

**Cour
Pénale
Internationale**



**International
Criminal
Court**

Original : français

N° : ICC-01/04-01/07

Date : 19 octobre 2010

LA CHAMBRE DE PREMIÈRE 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 RÉPUBLIQUE DÉMOCRATIQUE DU CONGO
AFFAIRE
LE PROCUREUR
c. GERMAIN KATANGA ET MATHIEU NGUDJOLO CHUI

Version confidentielle expurgée

**Décision relative à la Requête du Bureau du Procureur aux fins de communication
d'un élément de preuve relatif au témoin 219**

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

Le Bureau du Procureur

M. Luis Moreno-Ocampo, Procureur
M. Éric MacDonald, premier substitut du
Procureur

Le conseil de Germain Katanga

Me David Hooper
Me Andreas O'Shea

Le conseil 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

**Les représentants légaux des
demandeurs**

Les victimes non représentées

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

**Le Bureau du conseil public pour les
victimes**

**Le Bureau du conseil public pour la
Défense**

Les représentants des États

L'amicus curiae

GREFFE

Le Greffier

La Section d'appui aux conseils

Le greffier adjoint

**L'Unité d'aide aux victimes et aux
témoins**

La Section de la détention

**La Section de la participation des
victimes et des réparations**

Autres

LA CHAMBRE DE PREMIÈRE INSTANCE II de la Cour pénale internationale (respectivement « la Chambre » et « la Cour »), conformément aux articles 64 et 67 du Statut de Rome (« le Statut ») et aux règles 76 et 77 du Règlement de procédure et de preuve (« le Règlement »), décide ce qui suit.

I. INTRODUCTION

1. Les 10 et 11 décembre 2009, des représentants du Bureau du Procureur (« le Procureur ») se sont entretenus avec le témoin P-219 afin d'être en mesure de produire une déclaration signée de ce dernier et ce, conformément à une décision rendue par la Chambre le 23 octobre 2009 (« la déclaration des 10 et 11 décembre »)¹. À cette occasion, le témoin P-219 a tenu à faire part de préoccupations liées à l'existence d'une conversation téléphonique échangée le 8 juin 2009, depuis le centre de détention, entre Germain Katanga et lui-même, par l'entremise de Jean Logo Dhengachu, personne ressource de son équipe de défense en République démocratique du Congo. La teneur de cette conversation comme les conditions dans lesquelles elle s'était déroulée ont fait l'objet d'une déclaration spécifique du témoin P-219 en date du 12 décembre 2009 (« la déclaration du 12 décembre »).

2. Germain Katanga a eu connaissance de cette déclaration [EXPURGÉ]². [EXPURGÉ]³.

3. Le 4 janvier 2010, le Greffier a transmis à la Chambre ainsi qu'à la Défense de cet accusé la traduction en français de la conversation téléphonique échangée en

¹ *Decision on the Prosecution request for the addition of witness P-219 to the Prosecution List of Incriminating Witnesses and the disclosure of related incriminating material to the Defence*, 23 octobre 2009, ICC-01/04-01/07-1553.

² [EXPURGÉ].

³ [EXPURGÉ].

Swahili le 8 juin 2009 (« la transcription »)⁴. Il a par ailleurs transmis un rapport expurgé au Procureur, sans qu'y soit jointe la transcription de la conversation litigieuse⁵.

4. Le 23 avril 2010, le Procureur a déposé une requête sollicitant la communication de la transcription (« la Requête »)⁶. La Défense de Germain Katanga y a répondu le 17 mai 2010⁷.

5. Par ailleurs, le 8 juillet 2010, la Défense de Germain Katanga a demandé la communication des enregistrements des entretiens qui se sont tenus entre le Bureau du Procureur et le témoin P-219 au mois de décembre 2009 et qui ont donné lieu à la déclaration des 10 et 11 décembre⁸.

6. Le Procureur a répondu à cette requête le 19 juillet 2010⁹. Il a alors indiqué que, dans l'hypothèse où la Chambre lui réserverait une suite favorable, il conviendrait de procéder à une expurgation, d'une durée d'une minute, sur l'une des bandes destinées à être remises à la Défense de Mathieu Ngudjolo car le témoin P-219 y évoque la conversation téléphonique qu'il a eue avec Germain Katanga en

⁴ Greffe, Transmission de la transcription d'une communication téléphonique de Germain Katanga datée du 8 juin 2009, 4 janvier 2010, ICC-01/04-01/07-1746-Conf-Exp.

⁵ Greffe, Version expurgée de « Transmission de la transcription d'une communication téléphonique de Germain Katanga datée du 8 juin 2009 », 4 janvier 2010, ICC-01/04-01/07-1746-Conf-Exp-Red. La Défense a par ailleurs pu bénéficier ultérieurement, à sa demande, de la version originale de la conversation en Swahili.

⁶ Bureau du Procureur, Requête de l'Accusation aux fins de communication d'un élément de preuve relatif au témoin P-219, 23 avril 2010, ICC-01/04-01/07-2044-Conf-Exp, réservée au Procureur et à la Défense de Germain Katanga (la « Requête »).

⁷ Défense de Germain Katanga, *Defence Response to the Requête de l'Accusation aux fins de communication d'un élément de preuve relatif au témoin P-219*, 17 mai 2010, ICC-01/04-01/07-2102-Conf-Exp (la « Réponse de la Défense de Germain Katanga »).

⁸ Défense de Germain Katanga, *Defence Request for the Disclosure of the Audio Records of Interview of Incriminating Witness 219 Dated December 2009*, 8 juillet 2010, ICC-01/04-01/07-2250.

⁹ Bureau du Procureur, Réponse de l'Accusation à la « *Defence Request for the Disclosure of the Audio Records of Interview of Incriminating Witness 219 Dated December 2009* », 19 juillet 2010, ICC-01/04-01/07-2291-Conf-Exp et ICC-01/04-01/07-2291-Red (version publique expurgée).

juin 2009, sujet qui fait l'objet de mémoires *ex parte* auxquels la Défense de Mathieu Ngudjolo n'est pas partie¹⁰.

7. Dans une décision du 20 août 2010 faisant droit à la requête de la Défense, la Chambre a ordonné au Procureur de communiquer immédiatement l'extrait concerné à la Défense de Germain Katanga et a enjoint à cette dernière de lui faire savoir, dans les deux jours suivant la notification, si elle entendait soulever une éventuelle objection à la divulgation de ce passage à la Défense de Mathieu Ngudjolo¹¹. Le 24 août 2010, la Défense de Germain Katanga a fait part de son objection à la divulgation dudit passage à la Défense de Mathieu Ngudjolo¹².

8. Par décision du 30 août 2010, la Chambre a considéré que cette demande d'expurgation était liée à la Requête et qu'il convenait dès lors de la traiter avec cette dernière. Soucieuse toutefois de faire procéder rapidement à la divulgation de ces enregistrements, elle a autorisé, à titre provisoire, la suppression demandée¹³. Le Procureur a procédé à la communication de ces enregistrements le 31 août 2010, ne transmettant à la Défense de Mathieu Ngudjolo que la version expurgée¹⁴.

9. Le 3 septembre 2010, la Défense de Mathieu Ngudjolo a déposé une requête urgente demandant la « rétractation » de la décision du 30 août 2010 et sollicitant la

¹⁰ Ibid., note de bas de page 16.

¹¹ Décision sur la Requête de la Défense de Germain Katanga tendant à obtenir la communication de l'enregistrement d'un entretien avec le témoin P-219, 20 août 2010, ICC-01/04-01/07-2309-Conf-Exp et ICC-01/04-01/07-2309-Red (version publique expurgée).

¹² Défense de Germain Katanga, *Defence Observations on the Disclosure of the Audio Records of Interview of Witness 219 Dated December 2009*, 24 août 2010, ICC-01/04-01/07-2323-Conf-Exp.

¹³ Décision sur la demande du Procureur et de la Défense tendant à l'expurgation d'une portion de l'enregistrement d'un entretien avec le témoin P-219 à destination de Mathieu Ngudjolo Chui, 30 août 2010, ICC-01/04-01/07-2345-Conf-Red.

¹⁴ Bureau du Procureur, *Prosecution's Communication of Pre-Inspection Report for Material Provided to the Defence under Rule 77 on 31 August 2010*, 31 août 2010, ICC-01/04-01/07-2359 avec annexes confidentielles.

divulgaration immédiate du passage expurgé de l'enregistrement de l'entretien avec le témoin P-219¹⁵.

10. Enfin, dans son écriture du 24 août 2010, la Défense de Germain Katanga a demandé que le Procureur lui communique l'enregistrement de l'entretien qui s'est tenu entre le témoin P-219 et ce dernier au sujet de la conversation téléphonique de juin 2009¹⁶. Le Procureur a fait savoir, par courriel en date du 26 août 2010, qu'il était disposé à y procéder immédiatement et, faisant référence à sa Requête, qu'il considérait que cet enregistrement, à l'instar de la déclaration du 12 décembre, devrait être divulgué à la Défense de Mathieu Ngudjolo et figurer au dossier de familiarisation du témoin P-219¹⁷.

11. Le 30 août 2010, après avoir reçu l'autorisation de la Chambre,¹⁸ le Procureur a communiqué ledit enregistrement à la Défense de Germain Katanga¹⁹.

II. ARGUMENTS DES PARTIES

A. Requête du Procureur

12. Dans la Requête, le Procureur demande à la Chambre de bien vouloir ordonner la communication de la transcription de la conversation (i) au Procureur²⁰;

¹⁵ Défense de Mathieu Ngudjolo, Requête urgente de la Défense pour solliciter la divulgation immédiate d'une portion expurgée de l'enregistrement d'un entretien avec le témoin P-219 à destination de Mathieu Ngudjolo Chui, 3 septembre 2010, ICC-01/04-01/07-2364-Conf.

¹⁶ ICC-01/04-01/07-2323-Conf-Exp, par. 5.

¹⁷ Bureau du Procureur, courriel du 26 août 2010, à 11h54, adressé à la Chambre et copié à la Défense de Germain Katanga.

¹⁸ Courriel du 27 août 2010, à 16h16, adressé au Procureur et copié à la Défense de Germain Katanga.

¹⁹ Bureau du Procureur, *Prosecution's Communication of Pre-Inspection Report for Material Provided to the Defence of Germain Katanga under Rule 77 on 30 August 2010*, 31 août 2010, ICC-01/04-01/07-2349-Conf-Exp.

²⁰ Requête, par. 7 à 14.

(ii) à la Défense de Mathieu Ngudjolo²¹ ; et (iii) au témoin P-219 lors de son processus de familiarisation²², avec les éventuelles expurgations nécessaires.

13. Il soutient que la Défense de Germain Katanga aurait mis en cause la crédibilité du témoin P-219 sur la base de la déclaration lue conjointement avec la transcription²³. Il soutient aussi que « [d]e tels éléments portés volontairement dès ce stade devant la Chambre concernant un aspect substantiel d'un témoin de l'Accusation ne sauraient rester *ex parte* »²⁴. Il soutient encore qu'une telle démarche lui porte dès aujourd'hui préjudice car « [il] ne saurait être mis dans une situation où la crédibilité d'un de ses témoins est pré-discutée par l'Accusé devant les juges sans droit de regard, faute d'accès aux éléments matériels pertinents »²⁵. Il demande donc une copie de cette transcription afin de pouvoir apprécier la crédibilité du témoin avant qu'il ne commence sa déposition et répondre « dès maintenant à ce débat spontanément ouvert par l'Accusé », conformément au principe du contradictoire et à l'exigence de recherche de la vérité²⁶.

14. Par ailleurs, le Procureur souligne que, dans la mesure où la Défense de Germain Katanga entend utiliser cette transcription « comme moyen de preuve » pour contester la crédibilité du témoin au procès, il existe là une raison supplémentaire pour que, sur la base de la règle 78 du Règlement, la transcription lui soit communiquée²⁷.

15. Il considère, de plus, que cette divulgation est nécessaire afin de lui permettre de remplir, vis-à-vis de la Défense de Mathieu Ngudjolo, les obligations qu'il tient de l'article 67-2 du Statut et de la règle 77 du Règlement. La déclaration du

²¹ Ibid., par. 15 à 22.

²² Ibid., par. 23 à 26.

²³ Ibid., par. 7 à 12, faisant référence à ICC-01/04-01/07-2026-Conf-Exp, par. 13 et 14.

²⁴ Ibid., par. 10.

²⁵ Ibid., par. 11.

²⁶ Ibid., par. 12.

²⁷ Ibid., par. 13 et 14, faisant référence à ICC-01/04-01/07-2026-Conf-Exp, par. 20.

12 décembre 2009, lue sans la transcription, ne révélerait pas, selon lui, d'élément exculpatoire et contiendrait, pour l'essentiel, des informations préoccupantes pour la sécurité des témoins²⁸. Or, il estime que les assertions de la Défense de Germain Katanga sur la crédibilité du témoin P-219 soulèvent désormais la question de la divulgation de la déclaration et de la transcription comme éléments potentiellement exculpatrices pour Mathieu Ngudjolo et cela, qu'elle décide en définitive d'utiliser ou non ces éléments lors de la déposition dudit témoin²⁹.

16. Enfin, pour le Procureur, la déclaration et la transcription de la conversation devraient être incluses dans le dossier de familiarisation qui sera soumis au témoin afin de lui permettre de se remémorer ses propos avant de témoigner. Il s'agirait là d'une question d'équité à l'égard de ce témoin et d'une possibilité de gagner du temps en salle d'audience³⁰.

B. Réponse de la Défense de Germain Katanga

17. La Défense de Germain Katanga sollicite le rejet de la Requête³¹.

18. Elle souligne que la Chambre n'avait pas autorisé la divulgation de ladite transcription [EXPURGÉ]³². Elle considère qu'en présentant cette requête, le Procureur entend revenir sur une question déjà traitée, en présentant de nouveaux motifs pour tenter de parvenir à la divulgation de cette transcription³³.

²⁸ Ibid., par. 16.

²⁹ Ibid., par. 16 et 18. L'absence de divulgation de la déclaration et de la transcription pourrait violer les droits que Mathieu Ngudjolo tient du Statut et notamment son droit à un procès équitable. Ibid., par. 20.

³⁰ Ibid., par. 23 à 26.

³¹ Réponse de la Défense de Germain Katanga, par. 2 et 15.

³² Ibid., par. 3.

³³ Ibid., par. 4.

19. La Défense réitère qu'elle n'a aucune obligation de divulgation vis-à-vis du Procureur et elle se réfère aux arguments invoqués dans son écriture relative aux obligations de divulgation de la défense³⁴.

20. En particulier, elle observe que le Procureur ne cite aucune jurisprudence au soutien des ses arguments³⁵. Invoquant son droit d'interroger les témoins à charge, la Défense soutient qu'il n'existe, dans les tribunaux pénaux internationaux pas plus que dans la présente affaire, aucune obligation de divulguer les documents dont elle entend se servir lors de ses contre-interrogatoires si ce n'est celle de les communiquer avec quelques jours d'avance et uniquement si elle a l'intention de les utiliser³⁶. À cet égard, la Défense souligne qu'elle n'a pas encore décidé si elle ferait usage ou non de ladite transcription lors du contre-interrogatoire du témoin P-219³⁷. Faute d'avoir encore pris parti sur ce point, la Défense estime donc n'avoir aucune obligation de divulguer ledit document aux parties ou au témoin³⁸.

21. La Défense soutient encore que la règle 78 ne lui impose pas de divulguer au Procureur les documents qu'elle entend utiliser lors de ses contre-interrogatoires des témoins à charge. Selon elle, cette disposition a trait à la divulgation de documents que la Défense entend utiliser comme moyens de preuve au procès, les documents auxquels elle recourt lors d'un contre-interrogatoire n'étant pas couverts par cette règle dès lors qu'ils tendent seulement à contester la crédibilité des témoins³⁹. La Défense souligne qu'elle n'édifie pas son cas sur ces documents⁴⁰, et que la règle 78 ne lui impose pas de divulguer au Procureur sa stratégie et les lignes

³⁴ Ibid., par. 5, faisant référence à *Defence Response to Prosecution's Application Concerning Disclosure by the Defence Pursuant to Rules 78 and 79(4)* (ICC-01/04-01/07-1529) of 13 October 2009, 5 novembre 2009, ICC-01/04-01/07-1604.

³⁵ Ibid., par. 6.

³⁶ Ibidem.

³⁷ Ibidem.

³⁸ Ibidem.

³⁹ Ibid., par. 7.

⁴⁰ Ibidem.

de sa défense⁴¹. Elle relève par ailleurs que l'accusé a le droit d'examiner les témoins à charge de manière efficace⁴² et qu'à cette fin, la spontanéité de leurs réponses est essentielle⁴³. Aussi considère-t-elle qu'elle n'est pas tenue de divulguer au témoin en cause les documents qu'elle entend utiliser lors de son contre-interrogatoire⁴⁴.

22. La Défense souligne enfin que lui imposer une telle divulgation constituerait une violation du droit de l'accusé de garder le silence et de ne pas être forcé de témoigner contre lui-même. Elle rappelle que la décision d'utiliser ou non la transcription lors du contre-interrogatoire du témoin 219 ne sera pas prise avant que le témoin ait commencé sa déposition et elle insiste sur le fait que, s'il est vrai que ces documents pourraient être exculpatrices pour le co-accusé, il est tout aussi vrai qu'ils pourraient être incriminatoires pour Germain Katanga⁴⁵.

23. En conclusion, la Défense de Germain Katanga rappelle que la Chambre a décidé de refuser au Procureur l'accès à la transcription de la conversation litigieuse car il s'agit d'une conversation téléphonique privée de l'accusé ainsi que d'un important moyen de contre-interrogatoire du témoin. Elle rappelle aussi que jusqu'à présent, la Chambre n'a pas ordonné la divulgation de cette transcription. Dès lors, les circonstances n'ayant pas changé et le Procureur n'ayant pas fourni d'arguments convaincants, il convient, selon la Défense, de refuser cette divulgation à ce stade de la procédure⁴⁶.

III. ANALYSE DE LA CHAMBRE

24. La Chambre relève que la transcription reproduit le contenu d'une conversation téléphonique entre Germain Katanga, depuis le centre de détention, la

⁴¹ Ibid., par. 10.

⁴² Ibid., par. 8.

⁴³ Ibid., par. 9.

⁴⁴ Ibidem.

⁴⁵ Ibid., par. 12 et 13.

⁴⁶ Ibid., par. 14.

personne ressource de son équipe de défense et une personne qui n'a été incluse que postérieurement sur la liste des témoins du Procureur sous le pseudonyme P-219. Elle note aussi que les informations figurant dans cette transcription ont principalement trait à des domaines tels que la stratégie de défense de l'accusé et la vie privée de ce dernier.

25. La Chambre rappelle que les mesures de surveillance passive des conversations dont ladite transcription découle avaient été mises en oeuvre par le Greffe sur le fondement des normes 174 et 175 du Règlement du Greffe à seule fin de s'assurer que l'accusé faisait un usage régulier des facilités de communication qui lui avaient été consenties. Ces mesures de surveillance poursuivaient donc un objectif spécifique et leur utilisation à d'autres fins - notamment pour répondre à des allégations mettant en cause la crédibilité d'un témoin où pour parvenir à la manifestation de la vérité - pourrait être contestée sur le fondement d'un éventuel détournement de procédure ainsi qu'au motif que les informations ainsi recueillies n'auraient pas été loyalement obtenues⁴⁷. La Chambre constate en outre et surtout qu'aucun des textes régissant la Cour ne prévoit de manière explicite la possibilité d'utiliser les enregistrements ordonnés sur le fondement des normes 174 et 175 du Règlement du Greffe à des fins autres que celles pour lesquelles elles ont été édictées.

26. La Chambre ne méconnaît pas l'importance que peut avoir l'accès à la transcription de la conversation téléphonique en cause pour apprécier la déposition du témoin et, notamment, pour évaluer sa crédibilité. Elle admet également que cette transcription pourrait être aussi utile à la préparation de la défense de Mathieu Ngudjolo lors du contre-interrogatoire du témoin. Pour la Chambre, toutefois, le fait que la communication de la transcription pourrait permettre au Procureur ou au co-accusé de disposer d'informations qui leur seraient utiles n'autorise pas pour autant sa divulgation en raison de l'ingérence disproportionnée qu'elle constituerait au regard des droits de l'accusé.

⁴⁷ Voir aussi, CEDH, *Huvig c. France* et *Kruslin c. France*, arrêts du 24 avril 1990.

27. La Chambre considère donc que la transcription de la conversation du 8 juin 2009 n'a pas à être communiquée au Procureur et que la nature confidentielle *ex parte* de ce document doit en l'état être maintenue. Elle rappelle toutefois que si la Défense de Germain Katanga décide d'utiliser cette transcription au cours de son contre-interrogatoire du témoin P-219, elle aura alors l'obligation de la divulguer aux parties et aux participants ainsi qu'à la Chambre au moins trois jours à l'avance, conformément aux termes de la décision relative à la règle 140⁴⁸.

28. La Chambre tient cependant à rappeler que le Procureur a déjà en sa possession la déclaration faite par le témoin P-219 aux représentants de son Bureau le 12 décembre 2009, faisant référence à cette conversation téléphonique. La Chambre considère que le Procureur dispose donc d'éléments d'information pertinents lui permettant de conduire utilement son interrogatoire en chef de ce témoin. Elle relève aussi que, dès lors qu'elle constitue une déclaration d'un témoin du Procureur, cette déclaration mérite d'être communiquée à la Défense de Mathieu Ngudjolo, conformément à la règle 76 du Règlement. Aussi ordonne-t-elle au Procureur de communiquer ladite déclaration à l'équipe de Défense de Mathieu Ngudjolo. Elle ordonne également que l'enregistrement de l'entretien au cours de laquelle cette déclaration a été recueillie lui soit communiqué, conformément à la règle 77 du Règlement. La Chambre considère que cette déclaration et cet enregistrement contiennent suffisamment d'éléments d'information pour que la Défense de Mathieu Ngudjolo puisse se préparer au contre-interrogatoire du témoin P-219, sans qu'il soit indispensable, pour elle, de disposer de la transcription.

29. La déclaration du 12 décembre et l'enregistrement devront être également communiqués aux représentants légaux des victimes afin de leur permettre de participer utilement à la procédure.

⁴⁸ Instructions pour la conduite des débats et les dépositions conformément à la règle 140, 1 décembre 2009, ICC-01/04-01/07-1665-Corr-tFRA, par. 108.

30. La possibilité ainsi ouverte à la Défense de Mathieu Ngudjolo d'accéder à la déclaration du 12 décembre ne rend dès lors plus nécessaire la suppression du bref passage des enregistrements des entretiens ayant eu lieu entre le témoin P-219 et les représentants du Bureau du Procureur les 10 et 11 décembre 2009 que la Chambre avait autorisée à titre provisoire le 30 août 2010. La Chambre n'a donc plus à se prononcer sur le maintien de cette expurgation.

31. Enfin, la Chambre considère que la déclaration du 12 décembre, en ce qu'elle constitue l'une des déclarations antérieures du témoin, devra être incluse dans le dossier de familiarisation qui sera soumis à ce dernier, afin de lui permettre de se remémorer ses propos avant de témoigner.

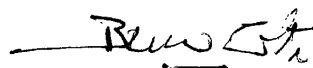
PAR CES MOTIFS, la Chambre

ORDONNE au Procureur de communiquer à la Défense de Mathieu Ngudjolo et aux représentants légaux des victimes la déclaration du 12 décembre, ainsi que l'enregistrement de l'entretien au cours duquel cette déclaration a été recueillie, dans les plus brefs délais ;

ORDONNE au Procureur de divulguer à la Défense de Mathieu Ngudjolo la version non expurgée des enregistrements des entretiens des 10 et 11 décembre 2009 ; et

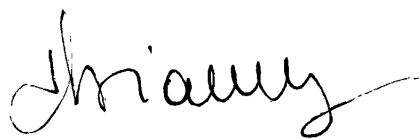
ORDONNE au Greffe d'inclure la déclaration du 12 décembre dans le dossier de familiarisation qui sera soumis au témoin P-219.

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

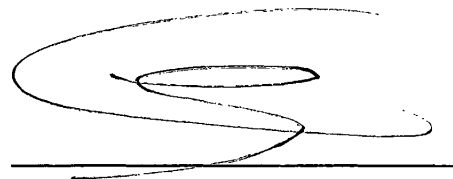


M. le juge Bruno Cotte

Juge président



Mme la juge Fatoumata Dembele Diarra



Mme la juge Christine Van den Wyngaert

Fait le 19 octobre 2010

À La Haye (Pays-Bas)