche devrait être régie *mutatis mutandis* par les mêmes principes que ceux énoncés plus haut.

### **III. Les demandes confidentielles déposées sous scellés en vertu des règles 81-2 et 81-4 et le principe de la publicité des décisions et ordonnances de la Chambre préliminaire**

21. La juge unique fait observer que dans le Statut et le Règlement, il n'est fait expressément mention des demandes déposées sous pli scellé qu'aux règles 87 et 88 du Règlement, portant sur les mesures de protection et les mesures spéciales.
22. La juge unique fait également observer qu'aux termes de la norme 14-c du Règlement du Greffe, l'expression « sous scellés », se rapportant à des documents, est ainsi définie : « ils sont confidentiels ; n'en connaissent l'existence et n'y ont accès qu'un nombre limité de personnes. Chaque organe et/ou participant établit et tient à jour une liste des personnes qui ont eu accès à chaque document, pièce, ordonnance ou décision sous scellés ».
23. À ce propos, la juge unique a déjà déclaré dans sa Décision relative à la reclassification de certains documents dans le dossier de la situation en République démocratique du Congo<sup>15</sup> que « le fait qu'un document soit "sous scellés" ou "confidentiel" n'y interdit pas l'accès à toute personne ou entité habilitée à participer à l'une quelconque des procédures [...], et que la

---

<sup>15</sup> « Décision relative à la reclassification de certains documents dans le dossier de la situation en République démocratique du Congo », rendue le 21 avril 2006 par la juge Sylvia Steiner en qualité de juge unique, ICC-01/04-140-tFR.

différence entre “sous scellés” et “confidentiel” réside uniquement dans l’utilisation de mentions distinctes en précisant les destinataires<sup>16</sup> ».

24. En conséquence, de l’avis de la juge unique, tandis que les demandes introduites en vertu de la règle 81-2 du Règlement ne peuvent être déposées « sous scellés », celles qui sont déposées en vertu de la règle 81-4 ne reçoivent la mention « sous scellés » que si elles concernent la protection des victimes et des témoins et qu’en raison de circonstances exceptionnelles, leur classification comme « confidentielles » est insuffisante.
25. En outre, la juge unique considère que le principe de la publicité des débats, tel que consacré par l’article 67-1 du Statut, la règle 15 du Règlement et la norme 8 du Règlement de la Cour, exige<sup>17</sup> au minimum que toutes les

---

<sup>16</sup> Ibid., p. 6.

<sup>17</sup> La Cour européenne a systématiquement considéré que la publicité des débats était une garantie importante de l’équité du procès puisqu’elle constitue une protection contre les décisions arbitraires. En outre, toujours selon la Cour européenne, elle établit la confiance en permettant au public d’être le témoin de l’administration de la justice (voir, entre autres, l’affaire *Pretto et autres c. Italie*, Requête n° 7984/77, Arrêt du 8 décembre 1983, par. 21 ; et l’affaire *B. et P. c. Royaume-Uni*, Requêtes n° 36337/97 et 35947/97, Arrêt du 24 avril 2001, par. 36).

Toutefois, dans sa deuxième moitié, l’article 6 (1) de la Convention européenne établit une distinction entre la publicité des décisions rendues par des organes judiciaires et celle des procédures, en ce sens que, tandis que les décisions ne peuvent pas faire l’objet d’exceptions, les procédures le peuvent dans certains cas, « dans l’intérêt de la moralité, de l’ordre public ou de la sécurité nationale dans une société démocratique, lorsque les intérêts des mineurs ou la protection de la vie privée des parties au procès l’exigent, ou dans la mesure jugée strictement nécessaire par le tribunal, lorsque dans des circonstances spéciales la publicité serait de nature à porter atteinte aux intérêts de la justice » (voir, en particulier, l’arrêt *B. et P. c. Royaume-Uni*, par. 37, 47 et 49).

L’article 8 (5) de la Convention américaine relative aux droits de l’homme consacre également le principe de la publicité des procédures pénales en déclarant que « [l]e procès pénal est public, sauf lorsqu’il est nécessaire de sauvegarder les intérêts de la justice ». Dans son rapport annuel 1992-1993 [chapitre IV (droit à un procès équitable), section G (observations finales)], la Commission interaméricaine des droits de l’homme a appliqué cette disposition aux tribunaux secrets établis en Colombie pour empêcher des attaques contre le pouvoir judiciaire dans le cadre de l’état d’urgence, mais maintenus par la suite dans la législation ordinaire, dans le cadre des procédures préliminaires ; selon elle, « [TRADUCTION] bien que les procès secrets soient censés servir un but louable, à savoir protéger la sécurité et la vie des juges, ils n’en violent pas moins gravement les garanties d’une procédure régulière et accroissent la faillibilité des juges au point que les personnes jugées dans le secret risquent d’être victimes d’erreurs judiciaires. La commission invite le Gouvernement colombien à poursuivre la recherche de moyens de concilier les deux objectifs, compatibles par ailleurs,

décisions et ordonnances de la Chambre bénéficient d'un certain degré de publicité au moyen de la publication sur le site Internet de la Cour : i) d'une version non expurgée de ces décisions et ordonnances ; ii) d'une version expurgée de ces décisions et ordonnances ; ou iii) d'un avis général annonçant leur existence sans entrer dans les détails<sup>18</sup>.

26. De l'avis de la juge unique, cette obligation couvre aussi les décisions rendues dans le cadre de procédures « confidentielles » ou placées « sous scellés » en vertu des règles 81-2 et 81-4 du Règlement, qu'elles soient également *ex parte* ou non.
27. Toutefois, la juge unique considère que si la partie à l'origine d'une procédure qui est « confidentielle » ou a été placée « sous scellés » en vertu de la règle 81-2 ou de la règle 81-4 du Règlement présente des raisons valables, il est possible de reporter la publication d'une ordonnance ou décision particulière de la Chambre tant que ces raisons demeurent<sup>19</sup>.

#### **IV. Les demandes d'autorisation de ne pas communiquer l'identité des témoins à charge à la Défense aux fins de l'audience de confirmation des charges, en vertu de la règle 81-4 du Règlement**

28. La juge unique a précisé dans la Décision sur le système définitif « qu'en application de la règle 76 du Règlement, et à moins que la juge unique n'en décide autrement en vertu de la règle 81 du Règlement, l'Accusation doit

---

consistant à préserver pleinement la vie et la sécurité des juges sans pour autant réduire les garanties d'une procédure régulière ».

<sup>18</sup> À ce jour, toutes les décisions rendues par la Chambre préliminaire I dans le cadre de l'enquête sur la situation en RDC et de l'affaire concernant Thomas Lubanga Dyilo ont été publiées sur le site Internet de la Cour sous l'une des trois formes susmentionnées.

<sup>19</sup> Par exemple, tous les documents relatifs à la délivrance du mandat d'arrêt contre Thomas Lubanga Dyilo n'ont été publiés sur le site Internet de la Cour qu'après le transfèrement de l'intéressé au siège de la Cour à La Haye.

communiquer à la Défense le nom et les déclarations des témoins sur lesquels elle entend se fonder à l'audience de confirmation des charges, que ce soit en les appelant à déposer ou en utilisant leur déclaration expurgée ou non expurgée, ou un résumé écrit des éléments figurant dans leur déclaration<sup>20</sup> ».

29. La juge unique fait remarquer que i) l'article 68 du Statut et la règle 81-4 du Règlement prévoient la non-communication de l'identité des témoins à titre de mesure envisageable pour la protection des témoins à charge et à décharge comparaissant à l'audience de confirmation des charges et que ii) cette mesure ne peut être autorisée par la Chambre en application de la règle 81-4 du Règlement que pour garantir la sécurité des témoins et de leur famille.
30. La juge unique est consciente que la non-communication de l'identité des témoins sur lesquels l'Accusation entend se fonder à l'audience de confirmation des charges i) pourrait nuire à la capacité de la Défense de contester en tous points le témoignage et la crédibilité desdits témoins, et ii) porte atteinte aux droits de la Défense visés aux articles 61-3, 61-6-b et 67-1-b du Statut<sup>21</sup>.
31. Aussi la juge unique estime-t-elle que la non-communication de l'identité des témoins sur lesquels l'Accusation entend se fonder à l'audience de confirmation des charges ne peut être autorisée qu'à titre exceptionnel

---

<sup>20</sup> Décision sur le système définitif, p. 7.

<sup>21</sup> La Cour européenne a également mis ce point en lumière. Par exemple, dans l'affaire *Kostovski c. Pays-Bas* (Requête n° 11454/85, Arrêt du 20 novembre 1989), l'allégation du requérant se fondait sur l'utilisation comme moyens de preuve, par le tribunal d'arrondissement d'Utrecht et la cour d'appel d'Amsterdam, de procès-verbaux de dépositions faites par deux personnes anonymes. La Cour européenne a déclaré ce qui suit au paragraphe 42 de l'arrêt : « [...] Si la défense ignore l'identité d'un individu qu'elle essaie d'interroger, elle peut se voir privée des précisions lui permettant justement d'établir qu'il est partial, hostile ou indigne de foi. Un témoignage ou d'autres déclarations chargeant un accusé peuvent fort bien constituer un mensonge ou résulter d'une simple erreur ; la défense ne peut guère le démontrer si elle ne possède pas les informations qui lui fourniraient le moyen de contrôler la crédibilité de l'auteur ou de jeter le doute sur celle-ci. Les dangers inhérents à pareille situation tombent sous le sens ».

lorsque, du fait de circonstances particulières entourant un témoin donné, elle reste justifiée par le fait que des mesures de protection moins restrictives ont été demandées mais que l'Unité d'aide aux victimes et aux témoins les a jugées inexécutables ou insuffisantes<sup>22</sup>.

32. La juge unique considère que cette interprétation est totalement en phase avec la jurisprudence de la Cour européenne selon laquelle, bien que des restrictions puissent dans certains cas être imposées à la communication d'éléments de preuve pertinents après la mise en balance des droits de l'accusé et des intérêts opposés :

- i) « [...] seules sont légitimes au regard de l'article 6 § 1 les mesures restreignant les droits de la défense qui sont absolument nécessaires<sup>23</sup> » ;

---

<sup>22</sup> Cette interprétation s'inscrit dans le droit fil de la jurisprudence de la Cour européenne. Dans l'affaire *Kostovski c. Pays-Bas* (voir *supra* note 21), la Cour a déclaré au paragraphe 44 de son arrêt que : « [...] Si l'expansion de la délinquance organisée commande à n'en pas douter l'adoption de mesures appropriées, la thèse du Gouvernement semble à la Cour attacher trop peu de prix à ce que le conseil du requérant appelle "l'intérêt de chacun, dans une société civilisée, à une procédure judiciaire contrôlable et équitable". Dans une société démocratique, le droit à une bonne administration de la justice occupe une place si éminente (arrêt Delcourt du 17 janvier 1970, série A n° 11, p. 15, § 25) qu'on ne saurait le sacrifier à l'opportunité. La Convention n'empêche pas de s'appuyer, au stade de l'instruction préparatoire, sur des sources telles que des indicateurs occultes, mais l'emploi ultérieur de déclarations anonymes comme des preuves suffisantes pour justifier une condamnation soulève un problème différent. En l'espèce, il a conduit à restreindre les droits de la défense d'une manière incompatible avec les garanties de l'article 6 (art. 6) ».

La Cour interaméricaine des droits de l'homme a été particulièrement stricte à cet égard. Dans l'affaire *Bámaca Velázquez*, Arrêt du 25 novembre 2000, la Cour a estimé au paragraphe 103 : « [TRADUCTION] À cet égard, la Cour considère que la bande vidéo contenant le témoignage de Nery Ángel Urizar García, que la Commission a apporté à titre d'élément de preuve documentaire, manque de valeur intrinsèque, et que le témoignage qu'elle contient ne peut être admis étant donné qu'il ne remplit pas les critères de validité, à savoir notamment la comparution du témoin devant la Cour, son identification, la prestation de serment, le contrôle de l'État et la possibilité pour le juge de poser des questions au témoin ». Voir également le paragraphe 29 de l'opinion concordante du juge García Ramírez dans l'affaire *Bámaca Velázquez*.

<sup>23</sup> *Jasper c. Royaume-Uni*, voir *supra* note 12, par. 52. Voir également *Van Mechelen et autres c. Pays-Bas*, Arrêt du 23 avril 1997, Requêtes n° 21.363/93 ; 21364/93 ; 21427/93 ; et 22056/93, par. 58.

ii) « si l'on veut garantir un procès équitable à l'accusé, toutes difficultés causées à la défense par une limitation de ses droits doivent être suffisamment compensées par la procédure suivie devant les autorités judiciaires<sup>24</sup> ».

33. De plus, la juge unique souligne que, aux termes de l'article 61-5 du Statut, le Procureur doit, à l'audience de confirmation des charges, « étaye[r] chacune des charges avec des éléments de preuve suffisants pour établir l'existence de motifs substantiels de croire que la personne a commis le crime qui lui est imputé ».
34. Ainsi, de l'opinion de la juge unique, l'Accusation n'est pas tenue de produire à l'audience de confirmation des charges toutes les pièces à conviction qui pourraient se trouver en sa possession, et particulièrement pas celles sur lesquelles elle déclare moins se fonder.
35. En conséquence, selon la juge unique, les demandes d'autorisation de ne pas communiquer l'identité des témoins à charge en vertu de la règle 81-4 du Règlement ne devraient être formées qu'à titre exceptionnel.

**V- Communication obligatoire des extraits potentiellement à décharge tirés de déclarations de témoins sur le témoignage écrit ou oral desquels l'Accusation entend se fonder à l'audience de confirmation des charges**

36. Pour la juge unique, le droit que l'article 67-2 du Statut reconnaît à la Défense de se voir communiquer « dès que [...] possible » tous les extraits potentiellement à décharge tirés de déclarations de témoins sur le témoignage

---

<sup>24</sup> *Jasper c. Royaume-Uni*, voir *supra*, note 12, par. 52. Voir également *Doorson c. Pays-Bas*, Arrêt du 26 mars 1996, Requête n° 20524/92, par. 72 ; *Van Mechelen et autres c. Pays-Bas*, voir *supra*, note 23, par. 54 ; et *Artner c. Autriche*, Requête n° 13161/87, Arrêt du 28 août 1992, par. 20 à 24.

écrit ou oral desquels l'Accusation entend se fonder à l'audience de confirmation des charges :

- i. est étroitement lié au droit qui lui est reconnu à l'article 67-1-b du Statut de disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de l'audience de confirmation des charges ; et
- ii. est absolument capital pour qu'elle puisse exercer son droit de contester les éléments de preuve produits par l'Accusation lors de cette audience, tel que le lui confère l'article 61-6-b du Statut.

37. De plus, la juge unique estime que le droit à un procès équitable tel que consacré par le chapeau de l'article 67-1 du Statut et interprété conformément aux normes internationalement reconnues en matière de droits de l'homme, permet à la chambre compétente, lorsque les circonstances le requièrent, d'aller au-delà des termes spécifiques de l'article 67, comme en témoigne la référence expresse aux garanties minimales figurant dans le chapeau de ladite disposition<sup>25</sup>.

38. La juge unique est par conséquent d'avis que l'interprétation des règles 81-2 et 81-4 du Règlement « de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son

---

<sup>25</sup> La Cour interaméricaine des droits de l'homme a adopté une pratique similaire relativement à l'article 8 de la Convention américaine relative aux droits de l'homme. Ainsi que la Cour l'a déclaré au paragraphe 24 de son avis consultatif OC-11/90 du 10 août 1990, bien que cette disposition « [TRADUCTION] [...] précise que toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue avec les garanties voulues par un tribunal dans les deux types de procédure, elle définit en outre certaines *garanties minimales* pour les personnes poursuivies au pénal. Par conséquent, le concept d'équité du procès au pénal comprend également, à tout le moins, ces *garanties minimales*. En qualifiant ces garanties de *minimales*, la Convention part du principe que d'autres garanties pourraient se révéler nécessaires selon les circonstances afin de garantir l'équité du procès ».

Cette interprétation s'accorde également avec l'utilisation faite par la Cour européenne du droit général à un « procès équitable » pour combler certaines des lacunes de l'article 6 (3) de la Convention européenne (Voir Harris, D.J., O'Boyle, M., et Warbrick, C., *Law of the European Convention on Human Rights*, Butterworths, 1995, p. 202 et 203).

but<sup>26</sup> », et particulièrement en conjonction avec les articles 61-6, 67-1 et 67-2 du Statut, ne permet en aucun cas d'autoriser l'expurgation d'extraits potentiellement à décharge tirés de déclarations de témoins sur le témoignage écrit ou oral desquels l'Accusation entend se fonder à l'audience de confirmation des charges<sup>27</sup>.

## **VI Le caractère temporaire des expurgations autorisées pour ne pas nuire aux enquêtes en cours dans le cadre de l'affaire**

39. La juge unique considère que, d'après les articles 61-4 et 61-9 du Statut et tel que prévu dans la Décision sur le système définitif, l'enquête sur la présente affaire doit être achevée à l'ouverture de l'audience de confirmation des charges, sauf circonstances exceptionnelles pouvant ultérieurement justifier des mesures d'enquête ponctuelles<sup>28</sup>.
40. Par ailleurs, la juge unique estime que selon les règles 121-4 et 121-5 du Règlement, l'Accusation est tenue i) de fournir à la Défense le document portant modification de l'état détaillé des charges et/ou de l'inventaire des preuves 15 jours avant l'audience de confirmation des charges et ii) de verser ledit document au dossier de l'affaire<sup>29</sup>.

---

<sup>26</sup> Article 31 (1) de la Convention de Vienne sur le droit des traités.

<sup>27</sup> S'agissant de la question plus générale de l'obligation imposée à l'accusation de divulguer des informations confidentielles potentiellement à décharge, qui n'est pas traitée dans la présente décision, R. May et M. Wierda ont affirmé que d'un côté, « [TRADUCTION] l'Accusation n'est pas déchargée de son obligation de communiquer des pièces à décharge par des règles relatives à la confidentialité ou à la protection des témoins » et que de l'autre, dans des circonstances exceptionnelles, l'expurgation de « parties sans pertinence mais confidentielles d'un document » peut être autorisée par la chambre (May, R., Wierda, M., *International Criminal Evidence*, Transnational Publishers, 2002, p. 79).

<sup>28</sup> Annexe I à la Décision sur le système définitif, par. 130 et 131.

<sup>29</sup> Ibid., par. 59.

41. Ainsi, selon la juge unique, toute expurgation autorisée pour protéger des informations liées à l'enquête en cours dans le cadre de l'affaire concernant Thomas Lubanga Dyilo ne peut être que temporaire.

## VII. Conclusion

Pour les motifs susmentionnés, la juge unique :

**DÉCIDE** qu'aux fins de l'audience de confirmation des charges :

- i) toutes les demandes que l'Accusation introduira ultérieurement en vertu de la règle 81-2 seront déposées *inter partes*, pour que la Défense soit informée de leur existence et de leur fondement juridique ;
- ii) toute demande de ce type sera, au besoin, accompagnée d'une annexe *ex parte* qui en précisera les détails ;
- iii) les procédures faisant suite à une demande introduite par l'Accusation en vertu de la règle 81-2 seront conduites *ex parte* en présence de l'Accusation et la Défense ne recevra pas de version expurgée des documents déposés ou des transcriptions des audiences tenues dans le cadre de telles procédures ;
- iv) la Défense disposera de cinq jours à compter du dépôt de la demande pour formuler des observations sur i) la portée des dispositions en vertu desquelles la demande a été déposée ; et ii) toute autre question générale qui, d'après elle, pourrait influencer sur la suite donnée à la demande de l'Accusation ;

- v) la Défense recevra, à tout le moins, une version expurgée de toute décision rendue par la Chambre dans le cadre d'une procédure issue d'une demande introduite par l'Accusation en vertu de la règle 81-2 du Règlement ;
- vi) toute décision rendue par la Chambre dans le cadre d'une procédure issue d'une demande introduite par l'Accusation en vertu de la règle 81-2 du Règlement sera en principe rendue publique par voie de publication sur le site Internet officiel de la Cour : i) d'une version expurgée de la décision en question, ou ii) si la confidentialité des informations le requiert, d'un avis général annonçant que la décision a été rendue,

**DÉCIDE** qu'aux fins de l'audience de confirmation des charges :

- i) toute demande de restriction à l'obligation de communication introduite à l'avenir par l'Accusation ou la Défense en vertu de la règle 81-4 du Règlement sera déposée *inter partes*, pour que l'autre partie soit informée de son existence, de son fondement juridique et de toute requête qui y serait présentée aux fins de tenue *ex parte* de la procédure ;
- ii) selon que de besoin, une telle demande sera accompagnée d'une annexe déposée *ex parte*, contenant les détails de la demande ainsi que la requête aux fins de tenue *ex parte* de la procédure ;
- iii) toute décision de tenue *ex parte* des procédures par suite d'une demande introduite en vertu de la règle 81-4 sera subordonnée à la capacité du demandeur de démontrer : i) qu'elles visent un objectif

suffisamment important ; ii) qu'elles sont nécessaires dans le sens où aucune mesure moins restrictive ne permettrait d'atteindre un résultat similaire ; et iii) que le préjudice porté à l'intérêt qu'a l'autre partie de jouer un rôle plus actif dans la procédure doit être proportionnel à l'effet bénéfique de la mesure consistant à tenir les procédures *ex parte* ;

- iv) l'autre partie recevra à tout le moins une version expurgée de la décision de la Chambre faisant suite à une demande de tenue *ex parte* des procédures ;
- v) si des procédures du type visé à la règle 81-4 du Règlement doivent être conduites *ex parte*, l'autre partie ne recevra pas de version expurgée des documents déposés ni des transcriptions des audiences tenues dans le cadre de telles procédures ;
- vi) si des procédures du type visé à la règle 81-4 du Règlement doivent être conduites *ex parte*, l'autre partie disposera de cinq jours à compter de la décision y afférente pour formuler des observations sur : i) la portée des dispositions en vertu desquelles la demande a été déposée ; et ii) toute autre question générale qui, d'après elle, pourrait influencer sur la suite donnée à la demande en question ;
- vii) l'autre partie recevra, à tout le moins, une version expurgée de toute décision rendue par la Chambre dans le cadre de toute procédure issue d'une demande introduite en vertu de la règle 81-4 du Règlement ;
- viii) toute décision rendue par la Chambre dans le cadre d'une procédure issue d'une demande introduite en vertu de la règle 81-4 du Règlement sera en principe rendue publique selon les modalités applicables aux

décisions relatives à des demandes introduites en vertu de la règle 81-2 du Règlement, telles qu'exposées ci-dessus,

**DÉCIDE** que, aux fins de l'audience de confirmation des charges, toute restriction à l'obligation de communiquer à la Défense le nom et/ou des extraits des déclarations des témoins sur lesquels l'Accusation entend se fonder à cette audience doit être autorisée par la Chambre en application de la règle 81-4 du Règlement après appréciation du caractère exceptionnel de la demande en question et constat de l'impossibilité d'adopter des mesures de protection moins restrictives ou de l'insuffisance de telles mesures,

**DÉCIDE** qu'il ne sera fait droit à une requête de l'Accusation invoquant l'article 68 du Statut et la règle 81-4 du Règlement aux fins de la non-divulgence de l'identité des témoins à charge lors de l'audience de confirmation des charges dans le souci de garantir leur sécurité ou celle de leur famille que si :

- i) l'Accusation a d'abord sollicité des mesures de protection auprès de l'Unité d'aide aux victimes et aux témoins relativement au témoin concerné ;
- ii) l'Accusation démontre que, du fait de circonstances exceptionnelles entourant le témoin concerné, la non-divulgence de l'identité demeure nécessaire au vu de l'impossibilité de mettre en œuvre les mesures de protection sollicitées ou de l'insuffisance des mesures adoptées dans le cadre du programme de protection de l'Unité d'aide aux victimes et aux témoins par suite de la demande de l'Accusation,

**DÉCIDE** que la non-divulgence de l'identité des témoins à charge aux fins de l'audience de confirmation des charges ne sera autorisée en vertu des règles 81-2 ou

81-4 du Règlement que pour garantir la sécurité des témoins à charge et de leur famille et sous réserve des conditions énoncées dans cette décision,

**DÉCIDE** qu'aucune expurgation d'extraits potentiellement à décharge des déclarations des témoins sur lesquels l'Accusation entend se fonder à l'audience de confirmation des charges ne sera autorisée par suite de demandes introduites en vertu des règles 81-2 ou 81-4 du Règlement,

**DÉCIDE** que s'agissant des déclarations des personnes sur le témoignage écrit ou oral desquelles l'Accusation entend se fonder à l'audience de confirmation des charges, toute expurgation effectuée dans le but de ne pas nuire à l'enquête en cours dans le cadre de l'affaire concernant Thomas Lubanga Dyilo : i) sera temporaire et ii) ne sera pas maintenue au-delà des 15 jours prévus aux règles 121-4 et 121-5 du Règlement,

**DÉCIDE** que la publicité de toute ordonnance ou décision de la Chambre peut être reportée si des motifs sérieux sont invoqués par la partie introduisant une procédure « confidentielle » ou « sous scellés » en vertu des règles 81-2 ou 81-4, et ce, jusqu'à l'extinction des raisons ayant motivé le report.

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

*/signé/*

---

**Sylvia Steiner**

**Juge unique**

Fait le vendredi 19 mai 2006

À La Haye (Pays-Bas)