



Original : français

N° : ICC-01/04-01/06
Date : 23 décembre 2013

LA CHAMBRE D'APPEL

Composée comme suit : M. le juge Erkki Kourula, juge président
M. le juge Sang-Hyun Song
Mme la juge Sanji Mmasenono Monageng
Mme la juge Anita Ušacka
Mme la juge Ekaterina Trendafilova

**SITUATION EN RÉPUBLIQUE DÉMOCRATIQUE DU CONGO
AFFAIRE
LE PROCUREUR
c/Thomas LUBANGA DYILO**

**VERSION PUBLIQUE EXPURGÉE –
Avec Annexes publiques expurgées 1 à 4 et Annexes 5 et 6 confidentielles**

Requête de la Défense aux fins d'admission d'éléments de preuve supplémentaires dans le cadre des appels à l'encontre du « Jugement rendu en application de l'Article 74 du Statut » et de la « Décision relative à la peine, rendue en application de l'article 76 du Statut » et aux fins de présentation d'un moyen nouveau au soutien de ces appels

Origine : Équipe de la Défense de M. Thomas Lubanga Dyilo

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

Le Bureau du Procureur

Mme Fatou Bensouda
M. Fabricio Guariglia

Le conseil de la Défense

Mme Catherine Mabilie,
M. Jean-Marie Biju-Duval
Mme Caroline Buteau

Les représentants légaux des victimes

M. Luc Walley
M. Franck Mulenda
Mme Carine Bapita Buyangandu
M. Joseph Keta Orwinyo
M. Paul Kabongo Tshibangu

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 Massidda

Le Bureau du conseil public pour la Défense

Les représentants des États

L'amicus curiae

GREFFE

Le Greffier

M. Herman von Hebel
L'Unité d'aide aux victimes et aux témoins

La Section d'appui à la Défense

La Section de la détention

La Section de la participation des victimes et des réparations

RAPPEL DES ÉLÉMENTS DE PROCÉDURE PERTINENTS

1. Le 3 octobre 2012, la Défense déposait ses actes d'appel à l'encontre du Jugement sur la culpabilité et de la Décision relative à la peine¹.
2. Le 5 décembre 2012, la Défense déposait ses Documents au soutien des appels à l'encontre du Jugement et de la Décision relative à la peine².
3. Le 22 mars 2013, M. Bosco Ntaganda, présenté par le Procureur comme un des co-auteurs de M. Lubanga³, était transféré au siège de la Cour.
4. Le 18 avril 2013, Me Desalliers, qui fut membre de l'équipe de la Défense de M. Lubanga de septembre 2007 à avril 2013, était désigné Conseil principal de M. Ntaganda⁴. Le Bureau du Procureur est représenté dans ces deux affaires par les mêmes membres du Bureau du Procureur.
5. Le 13 novembre 2013, le Conseil de M. Ntaganda informait le Bureau du Procureur qu'il estimait que deux documents communiqués par le Procureur à la Défense de M. Ntaganda, portant les numéros DRC-OTP-0003-0032 et DRC-OTP-0014-0280, devaient être divulgués sans délai à la Défense de M. Lubanga, et les présentait comme « *en apparence très importants dans le cadre de l'affaire concernant M. Lubanga* » (Annexe 1). Une copie de cette correspondance était transmise à cette occasion à Me Mabilille, Conseil principal de M. Lubanga, afin que, informée de cette démarche, elle puisse, le cas échéant, entreprendre de son côté toute mesure utile à cet égard.
6. Dans sa lettre du 13 novembre 2013, le Conseil de M. Ntaganda faisait référence à un courriel du Procureur du 11 novembre 2013 par lequel ce dernier s'opposait à ce qu'il transmette une copie de ces deux documents à l'équipe de défense de M. Lubanga. Le Conseil informait par ailleurs le Procureur qu'il lui apparaissait essentiel, dans l'intérêt de la justice, que ces documents soient divulgués le plus rapidement possible à l'équipe de défense de M. Lubanga.

¹ ICC-01/04-01/06-2934 et ICC-01/04-01/06-2935.

² ICC-01/04-01/06-2948 et ICC-01/04-01/06-2949.

³ Voir par ex. : Version mise à jour du résumé des éléments de preuve de l'Accusation, ICC-01/04-01/06-1354-Conf-AnxA-tFRA, par.173.

⁴ ICC-01/04-02/06-52.

7. Le 14 novembre 2013, la Défense de M. Lubanga rappelait au Procureur ses obligations de divulgation prévus à l'Article 67-2 et à la Règle 77 et sollicitait la communication des deux documents visés par le courriel du Conseil de M. Ntaganda du 13 novembre 2013. La Défense s'en rapportait notamment sur cette question à l'intégralité des demandes de divulgation qui avaient été transmises au Bureau du Procureur tout au long de la procédure (Annexe 2).
8. Le 15 novembre 2013, le Bureau du Procureur répondait à la Défense de M. Lubanga qu'il était pleinement informé de ses obligations de divulgation, mais qu'à son avis, « [...] *the two documents do not fall under the provisions of either article 67(2) or Rule 77. They are documents that were collected under article 54(3)(e) and were assessed to have incriminating value. Lifting of those conditions was refused in the Lubanga case. Following a renewed request for lifting of restrictions, restrictions were lifted on 30 August 2013.* » (Annexe 3).
9. Le 22 novembre 2013, la Défense de M. Lubanga demandait de nouveau la communication d'urgence de ces deux documents. (Annexe 4)
10. Le 2 décembre 2013, le Procureur communiquait officiellement à la Défense les deux documents, de même que leur *metadata*. Les deux documents visés sont annexés à la présente requête (Annexes 5 et 6).

OBJETS ET FONDEMENTS DE LA REQUÊTE

11. Par la présente requête la Défense sollicite de la Chambre d'Appel :
 - L'admission au dossier, à titre d'éléments de preuve complémentaires, des documents DRC-OTP-0003-0032 et DRC-OTP-0014-0280 en ce qu'ils sont de nature à soutenir trois motifs d'appel : manquements du Bureau du Procureur à ses obligations d'enquête, manquements du Procureur à ses obligations de divulgation, erreurs de fait quant à l'âge des soldats composant la garde présidentielle de l'Appelant durant la période des charges;
 - L'autorisation pour la Défense d'ajouter un moyen nouveau à ceux développés dans ses Mémoires d'appel et consistant, en substance, à soutenir que la non divulgation en temps utile des documents DRC-OTP-0003-0032 et DRC-OTP-0014-0280 a privé la Défense d'éléments essentiels qui lui auraient permis d'enquêter de manière approfondie et spécifique

sur l'âge des militaires composant la garde présidentielle de l'Appelant, et, le cas échéant, de rapporter la preuve que, contrairement aux conclusions retenues par la Chambre de première instance, aucun d'entre eux n'était âgé de moins de 15 ans ; Que dans ces conditions il est manifestement inéquitable de tirer des conclusions des éléments de preuve présentés par l'Accusation tendant à établir la présence d'enfants de moins de 15 ans parmi les gardes du corps de l'Appelant.

12. La présente requête se fonde sur les dispositions de l'Article 54-1-a précisant l'étendue des devoirs d'enquête du Bureau du Procureur, sur les dispositions de l'Article 67-2 et de la Règle 77 régissant les obligations de divulgation du Bureau du Procureur à l'égard de la Défense ainsi que sur celles de la Norme 62 du Règlement de la Cour régissant les éléments de preuve supplémentaires présentés devant la Chambre d'appel.

I- SUR L'ADMISSION D'ÉLÉMENTS DE PREUVE SUPPLÉMENTAIRES

1 – Présentation des documents dont l'admission est demandée

13. Les documents portant les numéros DRC-OTP-0003-0032 et DRC-OTP-0014-0280 concernent expressément les éléments de la garde présidentielle (« GP ») de l'UPC/RP, appellation qui fait référence aux gardes du corps du Président de l'UPC/RP, M. Thomas Lubanga.

- Document DRC-OTP-0003-0032

14. Le document DRC-OTP-0003-0032 présente 11 vignettes sur lesquelles figurent le nom et la photographie des gardes de M. Lubanga et le numéro d'enregistrement de leurs armes à feu. Chacune des 11 vignettes comporte la mention « UPC GP » dans une étoile.

- Document DRC-OTP-0014-0280

15. Il s'agit d'une liste nominative des éléments composant la garde présidentielle comportant 33 noms. Le document DRC-OTP-0014-0280 mentionne en entête « UPC/RP FPLC Garde présidentielle » et porte le titre « Liste nominative des éléments "GP" ».

16. Les *metadata* de ces documents indiquent qu'ils ont été transmis au Bureau du Procureur par la Mission des Nations Unies en République démocratique du Congo (MONUC) au cours de l'année 2004.
17. Ces documents ont selon toute vraisemblance été établis en juin 2003, lors de l'arrivée de la force multinationale à Bunia dans le cadre de l'opération Artémis. Ces documents ont donc été établis durant la période des charges, soit entre le 1^{er} septembre 2002 et le 13 août 2003.
18. Les deux documents n'ont été communiqués par le Procureur officiellement à la Défense que le 2 décembre 2013. La Défense ne connaissant pas l'existence de ces documents avant leur communication par le Procureur le 2 décembre dernier, elle ne pouvait en demander le dépôt avant cette date.

2- Motifs d'appel concernés

- Manquements du Procureur à ses obligations de divulgation

19. Ce moyen d'appel a été développé dans le cadre de la section 1.2 du Document au soutien de l'appel de la Défense à l'encontre du Jugement et dans le Document déposé par la Défense au soutien de l'appel à l'encontre de la Décision relative à la peine⁵.
20. La Chambre d'appel a eu l'occasion de rappeler que les obligations de divulgation du Procureur doivent être interprétées largement⁶. En conséquence, le Procureur a l'obligation de communiquer à la Défense tout document ou élément de preuve qui contient des informations à décharge ou nécessaires à la Défense de l'accusé, même si le document dans son ensemble n'est pas à décharge⁷. À cet égard, la Chambre d'appel du TPIR confirme que « [...] *the Trial Chamber, by reasoning that exculpatory material in a document could be rendered nugatory by the existence of inculpatory material, applied an incorrect legal standard resulting in an abuse of its discretion* »⁸.

⁵ ICC-01/04-01/06-2948-Conf, par.40-75 ; voir aussi : ICC-01/04-01/06-2949-Conf, par.58 ss.

⁶ ICC-01/04-01/06-1433-tFRA, par.77-82 ; ICC-01/04-01/06-3017, par.10. Voir aussi par ex. : TPIR: *Le Procureur c. Kalimanzira*, Affaire No. ICTR-05-88, Arrêt, par. 18; *Le Procureur c. Bagosora et consorts*, Décision relative à l'appel interlocutoire concernant la communication de pièces en application de l'Article 66 B) du Règlement de procédure et de preuve, 25 septembre 2006, par.9.

⁷ TPIR: *Le Procureur c. Édouard Karemera et consorts*, Affaire No. ICTR-98-44-AR73.13, Decision on "Joseph Nzirorera's Appeal from Decision on Tenth Rule 68 Motion" (CA), 14 mai 2008, par.12-14.

⁸ TPIR: *Le Procureur c. Édouard Karemera et consorts*, Affaire No. ICTR-98-44-AR73.13, Decision on "Joseph Nzirorera's Appeal from Decision on Tenth Rule 68 Motion" (CA), 14 mai 2008, par.12.

21. Les obligations de divulgation du Procureur prévues à la Règle 77 et à l'Article 67-2 se poursuivent même après le Jugement de première instance comme l'a confirmé la Chambre d'appel dans la présente affaire⁹.
22. En l'espèce, le Procureur a doublement manqué à ses obligations de divulgation en omettant de divulguer à la Défense les deux documents dont s'agit.
23. En premier lieu, le Procureur a manqué à son obligation de divulguer **spontanément** et sans délai les documents DRC-OTP-0003-0032 et DRC-OTP-0014-0280 alors qu'il était tenu de le faire en raison de leur lien direct avec les accusations portées contre l'Appelant ; ces documents sont en effet directement pertinents dans la discussion de l'accusation selon laquelle des enfants de moins de 15 ans auraient fait partie de la garde de M. Lubanga et que celui-ci ne pouvait l'ignorer¹⁰.
24. Le Procureur a soumis à la Chambre des images vidéo d'individus qu'il a présentés comme des militaires de l'UPC/FPLC âgés de moins de 15 ans¹¹. Ces images ont été retenues par la Chambre comme preuve de la présence d'enfants de moins de 15 ans dans les forces armées de l'UPC et dans la garde de l'Appelant¹². Le Procureur a présenté ces individus de manière anonyme, sans indiquer qu'il disposait d'informations ou de documents qui auraient permis de les identifier. Or, plusieurs des individus présentés par le Procureur comme des gardes de l'Appelant auraient pu être identifiés précisément à l'aide de ces deux documents.

⁹ ICC-01/04-01/06-3017, par.9. TPIY : *Le Procureur c. Brdjanin*, Affaire No. IT-99-36-A, « Décision relative aux requêtes par lesquelles l'appelant demande que l'accusation s'acquitte de ses obligations de communication en application de l'article 68 du Règlement et qu'une ordonnance impose au Greffier de communiquer certains documents », 7 décembre 2004, p.3; *Le Procureur c. Kordic & Cerkez*, Affaire No. IT-65-14/2-A, « Décision relative à la notification et au supplément à la notification de l'Appelant concernant le manquement par l'Accusation aux obligations de communication énoncées à l'article 68 du Règlement », 11 février 2004, par. 17; *Le Procureur c. Bralo*, Affaire No. IT-95-17-A, « Decision on Motions for Access to Ex-Parte Portions of the Record on Appeal and for Disclosure of Mitigating Material », 30 août 2006, par. 29; *Le Procureur c. Karadzic*, No. IT-95-5/18-T, « Decision on Prosecution's Request for Reconsideration of Trial Chamber's 11 November 2010 Decision », 10 décembre 2010, par.11. TPIR: *Le Procureur c. Niyitegeka*, Affaire No. ICTR-96-14-R, « Decision on the Prosecutor's Motion to Move for Decision on Niyitegeka's Requests for Review Pursuant to Rules 120 and 121 », 28 septembre 2005, p.8; *Le Procureur c. Bizimungu et consorts*, Affaire No. ICTR-99-50-T, « Decision on Prosper Mugiraneza's Motion Pursuant to Rule 68 for Exculpatory Evidence Related to Witness GKI », 14 September 2004, par.8; *Le Procureur c. Karemera et consorts*, Affaire No. ICTR-98-44-T, « Decision on Joseph Nzirorera's 13th, 14th, and 15th notices of Rule 68 violation and motions for remedial and punitive measures: ZF, Michel Bakuzakundi, and Tharcisse Renzaho », 18 février 2009, par. 31; *Le Procureur c. Kalimanzira*, Affaire No. ICTR-05-88-T, Jugement, 22 juin 2009, par. 57.

¹⁰ Voir par ex. ICC-01/04-01/06-2748-Conf, par.298-302.

¹¹ Par ex. ICC-01/04-01/06-2748-Conf, par.164-165 et T-356-FRA-ET, p. 33 ligne 25 à p. 37 ligne 17.

¹² Par ex. EVD-OTP-00574, minutage 01:49:02: Jugement, par.713, 858-89, 915 et 1254. Extrait EVD-OTP-00571, minutage 02:47:16: Jugement, par.713, 860, 915 et 1251.

25. En second lieu, ces deux documents relevaient clairement des **demandes de divulgation expressément formulées** par la Défense au cours de la procédure de première instance :
26. Le 26 avril 2010, la Défense demandait expressément « *la communication de tous les documents émanant de l'UPC ou de Thomas Lubanga, de même que tous documents faisant mention de l'UPC* »¹³; tel est le cas des deux documents litigieux.
27. Le 8 septembre 2009, la Défense a expressément demandé au Procureur de lui communiquer « *dès que possible, [...] toutes dépositions ou tous documents relatifs aux témoins qui figurent, ou qui figureront ultérieurement, sur la liste des témoins de la Défense* »¹⁴; L'identité du témoin D-0040, Augustin Mbogo, était communiquée au Procureur en juin 2012, et il comparaisait devant la Chambre de première instance I dans le cadre de l'audience sur la peine tenue le 13 juin 2012¹⁵.
28. De surcroît, cet individu était présenté par le Procureur comme un enfant de moins de 15 ans et cette affirmation était retenue par la Chambre dans son jugement au soutien de la condamnation de l'Appelant¹⁶ (Il figure à l'extrait vidéo EVD-OTP-00574, minutage 01:49:02).
29. À aucun moment au cours de la procédure le Procureur n'informait la Défense qu'il disposait d'informations relatives à l'identité de cet individu ; Aucune divulgation n'était effectuée le concernant.
30. Or, le nom du témoin D-0040, Augustin Mbogo, figure sur les deux documents litigieux¹⁷, et la photographie du témoin apparaît sur le document DRC-OTP-0003-0032.
31. De la même manière, aucune divulgation n'a été adressée à la Défense relativement au témoin D-0030 ; Ce témoin a figuré sur la liste des témoins de la Défense du 20 novembre 2009 jusqu'à son retrait de la liste en mars 2011¹⁸.

¹³ Courriel de la Défense du 26 avril 2010 adressé au Bureau du Procureur, intitulé « *Demande de communication de certains documents.* ».

¹⁴ Courriel du 8 septembre 2009 adressé au Bureau du Procureur, intitulé « *Demande de communication de documents liés aux témoins de la Défense* » (nous soulignons).

¹⁵ ICC-01/04-01/06-T-360-Conf-FRA, p.21-33.

¹⁶ Voir par ex. Jugement, notes 1986, 2426, 2594 et 3357.

¹⁷ Notamment DRC-OTP-0014-0280, No 14.

¹⁸ Courriel de la Défense adressé à la Chambre de première instance, daté du 18/03/2011, intitulé « *Liste des témoins de la Défense et proposition d'ordre de comparution* ».

La Défense a communiqué l'identité de ce témoin au Bureau du Procureur dès le 20 novembre 2009 ; Or, le nom du témoin D-0030 ([EXPURGÉ]) figure sur la liste nominative des éléments de la garde présidentielle de l'UPC/RP contenue dans le document DRC-OTP-0014-0280, ([EXPURGÉ]).

32. Enfin, à deux reprises, la Défense a formulé des demandes de divulgations relativement à l'individu prénommé « [EXPURGÉ] » ou « [EXPURGÉ] »¹⁹ présenté comme un garde du corps de l'Appelant dans le document DRC-OTP-0014-0280 ; la Défense a questionné à son sujet le témoin P-0582, M. Bernard Lavigne, responsable des enquêtes pour le Bureau du Procureur dans l'affaire *Lubanga*²⁰ ; Il en a été de même lors du contre-interrogatoire du témoin [EXPURGÉ]²¹ ; Le Procureur n'a communiqué aucune information à la Défense à la suite de ces demandes de divulgation²² et de ces auditions ; Or, le nom de [EXPURGÉ] apparaît au [EXPURGÉ] de la liste des gardes présidentiels de l'UPC/RP figurant sur le document DRC-OTP-0014-0280, son nom et sa photographie apparaissant également sur le document DRC-OTP-0003-0032.
33. Les deux documents dont l'admission est demandée sont donc de nature à étayer le motif d'appel tiré des manquements du Procureur à ses obligations de divulgation²³.
 - *Manquements du procureur à ses obligations d'enquêtes*
34. La Défense a fait valoir au soutien de ses appels que le Procureur a gravement manqué à son obligation d'enquêter « à charge et à décharge » que lui impose l'Article 54-1-a²⁴.
35. Les deux documents dont l'admission est demandée révèlent que le Procureur avait en sa possession depuis l'année 2004 les noms et les photographies des membres de la garde présidentielle de l'Appelant ; or, bien que muni de ces éléments d'identification, le Procureur n'a procédé à aucune investigation visant à établir l'âge exact de ces militaires alors même que l'affirmation selon

¹⁹ Courriels des 8 octobre et 15 novembre 2010 adressés au Bureau du Procureur, intitulés « *Demande de communication* » et « *Demande urgente de communication de documents* ».

²⁰ [EXPURGÉ]

²¹ [EXPURGÉ]

²² À l'exception d'une photographie d'un individu présenté erronément par le Bureau du Procureur comme étant [EXPURGÉ].

²³ Il convient de souligner que la Défense n'aurait jamais obtenu ces documents si la Défense de M. Ntaganda n'avait pas porté à sa connaissance le fait que deux documents « *en apparence très importants dans le cadre de l'affaire concernant M. Lubanga* » ne lui avaient pas été communiqués.

²⁴ ICC-01/04-01/06-2948, par.23-39; ICC-01/04-01/06-2949, par.41 ss.

laquelle une forte proportion d'entre eux étaient âgés de moins de 15 ans constituait l'un des axes majeurs des accusations portées contre l'Appelant, tant en ce qui concerne la réalité des crimes poursuivis qu'en ce qui concerne la responsabilité individuelle de l'Appelant au regard de ces crimes.

36. Ces investigations visant à établir l'âge de ces soldats pouvaient être aisément mises en œuvre, comme la Défense a pu le faire concernant plusieurs témoins de l'accusation, auprès de l'administration congolaise et en particulier de la Commission électorale nationale indépendante (CENI).
37. Il apparaît ainsi que le Procureur a gravement manqué à son obligation d'enquêter « à charge et à décharge », c'est à dire en l'espèce à son obligation de vérifier si les accusations portées contre l'accusé en ce qui concerne l'âge de ses gardes du corps étaient ou non fondées.
38. Les deux documents dont l'admission est demandée sont donc de nature à étayer le motif d'appel tiré des manquements du Procureur à ses obligations de d'enquêtes.
 - *Erreurs de fait relatives à la présence d'enfants de moins de 15 ans parmi les gardes du corps de l'accusé, et à la conscience que devait en avoir l'Appelant*
39. À plusieurs reprises, la Chambre retient au soutien de ses décisions sur la culpabilité et sur la peine que des enfants de moins de 15 ans figuraient parmi les gardes du corps de l'Appelant et que cette circonstance participe à la démonstration de la réalité des crimes poursuivis et de la contribution essentielle apportée par l'Appelant au plan commun, et qu'elle apporte la preuve, dans le chef de l'accusé, de l'élément psychologique requis par l'Article 30²⁵.
40. Dans ses mémoires déposés au soutien de ses appels, la Défense a fait valoir que la Chambre avait sur ce point commis des erreurs de fait²⁶.
41. En particulier, la Défense a fait valoir que la Chambre s'était méprise sur l'âge réel du témoin D-0040, Augustin Mbogo, garde du corps de l'Appelant²⁷.
42. Comme précédemment exposé²⁸, les deux documents dont l'admission est sollicitée confirment que ce témoin, âgé de 18 ans à l'époque des faits, faisait

²⁵ ICC-01/04-01/06-2842, par.858-869 ; 915 ; 1247-1262 ; 1277 ; 712-718.

²⁶ ICC-01/04-01/06-2948, par.158-167, 304-310 et 377-378; ICC-01/04-01/06-2949, par.17-18.

²⁷ ICC-01/04-01/06-2948, par.158-167 et 304-310 et 377-378; ICC-01/04-01/06-2949, par.17-18.

partie des gardes du corps de l'Appelant ; ces deux documents sont donc de nature à conforter les thèses de la Défense, tant en ce qui concerne le témoin lui-même, qu'en ce qui concerne, d'une manière générale, l'âge des gardes du corps de l'Appelant.

II- SUR L'AJOUT D'UN NOUVEAU MOYEN D'APPEL

43. La non divulgation en temps utile des documents DRC-OTP-0003-0032 et DRC-OTP-0014-0280, découverts fortuitement en phase d'appel par la Défense en dépit de la résistance inappropriée du Procureur, a fait gravement grief aux droits de la Défense et doit nécessairement entraîner l'invalidation de certaines des conclusions de la Chambre de première instance.

1- Sur l'atteinte portée aux droits de la Défense

44. En refusant de lui transmettre des éléments essentiels permettant d'identifier les 33 membres de la garde présidentielle, le Procureur a délibérément fait obstacle aux enquêtes que la Défense aurait nécessairement menées pour apporter la preuve que, contrairement aux accusations portées contre l'Appelant, aucun d'entre eux n'était âgé de moins de 15 ans durant la période des charges.
45. À l'aide de la liste des gardes présidentiels et de leurs photographies, la Défense aurait pu identifier, retrouver, et appeler comme témoins plusieurs de ces gardes ; la Défense aurait également pu procéder à des vérifications auprès des autorités compétentes congolaises (CENI) pour vérifier l'âge exact des individus mentionnés, comme elle a pu le faire utilement en ce qui concerne d'autres témoins dont l'identité lui avait été divulguée.
46. Privé de ces archives militaires, l'Appelant était dans l'incapacité de se souvenir de l'identité de chacun de ses gardes du corps et, en conséquence, de mener efficacement avec ses Conseils des investigations sur leur état civil.
47. Ainsi, la Défense s'est trouvée, du fait du Procureur, dans l'impossibilité de rapporter les preuves à décharge qu'elle pouvait espérer alors que, dans le même temps, le Procureur, disposant des informations nécessaires mais tenues secrètes, omettait délibérément de s'assurer du bien-fondé de certaines

²⁸ *Supra*, par.27-31.

des accusations portées contre l'Appelant en ne vérifiant pas, comme il aurait aisément pu le faire, l'âge des gardes du corps de l'Appelant.

2- Sur l'invalidation des conclusions de la chambre de première instance

48. La jurisprudence des TPI prévoit qu'en cas de violation par le Procureur de ses obligations de divulgation et lorsqu'un préjudice important a été causé à l'accusé, différents remèdes sont envisageables, parmi lesquels la possibilité de rappeler des témoins, de permettre à la Défense de présenter des témoins supplémentaires, de tirer une conclusion raisonnable en faveur de l'accusé, d'exclure des parties pertinentes de la preuve du Procureur, d'ordonner un arrêt des procédures ou de retirer des charges contre l'accusé²⁹.
49. En l'espèce, la Défense a été privée de documents contemporains des faits poursuivis et contenant des informations essentielles qui lui auraient permis de diriger ses enquêtes et d'apporter des éléments de preuve contredisant les allégations vagues du Bureau du Procureur selon lesquelles des enfants âgés de moins de 15 ans, non identifiés, auraient fait partie de sa garde personnelle.
50. Or, au stade actuel de la procédure, il n'est plus possible pour la Défense d'exploiter dans le cadre de ses enquêtes les informations essentielles que ces deux documents contiennent.
51. Dans ces conditions, il serait manifestement inéquitable de retenir au préjudice de l'Appelant des éléments de preuve particulièrement incertains (images vidéo ou témoignages) sur des faits (enfants de moins de 15 ans parmi les grades du corps de l'Appelant) qui, du fait des manquements du Procureur à ses obligations de divulgation et d'enquête, n'ont pu faire l'objet d'aucune enquête approfondie de la Défense.
52. On ne saurait en effet retenir contre l'Appelant des éléments de preuve qu'il n'a pas été mis en mesure de discuter équitablement dans le respect des exigences de divulgation prévues par le Statut et le Règlement de procédure et de preuve.
53. Il s'ensuit que le seul remède conforme à l'équité consiste, pour la Chambre d'Appel, à dire et juger qu'aucune conclusion ne peut être tirée des éléments de preuve présentés par l'Accusation tendant à établir la présence d'enfants de

²⁹ Voir notamment : *Le Procureur c. Bizimungu et consorts*, Affaire no. ICTR-99-50-T, Jugement, par.143.

moins de 15 ans parmi les gardes du corps de l'Appelant ; qu'en conséquence l'intégralité des conclusions de la Chambre de première instance selon lesquelles « *entre septembre 2002 et le 13 août 2003, Thomas Lubanga, en sa qualité de Président/commandant en chef de l'UPC/FPLC, comptait un nombre important d'enfants de moins de 15 ans dans son escorte personnelle et parmi ses gardes du corps* »³⁰ devront être annulées.

Caractère confidentiel de la présente requête

54. La Défense dépose la présente requête sous forme confidentielle afin de ne pas révéler des informations protégées par la Cour. La Défense entend déposer dès que possible une version publique expurgée.

PAR CES MOTIFS, PLAISE À LA CHAMBRE D'APPEL :

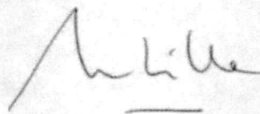
ACCUEILLIR la présente requête;

AUTORISER la Défense à présenter les éléments de preuve supplémentaires suivants dans le cadre de son appel du « Jugement rendu en application de l'Article 74 du Statut » et de son appel de la « Décision relative à la peine, rendue en application de l'article 76 du Statut » :

- Le document DRC-OTP-0003-0032 (Annexe 5);
- Le document DRC-OTP-0014-0280 (Annexe 6);
- Les courriels présentés aux Annexes 1 à 4;

Et

DIRE ET JUGER qu'aucune conclusion ne peut être tirée des éléments de preuve présentée par l'Accusation tendant à établir la présence d'enfants de moins de 15 ans parmi les gardes du corps de l'Appelant.



Me Catherine Mabilille, Conseil Principal

Fait le 23 décembre 2013, à La Haye

³⁰ Notamment : ICC-01/04-01/06-2842-tFRA, par.869, 1262, 1277 et 1348.