

**Cour
Pénale
Internationale**

**International
Criminal
Court**



Original : français

N° : ICC-01/04-01/07

Date : 20 Juin 2008

LA CHAMBRE PRELIMINAIRE I

Composée comme suit : Mme la Juge Sylvia Steiner, Juge Unique

**SITUATION EN REPUBLIQUE DEMOCRATIQUE DU CONGO
AFFAIRE**

LE PROCUREUR

c/Germain Katanga et Mathieu Ngudjolo Chui

PUBLIC

**Réplique de la Défense de Monsieur Mathieu Ngudjolo à la réponse consolidée
du Procureur relative au document détaillé des charges**

Origine : Equipe de Défense de Mathieu Ngudjolo

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

Le Bureau du Procureur

Mr. Luis Moreno-Ocampo
Mme Fatou Bensouda

Le conseil de la Défense de Germain Katanga

Me David Hooper
Mr. Goran Sluiter

Les représentants légaux des victimes

Me Bapita
Me Gilissen
Me Keta

Les représentants légaux des demandeurs

Les victimes non représentées

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

Le Bureau du conseil public pour les victimes

Mme Paolina Massida

Le Bureau du conseil public pour la Défense

Me Xavier Jean Keïta
Mme Mélinda Taylor

Les représentants des États

L'amicus curiae

GREFFE

Le Greffier

Mme Silvana Arbia

La Section d'appui à la Défense

Mr Esteban Peralta

L'Unité d'aide aux victimes et aux témoins

La Section de la détention

I. RETROACTE ET OBJET

1. Le 9 juin 2008, la Défense de Monsieur Germain Katanga a soumis à la Chambre Préliminaire une requête intitulée «Defence Motion Seeking the Amendment of the Document Containing the Charges »¹ par laquelle elle identifie les défauts en droit et en fait du document détaillé des charges.
2. Le 10 juin 2008, la Défense de Monsieur Mathieu Ngudjolo a soumis à la Chambre Préliminaire la requête intitulée « Requête de la Défense de Monsieur Mathieu Ngudjolo en vue de solliciter la suppression du paragraphe 92 du document relatif à la notification des charges en application de l'Article 61 (3) a) du Statut »². Par cette requête, la Défense de Monsieur Mathieu Ngudjolo a contesté la théorie du Procureur selon laquelle son client a reconnu sa responsabilité dans les faits qui lui sont imputés.
3. La Défense de Monsieur Mathieu Ngudjolo s'est, en date du 10 juin, jointe à la demande de la Défense de Monsieur Germain Katanga sus précisée et a plus précisément souscrit partiellement ou entièrement aux points a, b, c, d et e de ladite requête visant à obtenir une modification du document détaillé des charges³.
4. En date du 13 juin, le Procureur a soumis à la Chambre Préliminaire une réponse consolidée aux requêtes présentées par la Défense de Monsieur Mathieu Ngudjolo (ci-après dénommée 'la Défense') et par la Défense de Monsieur Germain Katanga. Il s'agit du document intitulé « Prosecution's Consolidated Response to the Defences' Motions Regarding the Document Containing the Charges⁴ ».
5. La Défense, en date du 17 juin a sollicité l'autorisation de la Chambre Préliminaire conformément à la Norme 24 (5) du Règlement de la Cour (ci-après dénommé RC)

¹ ICC-01/04-01/07-574 du 9 juin 2008.

² ICC-01/04-01/07-575 du 10 juin 2008.

³ ICC-01/04-01/07-576 du 10 juin 2008.

⁴ ICC-01/04-01/07-590 du 13 juin 2008.

afin de présenter une réplique à la réponse consolidée du Procureur⁵. Le même jour, l'Honorable Juge unique a rendu une décision autorisant la Défense à présenter une telle réplique avec pour date butoir le 20 juin 2008 à 16H⁶.

II. OBSERVATIONS

2.1 Remarques préliminaires

6. La Défense souhaite insister et relever un certain nombre de failles et d'erreurs dans le document détaillant les charges. Ces failles et erreurs constituent de réels problèmes procéduraux et constituent une violation de l'Article 67 (1) a) du Statut et de la Norme 52 du RC.
7. L'Article 67 (1) (a) du Statut précise que le suspect dispose du droit d' *« Être informé dans le plus court délai et de façon détaillée de la nature, de la cause et de la teneur des charges dans une langue qu'il comprend et parle parfaitement »*. Et la Norme 52 du RC stipule : *« Le document indiquant les charges mentionnées à l'Article 61 comprend : a) le nom complet de la personne et tout autre renseignement pertinent pour son identification, b) l'exposé des faits, indiquant notamment quand et où les crimes auraient été commis, fournissant une base suffisante en droit et en fait pour traduire la ou les personnes en justice et comprenant les faits pertinents au regard du déclenchement de la compétence de la Cour, c) la qualification juridique des faits qui doit concorder tant avec les crimes prévus aux articles 6, 7 ou 8 qu'avec la forme précise de participation auxdits crimes prévue aux articles 25 et 28 »*.
8. La Défense souhaite insister sur le fait qu'au-delà des développements en droit et en fait qu'elles présentent, elle insiste sur l'impératif que doit être la notification au suspect d'un document détaillant les charges clair et précis. Monsieur Ngudjolo doit pouvoir comprendre clairement pourquoi et sur quelle base le Procureur entend demander son renvoi en jugement. Cette notification ne peut se limiter aux faits ; elle

⁵ 'Requête de la Défense de Monsieur Mathieu Ngudjolo afin de répliquer à la réponse consolidée du Procureur relative au document détaillé des charges', Chambre Préliminaire I, 17 juin 2008, ICC-01/04-01/07-599.

⁶ 'Decision on the Request for Leave to Reply', Chambre Préliminaire I, 17 juin 2008, ICC-01/04-01/07-600.

doit indiquer, conformément à l’Article 67 (1) a) du Statut et à la Norme 52 du RC, -et ceci de manière précise- la nature, la cause et la teneur des charges en ce compris la forme précise de sa participation présumée. La Défense souhaite attirer l’attention de la Chambre Préliminaire sur une décision de la Chambre d’Appel sur un problème certes de nature différente mais dont on peut s’inspirer quant au degré de précision que doit revêtir l’information donnée à un suspect, ici dans l’état détaillé des charges. La Chambre d’Appel dans ladite décision a insisté sur le haut degré de compréhension linguistique requis pour garantir le respect de l’Article 67 (1) a) et f) du Statut⁷. *A fortiori*, le document détaillant les charges sur lequel le Procureur se fonde doit être rédigé et présenté avec clarté de manière à ce que la personne suspectée comprenne exactement les faits mis à sa charge, la qualification juridique qui leur est donnée et sa responsabilité dans les faits⁸.

9. Force est de constater que tel n’est pas le cas aujourd’hui : le document détaillé des charges est vague et ambigu de sorte qu’il ne permet pas à la Défense de disposer des éléments nécessaires pour préparer l’audience de confirmation des charges. Cet état de fait va manifestement à l’encontre de l’Article 67 (1) b) du Statut.
10. La Défense estime que le règlement des problèmes ci-dessous exposés est essentiel pour garantir le respect de ces deux dispositions légales. La décision récente de la Chambre de Première Instance dans l’affaire Lubanga relève d’ailleurs l’importance de résoudre les problèmes procéduraux sans tarder⁹, y compris les ambiguïtés dans le document détaillant les charges.

⁷ ‘Judgment on the Appeal of Mr Germain Katanga against the Decision of Pre-Trial Chamber I Entitled “Décision on the Defence Request Concerning Languages”’, Chambre d’Appel, 27 mai 2008, ICC-01/04-01/07-522, para 38 et suivants. Voir également de manière plus large, la section ‘Droit à l’information’ dans Anne-Marie La Rosa, Juridictions Pénales Internationales, ‘La procédure et la preuve’, Editions de l’Institut Universitaire de Hautes Etudes Internationales, Genève, 2003, pages 120 et suivantes.

⁸ Anne-Marie La Rosa, Juridictions Pénales Internationales, ‘La procédure et la preuve’, Editions de l’Institut Universitaire de Hautes Etudes Internationales, Genève, 2003, pages 120 et suivantes.

⁹ *Procureur c/ Thomas Lubanga Dyilo*, ‘Decision on the Consequences of Non-Disclosure of Exculpatory Materials Covered by Article 54(3)(e) Agreements and the Application to Stay the Prosecution of the Accused, Together with Certain Other Issues Raised at the Status Conference on 10 June 2008’, Chambre de Première Instance, 13 juin 2008, ICC-01/04-01/06-1401.

2.2 La position générale du Procureur ne satisfait pas aux exigences de l'Article 67 (1) a) du Statut et de la Norme 52 du RC

11. Le Procureur estime de manière générale que le document détaillé des charges qu'il a notifié à Monsieur Ngudjolo remplit les conditions imposées par la Norme 52 du RC et répond au prescrit légal de l'Article 67 (1) (a) du Statut. Il justifie sa position en expliquant que le document détaillé des charges doit être lu en parallèle avec la liste des éléments de preuve.

12. La Défense estime que d'une part cette attitude ne correspond pas au prescrit légal dans la mesure où la Norme 52 du RC exige clairement que le document détaillé des charges doit en soit contenir la base suffisante en droit et en fait pour renvoyer la personne concernée devant la juridiction de jugement. Ainsi, le Procureur ne peut se limiter à renvoyer la Défense vers la liste des éléments de preuve. Et d'autre part, la Défense rappelle que l'Honorable Juge unique a précisé à plusieurs reprises que l'Accusation n'avait pas l'obligation au stade de l'audience de confirmation des charges de divulguer la totalité du matériel dont elle dispose pour appuyer son dossier, ni ne doit soumettre ses éléments de preuve dans leur forme originale. Par voie de conséquence dans la mesure où la liste des éléments de preuve ne représente pas la totalité du matériel dont dispose l'Accusation, celle-ci ne peut se cantonner à exiger de la Défense qu'elle cherche elle-même à compléter l'état des charges alors que cet état devrait être détaillé, complet et précis. La Défense estime que la manière dont l'Accusation a rédigé le document détaillant les charges est contraire tant à la lettre qu'à l'esprit de la Norme 52 du RC.

13. Par ailleurs, la capacité de la Défense d'opérer une vérification croisée entre les allégations du Procureur est compromise par les nombreuses expurgations et/ou la forme résumée des éléments de preuve¹⁰. A la lumière de ce rappel, il est évident que le droit d'être informé *dans le plus court délai et de façon détaillée de la nature, de la cause et de la teneur des charges* comme l'impose l'Article 67 (1) (a) du Statut est un des droits les plus fondamentaux consacré par le Statut et doit entraîner la révision du document détaillé des charges telle que sollicitée par la Défense.

14. En tout état de cause, outre les considérations sus mentionnées, lorsque la Défense se soumet de bonne foi à l'exercice consistant à lire en parallèle le document détaillant les charges et la liste des éléments de preuve, les allégations du Procureur quant à la clarté et donc quant au respect des dispositions légales applicables audit document perdent tout crédit. La Défense entend éclairer la Chambre Préliminaire en invoquant quelques exemples à l'appui de ce constat.

(i) exemple 1 : la prétendue mise au point du plan commun

Pour le paragraphe 63 relatif à la mise au point du plan commun visant à attaquer Bogoro, la Défense constate que la nouvelle liste des preuves (ICC-01/04-01/07-584-Conf) ne fait nullement état d'éléments de preuve à charge. La Défense ne comprend donc pas comment le Procureur estime avoir rempli ses obligations quant à la nature détaillée des charges en renvoyant simplement pour ce paragraphe à la liste détaillée des éléments de preuve. Quant au paragraphe 64, il s'agit d'une simple description de la situation géographique et historique de Bogoro.

(ii) exemple 2 : les formes de responsabilité

En ce qui concerne les paragraphes relatifs aux formes de responsabilité, si la Défense s'en tient à la position générale du Procureur et consulte attentivement la liste des éléments de preuve, elle ne peut que constater l'absence totale de référence à un quelconque élément de preuve supportant le paragraphe 95 et suivants. Il va de soi que les exigences posées tant par l'Article 67 (1) a) du Statut et par la Norme 52 du RC n'ont pas été respectées par l'Accusation.

¹⁰ Référence aux témoins anonymes.

(iii) exemple 3 : le paragraphe 66

Enfin, la Défense relève un dernier exemple au sujet de la soi disant planification de l'attaque de Bogoro. Le paragraphe 66 précise : « *MM. Katanga et Ngudjolo, par l'intermédiaire de Boba Boba, ont planifié l'attaque contre Bogoro avec d'autres commandants* ». L'Accusation dans la liste des éléments de preuve se réfère à une dizaine de documents pour expliciter cette allégation. Sur les 10 documents, la Défense constate que : 1/ les pages du 1^{er} document portant le numéro DRC-OTP-0091-0218 n'a rien à voir avec le paragraphe 66 ; 2/ deux documents comptent 350 pages et l'Accusation n'a fait aucune référence précise sur les paragraphes ou parties éventuellement pertinentes ; 3/ trois documents (dont deux sont identiques) sont cités sans référence précise à la partie relevante. Partant, sans même initier une étude de la crédibilité et de la valeur probante des documents versés par l'Accusation à l'appui de l'état détaillant les charges, il va de soi que l'absence de relevance de 7 documents sur 10 ne peut constituer une base factuelle suffisante à un plan commun, plan commun lui-même vague et juridiquement boiteux.

2.3. Les ambiguïtés concernant le mode de responsabilité imputé à Monsieur Ngudjolo sont contraires à l'Article 67 (1) a) du Statut et à la Norme 52 du RC

2.3.1 L'identité des co-auteurs et/ou participants au plan commun

15. La Défense constate que dans sa réponse consolidée, le Procureur au lieu de clarifier la base légale sur laquelle reposent les charges n'a fait qu'accentuer le flou factuel et juridique de l'état détaillé des charges. Ainsi, il soutient qu'il n'est pas nécessaire d'identifier les membres du plan commun puisque selon lui tous les participants du plan commun ne peuvent pas être considérés comme des co-auteurs.

16. La Défense estime que l'utilisation de la terminologie « plan commun » dans le document détaillé des charges soumis par l'Accusation est ambiguë. Ainsi, il est difficile voire impossible pour la Défense de vérifier dans le document détaillé des charges quels membres du soi disant plan commun figurent parmi les co-auteurs présumés au sens où ces co-auteurs auraient exercé un contrôle conjoint sur la commission des crimes mis à leur charge.

17. Le Procureur a cherché à aborder les requêtes de la Défense en prétextant que seuls Messieurs Ngudjolo et Katanga pouvaient être considérés comme co-auteurs¹¹. En répondant de cette manière, la Défense constate que le Procureur conteste les faits matériels sur lesquels il a fondé son état détaillé les charges. Par exemple au paragraphe 93 il est clairement stipulé : « *L'Accusation fait valoir que MM. KATANGA et NGUDJOLO ont commis les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité énoncés ci-après en association avec d'autres commandants du FNI et de la FRPI en décidant d'un plan commun visant à « effacer » Bogoro* ». L'utilisation de l'expression "commettre en association", implique que l'Accusation considère les autres commandants comme co-auteurs. De manière similaire le paragraphe 96 se réfère à l'existence de co-auteurs sans les identifier.

18. La Défense tient à rappeler que la Chambre Préliminaire a affirmé premièrement qu'un co-auteur peut être tenu pour pénalement responsable en tant qu'auteur principal de l'infraction dans son intégralité¹² et deuxièmement que le Procureur doit être en mesure d'établir que "*le suspect et les autres coauteurs doivent avoir manifestement ou expressément accepté l'idée que ces éléments objectifs puissent résulter de la mise en oeuvre du plan commun*"¹³. Partant, la Défense estime que pour être en mesure de vérifier si le Procureur a rempli ou non cette exigence, l'identité des co-auteurs doit lui être communiquée. Si cette information ne ressort pas clairement du document détaillé des charges, le Procureur aura la possibilité de changer constamment la thèse qu'il défend notamment en ce qui concerne la structure de commandement du FNI et du FRPI, ceci en violation des droits de Monsieur Ngudjolo à être informé promptement de la nature des faits mis à sa charge. La Défense estime donc que la Chambre Préliminaire devrait ordonner au Procureur soit d'enlever toutes les références aux co-auteurs soit de dévoiler l'identité de ces co-auteurs.

19. Dans sa réponse, l'Accusation affirme avoir identifié les membres du plan commun aux paragraphes 42, 44, 63, 65, 66, 67, 68, 69, 70, 71, 72, 73, 74, 75, 76, 77 et 78 de

¹¹ 'Prosecution's Consolidated Response to the Defences' Motions Regarding the Document Containing the Charges', 13 juin 2008, ICC-01/04-01/07-590, para 11.

¹² 'Décision sur la confirmation des charges', Chambre Préliminaire I, 29 janvier 2007, ICC-01/04-01/06-803, para 362.

¹³ Ibidem, para 364.

l'état détaillé des charges. Tandis que l'Accusation cite les noms de présumés membres du FNI et du FRPI dans ledit document, à aucun moment elle ne spécifie si ces personnes peuvent être considérées ou non comme participants au plan commun au sens où ces personnes partageraient le même objectif que les suspects. Par exemple, il n'est pas clair de savoir si les personnes nommées au paragraphe 42 peuvent être considérées comme avoir fait partie intégrante du même plan commun ou non. Le paragraphe 63 quant à lui se réfère simplement à d'autres commandants FNI/FRPI et le paragraphe 65 ne spécifie pas si les personnes nommément citées doivent être considérées comme faisant partie du plan commun ou comme co-auteur, etc... Vu ce flou total, la Défense estime que le document détaillé des charges ne répond nullement aux exigences légales posées tant par le Statut que par le RC.

2.3.2 La nature essentielle de la contribution présumée de Monsieur Ngudjolo à la réalisation plan commun

20. Le Procureur soutient dans sa réponse consolidée que pour considérer une personne comme un co-auteur, il lui suffit d'établir que ladite personne a "provided a substantial contribution to the implementation of the common plan".¹⁴ La Défense constate que l'Accusation ne cite aucune base juridique à l'appui de son assertion, assertion qui contredit d'ailleurs la définition même de la 'coperpétration' qui requiert outre une intention la preuve d'une contribution essentielle à la réalisation du plan commun. La Défense entend se référer ici à la décision de confirmation des charges prise à l'encontre de Monsieur Lubanga Dyilo qui précise : « *De l'avis de la Chambre, lorsque les éléments objectifs d'une infraction sont réalisés par plusieurs individus agissant dans le cadre d'un plan commun, seuls ceux à qui ont été assignées des tâches essentielles – et qui sont donc en mesure de faire obstacle à la perpétration du crime en n'accomplissant pas leurs tâches – peuvent être considérés comme exerçant un contrôle conjoint sur le crime.* »¹⁵

¹⁴ 'Prosecution's Consolidated Response to the Defences' Motions Regarding the Document Containing the Charges', 13 juin 2008, ICC-01/04-01/07-590, note de bas de page 12.

¹⁵ *Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, 'Décision sur la confirmation des charges', Chambre Préliminaire I, 29 janvier 2007, ICC-01/04-01/06-803, para 347.

21. La Défense estime que la méthode adoptée par l'Accusation crée une ambiguïté fondamentale par rapport à la théorie de responsabilité sur laquelle il entend se fonder. Bien que le Procureur ait cité l'Article 25(3)(a) du Statut dans le document détaillant les charges, à la lumière de références à une contribution substantielle plutôt qu'essentielle, il n'est pas clair si l'Accusation se base sur une approche relevant de l'entreprise criminelle commune ou sur la théorie de la co-perpétration reposant sur un contrôle conjoint du crime.
22. Or, il n'est pas envisageable de se baser sur les deux approches, puisque les exigences en rapport avec le *mens rea* et l'*actus reus* sont incompatibles. Ainsi, il a été commenté que *“the contribution of an accused to a Joint Criminal Enterprise does not have to be the sine qua non of the commission of the crime.[...] By contrast, under co-perpetratorship theory, since the non-fulfilment by a participant of his promised contribution would “ruin” the accomplishment of the enterprise as visualised, the making of his contribution would appear to be a sine qua non. Therefore, though the two theories overlap, they arrive at a point of incompatibility touching guilt or innocence: at that point one theory is wrong, the other right. This would seem to indicate that only one of the two theories can prevail in the same legal system”*.¹⁶
23. Il apparaît donc clairement que l'Accusation dans l'état détaillé des charges a combiné de manière confuse les deux formes de responsabilité afin d'une part de pouvoir bénéficier d'un double argument à savoir le niveau de *mens rea* plus faible requis pour la 'coperpétration' et le niveau d' *actus reus* moins contraignant de l'entreprise criminelle commune et d'autre part de se ménager la possibilité de plaider durant le procès soit la 'coperpétration' soit l'entreprise criminelle commune.
24. La Défense observe que la co-perpétration au travers du contrôle conjoint du crime relève plutôt d'un nouveau mode de responsabilité dans le domaine du droit international pénal. L'absence de codification sur les modes de participation ne peut en aucun cas justifier une telle attitude de la part du Procureur. Partant, dans la mesure où la Défense peut difficilement préparer son dossier en se référant notamment à l'abondante jurisprudence des Tribunaux pénaux internationaux *ad hoc* pour éclairer

¹⁶ TPIR, *Procureur c. Gacumbitsi*, Jugement, Chambre d'Appel, 7 juillet 2006, Affaire No. ICTR-2001-64-A, Opinion du Juge SHAHABUDEEN, para 50, voir <http://69.94.11.53/default.htm>.

la Chambre Préliminaire, il va de soi que la théorie tout à fait ambiguë développée par le Procureur a pour conséquence une responsabilité accrue dans son chef pour assurer que les contours de ce mode de responsabilité sont clairement définis dans le document détaillé des charges, *quod non* en l'état actuel dudit document¹⁷. La Défense estime en outre que l'obligation de délimiter clairement le mode de responsabilité s'étend également à la théorie de la responsabilité qui le conforte¹⁸. Il est donc d'importance capitale pour assurer le plein respect de l'Article 67 (1) a) du Statut et de la Norme 52 du RC que le Procureur revoie le document détaillé des charges à la lumière de ces arguments.

2.3.3 Le Procureur omet de spécifier quels crimes ont été physiquement perpétrés par quelles milices

25. L'Accusation soutient ne pas être obligée de préciser quels crimes ont été commis par telle milice ou telle autre. Cette allégation est liée au fait que selon la thèse soutenue par l'Accusation, chaque co-auteur est responsable pour les faits commis par les

¹⁷ La Chambre d'Appel du TPIR a clairement affirmé qu' *"il serait à la fois inutile et injuste de déclarer un accusé responsable d'une forme de responsabilité qui n'est pas clairement définie en droit pénal international"*. Procureur c. Bagilishema, 'Motifs de l'Arrêt' Chambre d'Appel, Affaire n° ICTR-95-1A-A, <http://69.94.11.53/FRENCH/index.htm>, para 34. Voyez également Procureur c. Gacumbitsi, Jugement, Chambre d'Appel, 7 juillet 2006, Affaire No. ICTR-2001-64-A, para 172 *"the indictment referred to concerted action among a plurality of persons in support of: 'a common scheme, strategy or plan' [...] This language is similar to that employed in Tadic and seems to encompass the critical elements of a JCE charge. However, in then proceeding to state that the accused participated in the common scheme 'by his own affirmative acts or through persons he assisted or by his subordinates with his knowledge and consent' the indictment could be read to invoke three established modes of liability other than JCE: 'committing' through direct, personal perpetration, aiding and abetting, and Article 6(3) superior responsibility. The appellant could have interpreted the paragraph as a whole to refer only to those modes of liability and not to the JCE, and he cannot therefore be said to have received clear notice of the JCE theory. This is especially so because, at the time of the Indictment, JCE was still an unfamiliar mode of liability in this Tribunal, although it had been employed at the ICTY"*, voir <http://69.94.11.53/default.htm>.

¹⁸ TPIY, Procureur c. Blaskic, Jugement, Chambre D'Appel, 29 juillet 2004, Affaire N°IT-95-14-A, <http://www.un.org/icty/blaskic/appeal/jugement/bla-aj040729f.pdf>, para 214: *"Dans l'affaire Kolundzija, la Chambre de première instance a ordonné à l'Accusation de modifier l'acte d'accusation de manière à préciser : 1) les crimes qu'il était reproché aux accusés, sur la base de l'article 7 1), d'avoir commis « directement », « en précisant, si possible, le [mode] de participation, par exemple "a planifié" ou "a incité à commettre" ou "a ordonné"... » ; 2) les crimes qu'il leur était reproché d'avoir commis sur la base de l'article 7 3) ; et 3) les crimes qui leur étaient reprochés sur la base de l'article 7 1) et de l'article 7 3), en précisant bien le mode de participation en cause vu l'article 7 1). Cette approche a été retenue par la Chambre d'appel dans l'Arrêt Krnojelac où elle a estimé que la Chambre de première instance avait eu raison de refuser d'envisager la participation de l'accusé à une entreprise criminelle commune élargie, puisque l'acte d'accusation n'avait pas été modifié après qu'elle eut expressément dit qu'il ne mettait l'accusé en cause que pour sa participation à une entreprise criminelle commune élémentaire. La Chambre d'appel a souligné que l'Accusation devait non seulement préciser l'article sur lequel elle se fondait pour mettre en cause la responsabilité d'un accusé, à savoir l'article 7 1) ou l'article 7 3), mais aussi le mode de participation allégué"*.

autres¹⁹. Cependant, la théorie de la co-perpétration requiert que l'Accusation établisse clairement que le co-auteur a exercé un contrôle effectif sur les auteurs physiques concernés *quod non* dans le document détaillé des charges en son état actuel.

26. Une telle précision est également requise afin de vérifier si les faits allégués étaient ou non commis par des groupes externes. A ce propos la Défense observe qu'un rapport de la MONUC²⁰ sur lequel le Procureur se réfère fait état de l'implication notamment de membres de diverses ethnies, de l'APC et de soldats ougandais. La Défense estime que l'Accusation a l'obligation de clarifier leur implication dans la mesure où il est particulièrement pertinent de savoir si les actes commis par des milices externes faisaient en fait partie intégrante du plan commun et si Messieurs Ngudjolo et Katanga sont présumés avoir contrôlé ces milices externes.

27. Enfin, la Défense observe que contrairement à la théorie de la 'coperpétration', en vertu du mode alternatif de responsabilité favorisé par l'Accusation, Monsieur Ngudjolo devrait uniquement répondre de sa responsabilité dans les crimes qu'auraient commis les milices qui aurait le cas échéant relevé de son contrôle. Afin de pouvoir préparer adéquatement sa défense dans le respect des dispositions légales applicables, il est nécessaire que soient déterminés quels crimes spécifiques sont présumés avoir été commis sous ses ordres.

2.3.4. L'obligation d'identifier les victimes

28. La Défense expose respectueusement que dans sa réponse l'Accusation a fait un usage erroné de la jurisprudence des Tribunaux pénaux internationaux *ad hoc* relative à la divulgation de l'identité des victimes, ceci avec pour seul objectif de s'exempter de

¹⁹ 'Prosecution's Consolidated Response to the Defences' Motions Regarding the Document Containing the Charges', 13 juin 2008, ICC-01/04-01/07-590, para 13.

²⁰ 'Rapport spécial sur les événements d'Ituri (Janvier 2002-décembre 2003), Rapport du Secrétaire général au Conseil de Sécurité, 16 juillet 2004, doc. ONU S/2004/573, http://www.monuc.org/downloads/S_2004_573_2004_Francais.pdf, para 67: « D'après des enfants soldats qui ont participé à l'opération dans le camp de l'UPC, les agresseurs comprenaient des Lendu du nord, des Ngiti du sud, des membres de l'APC et quelques soldats ougandais. Deux des enfants ont déclaré qu'ils avaient entendu une communication radio en swahili ougandais et qu'ils avaient été témoins du massacre de soldats ougandais. D'autres victimes ont déclaré qu'elles avaient entendu des soldats parler portugais. Certains pensent que ces éléments étaient des forces spéciales des FAC entraînées en Angola ».

toute obligation de procéder à une telle divulgation. En effet, la note de bas de page 23 de la réponse consolidée du Procureur, pose la question de savoir si le Procureur a l'obligation de transmettre les noms de toutes les victimes dans des circonstances où il n'est pas possible de le faire. Dans de telles circonstances, la Défense souhaite rappeler que la Chambre d'Appel du TPIY a affirmé que “[w]here the scale of the crimes or the fallibility of witness recollection prevents the Prosecution from providing all the necessary material facts, less information may be acceptable. However, even where it is impracticable or impossible to provide full details of a material fact, the Prosecution must indicate its best understanding of the case against the accused”.²¹

29. Par conséquent, dans la mesure où il revient à l'Accusation d'explicitier son dossier de manière la plus intelligible possible, la Défense estime que si, dans le cas présent, l'Accusation est au courant de l'identité des présumées victimes ou au moins de certaines d'entre elles, elle a l'obligation de préciser les informations y relatives dans le document détaillant les charges²². La Défense invoque également un jugement de la Chambre d'Appel du TPIY où elle précisait: “ *An indictment may [...] be defective when the material facts are pleaded without sufficient specificity, such as, unless there are special circumstances, [...] the victims are only generally identified* ”²³ ».

30. Dans la mesure où le suspect doit répondre de crimes de guerre, les informations relatives à l'identité des victimes sont capitales pour la préparation de la défense. Ainsi, il est important de pouvoir vérifier si les victimes sont des civils par opposition aux personnes qui ont été actives dans les hostilités. En outre, puisque l'attaque

²¹ TPIY, *Procureur c/ Kvočka et al.*, Jugement, Chambre d'Appel, affaire IT-98-30/1-A, 25 février 2005, para.30. <http://www.un.org/icty/kvocka/appeal/judgement/index.htm>.

²² “[S]ince the identity of the victim is information that is valuable to the preparation of the defence case, if the Prosecution is in a position to name the victims, it should do so”: TPIY, *Procureur c/ Kupreskic*, Jugement, Chambre d'Appel, 23 Octobre 2001, para.90, voir <http://www.un.org/icty/kupreskic/appeal/judgement/index.htm>.

Voyez également le *Procureur c. Tochilovsky*: “The fact that there may be difficulties however does not excuse the Prosecution from making due efforts to provide particulars of the crimes it alleges, to the extent at least that it is in a position to do so. For example, while it may not be in a position to provide exhaustive lists of such matters as the names of all towns and villages allegedly attacked, or the details of all alleged victims, and the exact total number, it may be reasonable to expect that the Prosecution is able to provide some particulars of such matters” *Jurisprudence of the International Criminal Courts and the European Court of Human Rights, Procedure and Evidence* (Martinus Nijhoff, 2008) p. 34.

²³ TPIY, *Procureur c. Miroslav Kvočka, Mlado Radic, Zoran Zigic et Dragoljub Prcać*, ‘Judgment’, Chambre d'Appel, Affaire No. IT-98-30/1-A, 25 février 2005, para 31, <http://www.un.org/icty/kvocka/appeal/judgement/index.htm>.

présumée semble, à la lecture du document détaillé des charges, s'être déroulée en une seule journée, l'échelle de l'attaque ne rend pas impossible pour l'Accusation l'identification d'au moins quelques victimes présumées.

31. Partant, le document détaillé des charges devrait à tout le moins mentionner les noms (ou si des mesures de protection sont appliquées une référence explicite), ou les pseudonymes qui sont actuellement connus de l'Accusation.

2.3.5 Le document détaillé des charges est rédigé en termes vagues

32. La Défense remarque également que le Procureur n'apporte pas de réponse satisfaisante quant aux termes vagues utilisés dans l'état détaillé des charges. Par rapport à la localisation des événements présumés, il utilise des expressions telles 'incluant mais non limité à' ou encore 'entre autres'. La Défense estime que de telles expressions ne devraient pas figurer au document détaillé des charges dans la mesure où ils ne répondent pas au degré de précision requis par le Statut et le RC. La jurisprudence internationale comprend de nombreux exemples où le Procureur a été contraint de modifier son acte d'accusation en clarifiant les termes vagues qu'il contenait initialement²⁴.

2.3.6 Les soit disants aveux de Monsieur Ndugjolo

33. La Défense constate que l'Accusation se méprend sur sa requête et ne rencontre nullement ses arguments. En effet, le Procureur continue à affirmer que Monsieur Ndugjolo est en aveu des faits qu'il lui sont reprochés en avançant que ce dernier a fait

²⁴ CSSL, *Procureur c. Brima et consorts*, 'Decision and Order on Defence Preliminary Motion on Defects in the Form of the Indictment', Chambre de Première Instance I, 1er avril, 2004, SCSL-04-16-PT, paras, 40-42 <http://www.sc-sl.org/Documents/AFRC/SCSL-04-16-PT-046-II.pdf>; *Procureur c. Kanu*, 'Decision and Order on Defence Preliminary Motion for Defects in the Form of the Indictment', Chambre de Première Instance, Affaire No. SCSL-2003-13-PT, 19 Novembre 2003, para. 17, <http://www.sc-sl.org/Documents/AFRC/SCSL-03-13-PT-036.pdf>; *Procureur c. Sesay et al.*, 'Decision and Order on Defence Preliminary Motion for Defects in the Form of the Indictment', Chambre de Première Instance, Affaire No. SCSL-04-15-PT, 13 Octobre 2003, para. 33, <http://www.sc-sl.org/Documents/RUF/SCSL-03-05-PT-080.pdf>; voir également la jurisprudence du TPIY: *Procureur c. Kvočka et al.*, 'Décision relative aux exceptions préjudicielles de la Défense portant sur la forme de l'acte d'accusation', Chambre de Première Instance, Affaire No. IT-98-30-PT, 12 Avril 1999, para. 26, <http://www.un.org/icty/kvocka/trialc/decision-f/90412FI513252.htm>.

des déclarations à ce sujet²⁵. Or, sans réitérer ici les arguments qu'elle a développés dans sa requête²⁶, la Défense rappelle que l'Accusation n'a versé au dossier aucune déclaration signée de la main de Monsieur Ngudjolo ni aucun élément de preuve directement lié à de quelconques aveux. Au contraire, le Procureur fait état d'éléments relevant du oui-dire ou d'allégations étrangères aux faits. Partant, la Défense estime que le bien-fondé de sa requête en vue de solliciter la suppression du paragraphe 92 du document relatif à la notification des charges en application de l'Article 61-3-a du Statut n'est nullement remis en cause par la réponse consolidée du Procureur. A tout le moins, la Défense estime que l'Accusation devrait adapter le titre et les éléments de ce paragraphe à l'information réelle à laquelle elle entend se référer.

En conclusion

34. la Défense demande respectueusement à la Chambre Préliminaire de faire droit à ses arguments et d'ordonner à l'Accusation de modifier le document détaillé des charges en conséquence afin de la conformer aux dispositions légales applicables.



Me Jean-Pierre Kilenda Kakengi Basila
Conseil Permanent de Défense de Mr Mathieu Ngudjolo

Fait à La Haye, le 20 Juin 2008

²⁵ Voir par exemple 'Prosecution's Consolidated Response to the Defences' Motions Regarding the Document Containing the Charges', 13 juin 2008, ICC-01/04-01/07-590, para 24.

²⁶ Voir 'Requête de la Défense de Monsieur Mathieu Ngudjolo en vue de solliciter la suppression du paragraphe 92 du document relatif à la notification des charges en application de l'Article 61-3-a du Statut', 10 juin 2006, ICC-01/04-01/07-575.