

**Cour
Pénale
Internationale**



**International
Criminal
Court**

Original : Français

N° : ICC-01/04-01/07

Date : 7 février 2010

LA CHAMBRE DE PREMIERE INSTANCE II

Composée comme suit : M. le juge Bruno Cotte, juge président
Mme la juge Fatoumata Dembele Diarra
Mme la juge Christine Van den Wyngaert

**SITUATION EN REPUBLIQUE DEMOCRATIQUE DU CONGO
AFFAIRE
LE PROCUREUR
c. GERMAIN KATANGA ET MATHIEU NGUDJOLO CHUI**

Confidentiel

**Observations conjointes des Représentants légaux des victimes sur le Protocole sur
les modalités de divulgation de l'identité de témoins protégés à des tiers (ICC-
01/04-01/07-1797)**

Origine : Les Représentants légaux des victimes

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

Le Bureau du Procureur

M. Luis Moreno-Ocampo
Mme Fatou Bensouda

Le conseil de la Défense de Germain

Katanga
Me David Hooper
Me Andreas O'Shea

Le conseil de la Défense de Mathieu

Ngudjolo Chui
Me Jean-Pierre Kilenda Kakengi Basila
Me Jean-Pierre Fofé Djofia Malewa

Les représentants légaux des victimes

Me Jean-Louis Gilissen
Me Fidel Nsita Luvengika

Le Bureau du conseil public pour les victimes

Le Bureau du conseil public pour la Défense

GREFFE

Le Greffier

Mme Silvana Arbia

1. Par les présentes, les représentants légaux des victimes souhaitent porter à l'attention de la Chambre les demandes et observations suivantes sur le Protocole relatifs aux modalités de divulgation de l'identité de témoins protégés à des tiers, déposé par l'Unité d'aide aux victimes et aux témoins (l'« Unité ») le 27 janvier 2010¹.
2. Les représentants légaux déposent les présentes soumissions sous couvert de confidentialité dans la mesure où elles traitent de certains aspects du Protocole, document classé lui-même confidentiel par le Greffe.

Bref rappel de la Procédure

3. Le 23 novembre 2009, faisant suite à une demande du Procureur, la Chambre décidait d'interdire aux défenses de divulguer à des tiers l'identité de certains témoins à charge et, ce, en vue de veiller à la sécurité, le bien-être physique et psychologique, la dignité et le respect de la vie privée de ces témoins conformément à l'article 68 §1 du Statut et en application des Règles 87 et 88 du Règlement.²
4. Le 18 décembre 2009, suite à une demande de la Défense de Mathieu Ngudjolo Chui qui s'interrogeait sur la manière dont elle pourrait dévoiler à des tiers l'identité de témoins protégés (et, ce, pour le besoin de ses enquêtes), la Chambre enjoignit à l'Unité et aux Défenses de se concerter en vue de rédiger un protocole précisant les modalités concrètes de divulgation de l'identité des témoins protégés (ci-après le « Protocole »).³
5. Le 19 janvier 2010, après avoir pris connaissance du rapport de l'Unité relatif aux risques encourus par les victimes dans la présente affaire et aux mesures de

¹ *Victims and Witnesses Unit and Defence Teams joint protocol specifying concrete modalities of disclosure of protected witnesses's identities*, 27 janvier 2010, ICC-01/04-01/07-1797, et son annexe confidentielle incluant la protocole en tant que tel.

² Ordonnance relative aux mesures de protection de certains témoins cités à comparaître par le Procureur et par la Chambre, ICC-01/04-01/07-1667-Conf, p. 13.

³ Instructions sur la manière d'approcher des tiers utiles aux enquêtes de la Défense, ICC-01/04-01/07-1734.

protection qui pourraient leur être accordées⁴, les représentants légaux saisissent la Chambre d'un certain nombre de questions relatives aux mesures de protection des victimes dans la présente affaire⁵.

6. Par cette requête, les représentants légaux priaient notamment la Chambre de clarifier sa décision du 18 décembre 2009 quant au principe qui doit guider la divulgation éventuelle de l'identité de témoins protégés à des tiers et de les autoriser à participer à l'établissement du Protocole.
7. La Chambre ne s'est pas encore prononcée sur cette demande. Entre-temps, l'Unité a remis le Protocole précité.
8. Les représentants légaux entendent faire part à la Chambre de leur arguments quant à (1) la valeur contraignante de ce Protocole à ce stade de la procédure, (2) son opposabilité aux victimes autorisées à participer à la procédure, et (3) la violation par ce Protocole des mesures de protection actuellement en vigueur ou, à tout le moins, des principes posés par l'Article 68 §1 du Statut.

1. Valeur contraignante du Protocole à ce stade

9. Selon la soumission de l'Unité, le Protocole est soumis conjointement par l'Unité et les équipes de la Défense. Il est le fruit d'une rédaction et d'un accord conjoint entre l'Unité et les équipes de la Défense⁶. Le paragraphe 1^{er} du Protocole précise qu'il « s'applique de façon égale à toutes les parties et participants ».
10. Dans sa décision du 18 décembre 2009, la Chambre a enjoint la conclusion d'un Protocole, sans explicitement préciser si celui-ci devait être approuvé par la Chambre avant d'entrer en vigueur.

⁴ *Victims and Witnesses Unit's report on the risk assessment of participating victims*, 11 janvier 2010, ICC-01/04-01/07-1757-Conf.

⁵ Observations conjointes des Représentants légaux des victimes sur le rapport de la DAVT du 11 janvier 2010 et sur d'autres questions connexes relatives à la protection de victimes, ICC-01/04-01/07-1776.

⁶ Voir le dernier considérant et le paragraphe 1er, *Victims and Witnesses Unit and Defence Teams joint protocol specifying concrete modalities of disclosure of protected witnesses's identities*, ICC-01/04-01/07-1797.

11. A toutes fins utiles , il convient de clarifier que ce Protocole ne peut entrer en vigueur sans l'approbation explicite de la Chambre à cet effet.
12. En vertu de l'art 68-1, c'est à la Chambre qu'il appartient de prendre les mesures qu'elle estime appropriée pour assurer la sécurité, le bien-être physique et psychologique, la dignité et le respect de la vie privée des témoins et victimes. C'est elle qui ordonne les mesures de protection, après avoir entendu et consulté, le cas échéant, les parties et l'Unité⁷. La simple adoption du protocole par l'Unité et les équipes de la Défense ne suffit donc pas à rendre ce dernier applicable à la présente procédure.
13. L'affirmation faite au paragraphe 1^{er} du Protocole selon laquelle celui-ci « s'applique de façon égale à toutes les parties et participants » est dénuée de fondement tant que la Chambre ne statue pas en ce sens.
14. L'application du Protocole en l'état est d'autant plus exclue que ce dernier a été établi en violation du droit à un procès équitable (et n'est donc pas opposable aux représentants légaux) (voir ci-dessous au point 2), et qu'il ne respecte pas les mesures de protection applicable ou plus largement les termes de l'Article 68-1 du Statut (voir ci-dessous au point 3).

2. Inopposabilité du Protocole à l'égard des victimes autorisées à participer à la procédure

15. Les représentants légaux n'ont nullement été consultés durant ou après l'élaboration du Protocole, alors que les intérêts de leurs clients sont directement concernés, d'autant plus que l'Unité recommande que le Protocole s'applique également aux enquêtes qui seraient menées à l'égard des victimes qui participent à la procédure⁸.

⁷ Règles 87 et 88 du Règlement de procédure et de preuve.

⁸ Paragraphe 4, *Victims and Witnesses Unit and Defence Teams joint protocol specifying concrete modalities of disclosure of protected witnesses's identities*, ICC-01/04-01/07-1797.

16. Comme les représentants légaux ont eu l'occasion de le souligner dans leurs précédentes soumissions du 19 janvier 2010⁹, le droit à un procès équitable des victimes participant à la procédure ainsi que leur droit à être effectivement représentées dans la présente procédure exigent que les représentants légaux soient associés à l'établissement de ce Protocole ou à tout le moins qu'ils puissent faire valoir leurs observations avant toute adoption et/ou mise en œuvre du Protocole.
17. Afin d'éviter toute duplication, les représentants légaux prient respectueusement à la Chambre de bien vouloir se référer aux arguments développés dans leurs observations du 19 janvier 2010¹⁰.
18. A toutes fins utiles, les représentants légaux rappellent cependant que les victimes qu'ils représentent ont un intérêt à agir en l'espèce puisque (i) certaines d'entre-elles sont actuellement aussi des témoins du Procureur, (ii) d'autres pourraient être potentiellement appelées à venir témoigner (en application de la Décision de la Chambre sur la Règle 140¹¹), et (iii) l'Unité suggère que ce Protocole soit appliqué aux enquêtes qui seraient menées au sujet des victimes.
19. Au vu des ces éléments, les représentants légaux estiment que le Protocole précité ne peut être considéré comme étant opposable aux victimes qu'ils représentent, sous peine de violer les droits de ces dernières à un procès équitable dans le cadre de débats contradictoires et donc leur droit à être effectivement représentées et défendues dans la présente procédure.
20. Ils réitèrent leur demande que le droit de participer aux discussions relatives au Protocole, ou à tout le moins de pouvoir faire valoir leurs observations avant toute adoption et/ou mise en œuvre, leur soit accordé, dans le respect des droits de la défense des accusés et du droit des parties et des participants à un procès équitable¹².

⁹ ICC-01/04-01/07-1776.

¹⁰ Ibidem

¹¹ ICC-01/04-01/07-1665-corr

¹² ICC-01/04-01/07-1776

3. Violation des mesures de protection telles que définies par la Chambre ou, à tout le moins, des principes posés par l'Article 68 §1 du Statut

21. Le Protocole dispose qu'il peut y avoir des exceptions au principe général selon lequel aucun détail ne devrait être donné (par les Défenses) quant au rôle de la personne protégée auprès de la Cour (à savoir que cet individu témoigne pour l'une des parties). Les équipes de la Défense pourraient donc, selon ce Protocole, est autorisée à divulguer tant l'identité que la qualité de témoin de la personne protégée à un tiers « lorsqu'il n'y aurait pas d'autres possibilités d'enquêter sur une question particulière »¹³.
22. Une telle disposition est contraire aux décisions de la Chambre en l'espèce, et plus largement aux principes mêmes de l'Article 68§1 du Statut.
23. Dans sa décision du 18 décembre 2009, la Chambre a réaffirmé le principe fondamental selon lequel l'identité de personnes protégées ne doit, en principe, pas être révélées à des tiers¹⁴. Elle a ajouté que « dans la mesure du possible, les questions posées par la Défense à un tiers ne doivent pas révéler la collaboration du témoin concerné avec la Cour »¹⁵.
24. De l'avis des représentants légaux, à la lecture de la décision de la Chambre dans son ensemble (et de son intention d'assurer la protection des témoins en question), la seule interprétation raisonnable est que si la Défense viendrait à divulguer l'identité de témoins et victimes protégés à des tiers, elle ne peut **en aucun cas** faire état du fait que cette personne sera entendue comme témoin devant la Cour, ou plus largement collabore avec la Cour.
25. Bien sûr, il ne peut être exclu que lors de l'interrogatoire d'un tiers, celui-ci déduise du contenu de l'entretien avec la Défense que la personne protégée dont elle parle est un témoin protégé de la Cour. Il ne peut pas être admis, par contre,

¹³ Voir les paragraphes c) et d) du Protocole.

¹⁴ Instructions sur la manière d'approcher des tiers utiles aux enquêtes de la Défense, ICC-01/04-01/07-1734, § 11.

¹⁵ *Ibid.*, § 18 (nous soulignons).

qu'une partie révèle volontairement que cette personne dont l'identité est dévoilée collabore avec la Cour (en tant que témoin ou victime), sous peine de la mettre en danger.

26. Dans leurs soumissions du 19 janvier 2010, les représentants légaux ont respectueusement prié la Cour de bien vouloir clarifier ce point, au vu des soumissions de la Défense de Germain Katanga¹⁶. Ils réitèrent, pour autant que de besoin, cette demande.
27. En outre au-delà de cette interprétation de la décision de la Chambre, il convient de souligner que la suggestion faite dans le Protocole que puisse être divulgué (même exceptionnellement) la qualité de témoin ou victime d'une personne protégée à un tiers est contraire, en son principe, à l'Article 68§1.
28. En l'espèce, il est admis par la Chambre que l'identité de certains témoins et victimes doit être protégée car si le public venait à apprendre qu'ils collaborent avec la Cour, leur sécurité ou celle de leurs proches pourrait être mise en péril. Quelle serait donc l'utilité des mesures de protection si en pratique les Défenses pouvaient divulguer volontairement, tant l'identité de certains témoins et victimes que le fait qu'ils collaborent avec la Cour ?
29. Cela reviendrait purement et simplement à priver d'effet les mesures de protection ainsi décidées. L'obligation pour la Chambre de veiller à « la sécurité, le bien-être physique et psychologique, la dignité et le respect de la vie privée de ces témoins et victimes », comme le requiert l'Article 68 § 1 du Statut, se trouverait dès lors prise en défaut.
30. Certes le Protocole précise qu'une telle divulgation (identité et qualité de témoins ou victime) ne pourrait avoir lieu qu'à titre exceptionnel, lorsqu'il n'y aurait aucune autre façon d'enquêter sur une question. Il ne prévoit cependant aucune définition de ce que serait une telle circonstance exceptionnelle, ni qui déciderait qu'en effet, une telle circonstance est rencontrée.

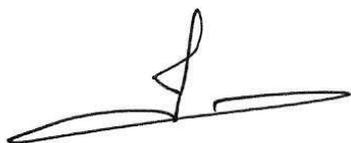
¹⁶ ICC-01/04-01/07-1776, § 15.

31. En pratique, sous couvert de cette exception, les Défenses auront un blanc-seing pour divulguer toutes les informations relatives à des personnes protégées ; l'adoption de mesures de protection perdrait tout raison d'être et les témoins et victimes verraient leur confiance légitime en l'institution trompée puisque *de facto* toute mesure décidée ne leur donnerait plus aucune garantie d'une protection efficace.

PAR CES MOTIFS,

PLAISE À LA CHAMBRE

- 1. De confirmer que tout Protocole ne sera applicable qu'après avoir été approuvé par la Chambre**
- 2. De confirmer que le Protocole tel qu'adopté par l'Unité et les équipes de la Défense n'est pas opposable en l'état aux victimes**
- 3. D'ordonner à l'Unité qu'il lui appartient de prendre les mesures nécessaires pour consulter les représentants légaux sur le texte adopté ;**
- 4. D'ordonner à l'Unité qu'il lui appartient de modifier le texte du Protocole dans la mesure où celui-ci viole les mesures adoptées par la Chambre en matière de protection, et le cas échéant, de le modifier également en fonction du résultat des consultations qui auront été tenues avec les représentants légaux.**



Me Fidel Nsita Luvengika

Représentant légal
du groupe principal des victimes



Me Jean-Louis Gilissen

Représentant légal
du groupe des enfants soldats

Fait le 7 février 2010, à Bruxelles et Liège (Belgique).