



Original : Français

N° : ICC-01/04-01/07

Date : 17 juin 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

PUBLIC

avec Annexe 2 confidentielle

**Dépôt d'un projet de Protocole relatif aux modalités de contact entre des victimes
représentées et les parties**

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

L'Unité d'aide aux victimes et aux témoins

Mme Martinod-Jacome

I. RAPPEL DE LA PROCEDURE

1. Le 17 décembre 2009, la Chambre faisait suite à une demande des représentants légaux en invitant les participants à arrêter, d'un commun accord, les modalités d'information préalable des représentants légaux dans l'hypothèse où l'une des parties à la cause souhaiterait contacter l'une ou l'autre victime représentée. La Chambre précisait, en outre, qu'en cas de difficulté, elle devrait être saisie de la question¹.

2. Dès le 13 janvier 2010, les représentants légaux communiquaient à l'ensemble des parties un projet de texte en la matière. Le Procureur a, à l'époque, communiqué un certain nombre d'observations et de suggestions de modifications du texte. Les autres parties avaient indiqué qu'elles communiqueraient leurs commentaires et observations ultérieurement.

3. Après plusieurs tentatives des représentants légaux de relancer le sujet avec les parties, c'est seulement suite aux interventions de la Chambre sur cette question² que les discussions ont pu réellement reprendre. La Chambre a ainsi imposé un délai au 31 mai 2010 pour le dépôt de ce projet de protocole, ou d'autres observations dans l'hypothèse où les participants ne parviendraient pas un accord³. Dans le même temps, au lieu d'attendre que d'autres commentaires parviennent aux représentants légaux, comme certaines parties s'y étaient engagées, ceux-ci ont, dès le 11 mai 2010, décidé de soumettre un nouveau texte, tenant compte des suggestions reçues jusqu'alors.

4. Après avoir reçu le 24 mai 2010 de nouvelles observations de la part du Procureur et de la Défense de Mathieu Ngudjolo, les représentants légaux ont convenu avec toutes les parties de leur soumettre, endéans les deux jours qui

¹ Troisième décision relative à la divulgation de l'identité des victimes aux parties, 18 décembre 2009 (mais datée du 17 décembre 2009), ICC-01/04-01/07-1731, §13.

² T. 29 mars 2010, ICC-01/04-01/07-T-125, p. 21, l. 3-25, p. 22, l. 1-11 ; T. 10 mai 2010, ICC-01/04-01/07-T-138, p. 8, l. 6-25, p. 9, l. 1-6 ; T. 14 mai 2010, ICC-01/04-01/07-T-141, p. 7, l. 8-19, p. 12, l. 22-25, p. 13, l. 1-14.

³ T. 14 mai 2010, ICC-01/04-01/07-141, p. 13, l. 11-14.

suivaient, une nouvelle version afin de leur permettre de faire part de leurs observations finales.

5. Le 26 mai 2010, une nouvelle version a ainsi été soumise à l'ensemble des parties. Cette version a également été soumise à l'Unité de protection des victimes et des témoins (« l'Unité »), en vue de permettre à cette dernière de faire part de ses commentaires avant soumission du projet à la Chambre.

6. Le 28 mai 2010, n'ayant pas obtenu de réactions de toutes les parties et espérant pouvoir soumettre à la Chambre un document sur lequel toutes les parties s'accorderaient, les représentants légaux ont sollicité, et obtenu, une prorogation de délai d'une semaine⁴.

7. Le 7 juin 2010, la Défense de Germain Katanga, soutenue par la Défense de Mathieu Ngudjolo et le Procureur, a sollicité un délai supplémentaire, indiquant qu'elle estimait possible un accord des parties et participants sur cette question. La Chambre a fait droit à cette demande et prorogé le délai jusqu'au 17 juin 2010⁵. Elle a, par ailleurs, ordonné que, le cas échéant, le ou les point(s) de désaccord lui soi(en)t indiqué(s)⁶.

8. Entre-temps, l'Unité a fait part de ses commentaires sur le projet de texte datant du 26 mai (voir Annexe 2, déposée confidentiellement). Des discussions supplémentaires ont eu lieu avec les parties. Un nouveau texte a ensuite été soumis par les représentants légaux à l'ensemble des parties et à l'Unité. Ce texte tient compte des commentaires émis par l'Unité. Il constitue également une avancée sur la position initiale des représentants légaux, dans le sens des préoccupations qui sont manifestement celles des Défenses. Il s'agit du texte soumis par les présentes à la Chambre (ci-après « projet de Protocole », Annexe 1).

⁴ T. 28 mai 2010, ICC-01/04-01/07-T-149, p. 2, l. 12-14.

⁵ T. 7 juin 2010, ICC-01/04-01/07-T-150, p.17, l. 15-16.

⁶ Ibidem, 21-22.

9. Si un accord n'a pas pu être conclu sur tous les points, en l'état, il apparaît aux représentants légaux qu'en substance, les paragraphes 1 à 3 du projet de Protocole semblent rencontrer l'accord de tous. Il convient de noter que les autres paragraphes ne font pas nécessairement l'objet d'un désaccord absolu de toutes les parties. Compte tenu de la confidentialité des négociations et si la Chambre estimait qu'elle ne peut pas entériner l'accord en l'état, il appartient sans doute à cette dernière d'inviter les parties à faire part de leurs commentaires par écrit quant à ce projet et de permettre aux représentants légaux d'y répondre.

10. Par les présentes et afin de permettre à la Chambre de statuer dans les meilleurs délais, les représentants légaux exposent d'ores et déjà les fondements juridiques qui sous-tendent le contenu de ce projet de Protocole et en commentent le contenu. Ils tiennent à souligner qu'il est urgent que la Chambre se prononce sur cette question dans la mesure où il apparaît que les Défenses conduisent déjà une série d'enquêtes au cours desquelles elles contactent, ont des entretiens et prennent des déclarations de victimes représentées, en l'absence de leur conseil.

II. FONDEMENTS JURIDIQUES DU CONTENU DU PROJET DE PROTOCOLE

11. Le projet de Protocole est soumis en application de la décision précitée de la Chambre n°1731 du 17 décembre 2009.

12. Il repose sur quatre sources juridiques principales :

(1) Le Statut et Règlement de procédure et de preuve (« Règlement ») de la Cour ;

(2) Le Code de conduite professionnelle, qui prévoit une série d'obligations qui s'imposent à tout conseil devant la Cour, et par

primauté à toute autre règle issue d'autre code de déontologie ou de responsabilité professionnelle⁷ ;

(3) La pratique adoptée dans l'affaire *Lubanga* (en particulier la décision n°1379 du 5 juin 2008⁸) ;

(4) Et enfin, dans la mesure où des analogies sont possibles et sous réserve des particularités propres à la situation de victimes représentées par un conseil, la décision n° 1134 de la présente Chambre du 14 mai 2009⁹.

13. Diverses dispositions du Statut et du Règlement prévoient que les victimes admises à la procédure peuvent se faire représenter par un représentant légal devant la Cour¹⁰. On notera en particulier la Règle 16 du Règlement qui dispose que le Greffier aide les victimes « à obtenir des avis juridiques et à se faire représenter ». La participation effective d'une victime représentée par un représentant légal ne peut avoir d'effet que si ce dernier peut pleinement et effectivement exercer son mandat de représentation. Diverses dispositions du Code de conduite professionnelle précisent un ensemble de règles qui garantissent cette effectivité et qui doivent être respectées dans l'exercice de ce mandat de représentation, soit par d'autres conseils, soit par le conseil lui-même.

14. S'agissant tout d'abord de la communication entre un conseil et une partie adverse, l'article 28 du Code de conduite professionnelle, prévoit que « le conseil ne peut s'adresser directement au client d'un autre conseil à moins de passer par l'intermédiaire dudit conseil ou d'avoir obtenu son consentement ». Cette disposition ne fait que rappeler une obligation s'imposant aux membres de la

⁷ Voir notamment les articles 1 et 4 du Code de conduite professionnelle.

⁸ Décision relative à certaines questions pratiques concernant les personnes qui possèdent la double qualité de témoin et de victime, ICC-01/04-01/06-1379-tFRA.

⁹ Décision relative à un certain nombre de questions de procédure soulevées par le Greffe, ICC-01/04-01/07-1134-tFRA.

¹⁰ Voyez, par exemple, l'article 68-3 du Statut et les Règles 89 à 91 du Règlement.

profession juridique chargés d'un mandat de représentation, de façon commune dans tous les systèmes juridiques nationaux¹¹.

15. S'agissant de la portée du mandat d'un conseil dans la représentation de son client, l'article 15 (1) du Code de conduite précise que « le conseil donne à son client toutes les explications qu'il est raisonnablement en droit d'attendre pour prendre, en connaissance de cause, des décisions concernant sa représentation ». Conformément à l'article 1^{er} du Code de conduite, cette disposition s'applique au représentant légal et donc à la situation des victimes représentées par ce dernier.

16. Cette disposition exprime une obligation qui s'impose aux conseils quel que soit le lieu et le système juridique dans lequel ils exercent. Elle reprend ce principe déjà consacré par de nombreux textes internationaux en la matière¹².

17. La mise en place d'un processus qui aurait pour effet de porter atteinte à ce principe fondamental viendrait à vider de sa substance le rôle même du représentant légal dans son mandat de représentation des victimes devant la Cour et porterait atteinte à la participation effective des victimes au procès. Dans de telles conditions, c'est le but même voulu par les auteurs du Statut quant à la participation des victimes au procès, mais aussi plus généralement l'équité du procès qui en seraient affectés.

18. Ainsi, dans la mesure où les éléments obtenus au cours des rencontres des parties avec les victimes sont ou seront produits devant la Chambre, éventuellement

¹¹ Voir, par exemple, le Code de déontologie des avocats européens adopté par le Conseil des barreaux européens, article 5.5 ; le Code international d'éthique adopté par l'International Bar Association (*International Code of Ethics*), Article 7.

¹² Code de déontologie des avocats européens : « 2.7. L'intérêt du client : Sous réserve du strict respect des règles légales et déontologiques, l'avocat a l'obligation de toujours défendre au mieux les intérêts de son client, même par rapport à ses propres intérêts ou à ceux de ses confrères ». *International Code of Ethics* : "10. Lawyers shall at all times give clients a candid opinion on any case. They shall render assistance with scrupulous care and diligence. This applies also if they are assigned as counsel for an indigent person ».

Voir aussi Principes de base relatifs au rôle du barreau adoptés par le huitième Congrès des Nations Unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants, règle 13 ; la Recommandation Rec. (2000) 21 du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe aux États membres sur la liberté d'exercice de la profession d'avocat du 25 octobre 2000, principe III.

au détriment de celles-ci ou contre elles, il est primordial que la victime puisse recevoir l'assistance juridique nécessaire de son représentant légal comme le prévoient le Statut et le Règlement. Il est notamment indispensable que le conseil de la victime soit placé dans des conditions satisfaisantes afin de permettent d'assumer ses obligations d'information, de conseil et d'assistance au regard des intérêts de la victime, tout en gardant à l'esprit les exigences d'un procès équitable et les droits des accusés. A défaut, c'est l'ensemble de l'intégrité du processus judiciaire qui en pâtirait en autorisant notamment la production en justice d'éléments de preuve obtenus en violation des droits des victimes.

19. Par ailleurs, empêcher une victime de bénéficier de l'assistance effective de son conseil lorsqu'elle est approchée par une partie au procès pourrait également se révéler contraire aux termes de l'article 68-1 du Statut selon lesquels la Chambre doit s'assurer de la sécurité, du bien-être physique et psychologique, de la dignité et du respect de la vie privée des victimes. Le conseil a également pour rôle de s'assurer que son client n'est pas sujet à des situations qui le mette en danger ou l'expose à un nouveau traumatisme.

III. CONTENU DU PROTOCOLE

20. Le projet de Protocole ne fait que reprendre les principes fondamentaux précités. Plus particulièrement, ses paragraphes 1 à 4, 6, 13 et 17 sont la mise en pratique directe du principe consacré à l'article 28 du Code de conduite professionnelle. Ils établissent, conformément à la décision n°1731 de la Chambre, les modalités concrètes de prise de contact par une partie avec une victime représentée et, ce, en conformité avec les obligations existantes en la matière lorsqu'une personne est représentée devant la Cour.

21. Les paragraphes 4, 10, 15 et 16 du projet de Protocole ne font que refléter les principes en matière d'assistance juridique à laquelle la victime représentée est en droit de s'attendre. Contrairement à la situation de témoins qui ne sont pas

représentés par la partie qui les appelle (et qui restent donc des tiers par rapport à cette partie), les victimes sont représentées devant la Cour par des conseils et ont donc le droit d'obtenir des explications qui leur permettent de prendre en connaissance de cause des décisions relatives à la défense de leurs intérêts. Les paragraphes 4, 15 et 16 rappellent ainsi ces principes ainsi que l'obligation du conseil de protéger les intérêts de son client et donc de recevoir toute information ou document relatif à tout entretien avec une victime. On notera que les déclarations des victimes seront couvertes par la confidentialité puisque l'identité des victimes reste confidentielle à l'égard du public en vertu des ordonnances pertinentes de la Chambre. Leur usage devra donc strictement s'inscrire dans le cadre des garanties prévues en matière d'utilisation de documents non publics et notamment de l'article 8 du Code de conduite professionnelle. Quant au paragraphe 10, il rappelle le principe fondamental selon lequel le représentant légal reste soumis aux instructions de son client : si ce dernier ne désire pas la présence de son conseil lors de l'entretien, ce dernier n'y assiste pas

22. Dans l'affaire *Lubanga*, la Chambre de première instance I a estimé que le représentant légal pouvait assister à tout entretien d'une partie avec une victime qu'il représente.¹³ Elle a jugé que le représentant légal a le « droit de recevoir une copie de la déclaration, de la transcription ou de l'enregistrement de l'entretien »¹⁴.

23. Le paragraphe 6 vise à donner effet à la décision n°1731 de la Chambre, en prévoyant les mesures qui doivent être nécessairement prises dans l'hypothèse où un conseil contacte une victime représentée en violation flagrante de la décision de la Chambre et du projet de Protocole. Il semble d'ailleurs évident que les Défense se doivent de vérifier, lorsqu'elles ont identifié une personne qu'elles souhaitent interroger, si cette personne se trouve sur la liste des victimes.

¹³ On notera que, dans cette affaire, la Chambre traitait de victimes ayant également le statut de témoins.

¹⁴ ICC-01/04-01/06-1379-tFRA, §§ 67-68.

24. Le Protocole contient également un certain nombre de dispositions visant à préserver les droits des autres parties, tout en les conciliant les droits des victimes, notamment leur droit d'obtenir des explications qui leur permettent de prendre en connaissance de cause des décisions relatives à la défense de leurs intérêts.

25. Ainsi, le Titre IV du projet de Protocole (§§ 18 et 19) rappelle les obligations des représentants légaux en la matière – et les limites à leur mandat de représentation. Il rappelle également que les membres de l'équipe sont tenus aux mêmes obligations. Le paragraphe 15 du projet de Protocole souligne explicitement que le représentant légal s'engage à ne pas perturber tout entretien conduit en bonne et due forme. Ce paragraphe reprend les termes de la décision de la Chambre n°1379 dans l'affaire *Lubanga*¹⁵.

26. Les paragraphes 6 et 16 prévoient un système d'exception à la communication par la partie au représentant légal de toute déclaration ou document obtenu de la victime. La décision finale reviendrait cependant à la Chambre.

27. Le paragraphe 11 préserve les droits des parties dans l'hypothèse où elles éprouveraient une difficulté quant à la présence du représentant légal. La décision finale reviendrait cependant à la Chambre, pour autant que la partie en question l'ait saisie afin qu'elle statue sur cette question.

28. On soulignera que les paragraphes 7 et 10 placent la victime au centre de la décision de rencontrer ou non une partie : un entretien ne peut avoir lieu si la victime n'y consent pas. A cet effet, il est indispensable que la victime ait pleine connaissance et compréhension de la qualité des personnes qui s'adressent à elle et souhaite la rencontrer. Lors des audiences, les représentants légaux ont déjà eu l'occasion de souligner la difficulté pour les personnes représentées de reconnaître qui elles ont en face d'elles. Il est donc indispensable que la partie concernée indique à la victime en quelle qualité elle agit. De même, la victime doit être dûment

¹⁵ ICC-01/04-01/06-1379-tFRA, § 69.

informée que ses propos pourront être utilisés ou qu'elle pourra être appelée à comparaître devant la Cour. Ces éléments sont reflétés au paragraphe 8.

29. Quant aux paragraphes relatifs à l'intervention éventuelle de l'Unité, ils ont été intégrés suite à la suggestion de l'une des parties, sur la base des paragraphes 27 et 31 de la Décision n°1134 de la présente Chambre. Les représentants légaux sont d'avis que la présence de l'Unité n'est pas indispensable à tout moment. Ils admettent cependant que son assistance peut être nécessaire dans l'hypothèse de témoins particulièrement vulnérables. Une telle disposition est conforme aux dispositions de l'article 68-1 du Statut. Les représentants légaux sont d'avis que la Chambre consulte plus en avant l'Unité sur cette question, puisque celle-ci n'a pas leur pu faire part de ses commentaires sur la version du projet de protocole jointe aux présentes soumissions.

30. Enfin, le paragraphe 20 du projet de Protocole rappelle que les dispositions de la Décision n°1134 de la Chambre doivent être respectées dans l'hypothèse d'une victime ayant également le statut de témoin (notamment quant fait que la partie qui souhaite rencontrer cette personne doit également en informer la partie qui l'appelle en tant que témoin et permettre sa présence éventuelle).

31. Les représentants légaux estiment que l'ensemble des propositions faites dans le projet de Protocole permet de concilier les droits des parties (en particulier ceux de la défense) et les intérêts des victimes participantes. La présence d'un conseil lors de tout entretien avec son client ne pourrait être d'avantage contraire aux droits de la défense que la présence de la partie qui appelle un témoin durant son entretien avec l'autre partie tel que l'a déjà autorisé la Chambre¹⁶. Pour les motifs précédemment exposés, il est d'autant plus justifié que le conseil d'une victime représenté assiste à tout entretien d'une partie avec son client.

32. Il convient de souligner que l'intervention des représentants légaux est d'autant plus essentielle que la plupart des victimes représentées sont des personnes

¹⁶ ICC-01/04-01/07-1134-tFRA, § 25 et suivants.

qui n'ont pas un niveau d'instruction élevé et sont facilement influençables. Il serait inadmissible et contraire à l'article 68 du Statut, que leurs intérêts soient mis en péril du simple fait que les représentants légaux ne puissent effectivement exercer leur mandat de représentation.

PAR CES MOTIFS,

PLAISE A LA CHAMBRE

- 1. A TITRE PRINCIPAL D'APPROUVER le projet de Protocole ci-joint et**
- 2. A TITRE SUBSIDIARE, si la Chambre estimait qu'elle devait entendre plus en avant les parties sur ce projet :**
 - (a) Vu l'urgence de la question et le fait que les parties ont connaissance du contenu du projet de Protocole de longue date, DE FIXER un calendrier pour le dépôt des observations des parties à une date rapprochée ;**
 - (b) En application de la Norme 24-5 du Règlement de la Cour, DE PERMETTRE aux représentants légaux de déposer une réplique aux observations des parties, afin de rencontrer les arguments juridiques des parties qui ne leur ont jamais été exposés jusqu'à présent et de fixer également la date de dépôt pour cette réplique ;**
 - (c) DE TRANCHER dans les meilleurs délais sur cette question.**

Me Fidel Nsita Luvengika
Représentant légal du groupe
principal des victimes

Me Jean-Louis Gilissen
Représentant légal
du groupe des victimes enfants soldats

Fait le 17 juin 2010, à La Haye.