



Original : français

N° : ICC-01/12-01/18

Date : 30 juillet 2019

LA CHAMBRE PRÉLIMINAIRE I

**Devant : M. le juge Péter Kovács, juge président
M. le juge Marc Perrin de Brichambaut
Mme. la juge Reine Alapini-Gansou**

SITUATION EN RÉPUBLIQUE DU MALI

AFFAIRE

***LE PROCUREUR c. AL HASSAN AG ABDOUL AZIZ AG MOHAMED AG
MAHMOUD***

Public

Observations en réponse à l'exception d'irrecevabilité soulevée par la Défense

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

Mme Fatou Bensouda

M. James Stewart

Le conseil de la Défense

Me Melinda Taylor

Me Marie-Hélène Proulx

Les représentants légaux des victimes

Me Seydou Doumbia

Me Mayombo Kassongo

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

M. Peter Lewis

La Section d'appui à la Défense

L'Unité d'aide aux victimes et aux témoins

La Section de la détention

La Section de la participation des victimes et des réparations

M. Philipp Ambach

Autre

I. RAPPEL PROCÉDURAL :

1. Le 27 mars 2018, la Chambre a délivré un mandat d'arrêt à l'encontre d'Al Hassan Ag Abdoul Aziz Ag Mohamed Ag Mahmoud¹.
2. Le 4 avril 2018, s'est tenue l'audience de première comparution au cours de laquelle le Juge unique a fixé la date de début de l'audience de confirmation des charges au lundi 24 septembre 2018².
3. Le 22 mai 2018, la Chambre a rendu la « Décision relative à la requête du Procureur aux fins de délivrance d'un mandat d'arrêt à l'encontre d'Al Hassan Ag Abdoul Aziz Ag Mohamed Ag Mahmoud »³.
4. Aux termes de la décision du 18 avril 2019 et après plusieurs reports, l'audience de confirmation des charges a été fixée au 8 juillet 2019⁴.
5. Le 20 mars 2019, le Juge unique a rendu une « Décision relative aux principes applicables aux demandes de participation des victimes, à leur représentation légale et aux modalités de leur participation à la procédure »⁵.
6. Le 11 mai 2019, le Procureur a déposé la version amendée et corrigée du Document contenant les charges (« DCC »)⁶.
7. En date du 29 mai 2019, le Juge unique a adopté l'« Ordonnance portant sur l'organisation de l'audience de confirmation des charges »⁷, aux termes de

¹ Mandat d'arrêt à l'encontre d'Al Hassan Ag Abdoul Aziz Ag Mohamed Ag Mahmoud, daté du 27 mars 2018 et reclassé sous la mention « public » le 31 mars 2018, ICC-01/12-01/18-2.

² Transcription de l'audience de première comparution, 4 avril 2018, ICC-01/12-01/18-T-1-Red-FRA.

³ ICC-01/12-01/18-35-Red2.

⁴ Décision fixant une nouvelle date pour le dépôt du document contenant les charges et pour le début de l'audience de confirmation des charges, 18 avril 2019, ICC-01/12-01/18-313.

⁵ ICC-01/12-01/18-289-Red.

⁶ ICC-01/12-01/18-335-Conf-Corr (une version publique expurgée a été notifiée le 2 juillet 2019, ICC-01/12-01/18-335-Corr-Red).

⁷ ICC-01/12-01/18-357.

laquelle il sollicite des parties et participants des observations sur l'organisation de l'audience et en particulier quant à la durée des plaidoiries de ceux-ci.

8. Le 6 juin 2019, le Procureur a déposé ses observations en application de l'Ordonnance⁸.
9. Le 7 juin 2019, les Représentants légaux ont déposé leurs observations en application de l'Ordonnance⁹. Le même jour, la Défense a déposé ses observations sur l'organisation de l'audience, indiquant son intention de contester la recevabilité de l'affaire en vertu des articles 17-d et 19 du Statut de Rome¹⁰.
10. Le 13 juin 2019, le Procureur a déposé un document intitulé « Prosecution's request for setting a procedure for the Defence's potential admissibility challenge »¹¹.
11. Le 19 juin 2019, les Représentants légaux ont déposé une réponse aux observations précitées de la Défense, sollicitant notamment de se voir accorder un délai raisonnable pour répondre par écrit à l'exception d'irrecevabilité éventuellement soulevée par la défense¹².
12. Le 21 juin 2019, le Juge unique a rendu une « Décision portant calendrier relatif au dépôt d'observations », enjoignant aux représentants légaux des victimes de déposer des observations écrites, telles que prévues à la règle 121-9 du Règlement de procédure et de preuve, d'une longueur de 30 pages maximum¹³.

⁸ Observations de l'Accusation sur l'organisation de l'audience de confirmation des charges, ICC-01/12-01/18-363.

⁹ Observations des Représentants légaux en application de l'Ordonnance portant sur l'organisation de l'audience de confirmation des charges (ICC-01/12-01/18-357), ICC-01/12-01/18-364.

¹⁰ *Defence Observations on the Confirmation of Charges Hearing*, ICC-01/12-01/18-365.

¹¹ ICC-01/12-01/18-373.

¹² Réponse des Représentants légaux au document de la Défense intitulé « Defence Observations on the Confirmation of Charges Hearing » (ICC-01/12-01/18-365), ICC-01/12-01/18-380.

¹³ ICC-01/12-01/18-381.

13. Le 24 juin 2019, le Juge unique a adopté l' « Ordonnance portant calendrier aux fins de l'audience de confirmation des charges »¹⁴.
14. Le 27 juin 2019, le Juge unique a adopté l' « Ordonnance modifiant l' « Ordonnance portant calendrier aux fins de l'audience de confirmation des charges » »¹⁵.
15. Le 1^{er} juillet 2019, le Juge unique a rendu une « Décision relative à la participation des victimes à la procédure », aux termes de laquelle il admet les 882 demandeurs énumérés dans l'annexe en qualité de victimes participantes¹⁶.
16. Le 4 juillet 2019, les Représentants légaux ont déposé leurs observations en vertu de la règle 121-9 du Règlement de procédure et de preuve¹⁷. Le même jour, la Défense a déposé ses soumissions pour la confirmation des charges, dans lesquelles elle a soulevé une exception d'irrecevabilité de l'affaire¹⁸.
17. Le 8 juillet 2019, le Juge unique a rendu une « Ordonnance enjoignant aux parties et participants de répondre aux questions contenues dans l'annexe lors de l'audience de confirmation des charges »¹⁹.
18. Le même jour, le Juge unique a rendu une « Ordonnance portant calendrier relatif au dépôt d'observations en lien avec l'exception d'irrecevabilité soulevée par la défense », enjoignant au Procureur, au Gouvernement du Mali et aux représentants légaux des victimes de soumettre leurs observations en réponse à

¹⁴ ICC-01/12-01/18-385.

¹⁵ ICC-01/12-01/18-390.

¹⁶ ICC-01/12-01/18-391-Red.

¹⁷ Observations des Représentants légaux des victimes en vertu de la règle 121-9 du Règlement de procédure et de preuve, ICC-01/12-01/18-395.

¹⁸ *Submissions for the confirmation of charges*, ICC-01/12-01/18-394-Conf (une version publique expurgée a été notifiée le 10 juillet 2019, ICC-01/12-01/18-394-Red).

¹⁹ ICC-01/12-01/18-399.

la requête de la Défense, d'une longueur de 20 pages maximum, le 30 juillet au plus tard²⁰.

19. Du 8 au 11 juillet 2019, et le 17 juillet 2019, l'audience de confirmation des charges s'est tenue.
20. Le 24 juillet 2019, les Représentants légaux ont déposé leurs observations finales²¹. Le même jour, le Procureur a déposé ses observations finales relatives à la confirmation des charges²².
21. Le 25 juillet 2019, le Procureur a déposé ses observations en réponse à l'exception d'irrecevabilité soulevée par la Défense²³.

²⁰ ICC-01/12-01/18-400.

²¹ Observations finales des Représentants légaux relatives aux débats, ICC-01/12-01/18-429.

²² *Prosecution's final written observations regarding confirmation of the charges*, ICC-01/12-01/18-430-Conf.

²³ *Prosecution's observations in response to the Defence's admissibility challenge*, ICC-01/12-01/18-432-Conf.

II. L'EXCEPTION SOULEVÉE PAR LA DÉFENSE :

22. La Défense soulève, dans ses soumissions pour la confirmation des charges (« Soumissions de la Défense »)²⁴, une exception d'irrecevabilité fondée sur l'article 17-1-d du Statut.
23. Selon la Défense, les critères quantitatifs et qualitatifs nécessaires à justifier de la gravité au sens de l'article 17 ne sont pas établis pour différents motifs. Les éléments de preuve relatifs au seuil à atteindre pour les articles 7 et 8 ne peuvent pas être pris en compte pour évaluer les critères de gravité. La portée du dossier *Le Procureur c. Al Hassan* est limitée à un petit nombre d'incidents survenus dans les limites de la ville de Tombouctou et sur une période de 10 mois.
24. La Défense invoque par ailleurs le rôle limité de M. Al Hassan dans ces événements puisqu'il serait celui d'un simple administrateur de police, et le fait que le comportement qui lui est reproché n'est pas de nature à établir la réunion des critères de gravité nécessaires.
25. Enfin, la Défense exclut la possibilité de se référer au dossier *Le Procureur c. Al Mahdi* s'agissant de l'évaluation du seuil de gravité, cette appréciation n'ayant jamais été faite dans ce dossier.

²⁴ Soumissions de la Défense, § 256 et suivants.

III. RÉPONSE DES REPRÉSENTANTS LÉGAUX :

A. INTRODUCTION :

26. Les Représentants légaux notent que l'analyse de la jurisprudence relative à l'évaluation du seuil de gravité laisse parfois apparaître une distinction entre cette évaluation au stade de la situation ou au stade de l'affaire. Dans le premier cas, le seuil s'évaluerait sur des critères quantitatifs et qualitatifs en fonction de la manière dont les crimes ont été commis, leur ampleur, nature et impact²⁵. L'accent est donc mis sur l'impact et le préjudice pour les victimes.
27. L'addition d'un autre critère qui est celui du rang ou du rôle des personnes qui sont susceptibles de faire l'objet des enquêtes (dans la perspective de l'ouverture des affaires) est apparue via l'évaluation du seuil de gravité au stade de la situation²⁶.
28. Les Représentants légaux notent toutefois qu'en la présente affaire, la Chambre préliminaire I a indiqué dans sa « Décision relative à la requête du Procureur aux fins de délivrance d'un mandat d'arrêt à l'encontre d'Al Hassan Ag Abdoul Aziz Ag Mohamed Ag Mahmoud » (« Décision sur le mandat d'arrêt ») que « *le rôle du suspect dans la commission des crimes est également une composante de l'appréciation de la gravité d'une affaire au sens de l'article 17-1-d du Statut* »²⁷.

²⁵ Voir notamment *Le Procureur c. Abu Garda*, Décision relative à la confirmation des charges, 8 février 2010, ICC-02/05-02/09-243-Red.

²⁶ *Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute in the Situation in the Republic of Kenya*, 31 mars 2010, ICC-01/09-19-Corr, § 188 ; *Corrigendum to 'Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorisation of an Investigation into the Situation in the Republic of Côte d'Ivoire'*, 8 février 2012, ICC-02/11-14-Corr, § 204 ; Dans son Rapport sur les activités menées en 2018 en matière d'examen préliminaire, le Bureau du Procureur indique que « *Le critère de gravité exige d'évaluer l'échelle, la nature, le mode opératoire des crimes et leur impact, en ayant à l'esprit les affaires qui pourraient résulter de l'enquête menée sur une telle situation* ». Sur ce dernier point, il procède à un examen portant sur « *les personnes ou les groupes de personnes portant la responsabilité la plus lourde dans les crimes en cause* ».

²⁷ ICC-01/12-01/18-35-Red2, § 37.

29. La Défense invoque l'ensemble des critères susmentionnés. Elle ajoute à son argumentation un élément qui tient à la prétendue absence d'évaluation du seuil de gravité dans le dossier *Le Procureur c. Al Mahdi*.
30. Les Représentants légaux répondront donc à ces arguments dans l'ordre présenté par la Défense.

B. DÉVELOPPEMENTS :

1. Premier argument de la Défense : Le champ de l'affaire ne doit pas comprendre les éléments contextuels (« The scope of the case must exclude the nexus evidence »)

31. Selon la Défense, le Chambre doit limiter son analyse, lorsqu'elle évalue le critère de gravité, au champ de l'affaire et exclure tous les éléments contextuels liés à l'établissement du seuil à atteindre pour les articles 7 et 8, qui ne seraient pas en lien avec les charges retenues dans le DCC contre le suspect. La Défense vise en particulier une série d'incidents pour lesquelles le Procureur ne donne ni date ni identité des victimes.
32. Cet argument est critiquable en droit et en fait.
33. Les Représentants légaux renvoient tout d'abord à l'analyse faite par la Chambre préliminaire I dans la Situation relative aux navires battant pavillons comorien, grec et cambodgien²⁸. Face à l'argumentation du Procureur selon laquelle il ne lui appartenait pas d'avoir égard à des faits survenus ailleurs que sur les navires afin d'évaluer le critère de gravité, la Chambre a rappelé que rien n'empêchait la Cour d'avoir égard à des faits survenus en dehors de sa compétence pour se prononcer sur une question relevant de sa compétence. En

²⁸ *Decision on the request of the Union of the Comoros to review the Prosecutor's decision not to initiate an investigation*, 16 juillet 2015, ICC-01/13-34.

d'autres termes, la Cour a autorité pour se pencher sur toute information nécessaire y compris sur des faits qui sortent de sa compétence pour déterminer les crimes qui relèvent de sa compétence et leur gravité²⁹.

34. Sur le principe, l'argument de la Défense n'est donc pas fondé. Mais il l'est encore moins appliqué au cas d'espèce puisque l'accusé n'est pas étranger à l'ensemble des éléments contextuels que la Défense veut voir écartés dans l'analyse de gravité. L'accusé était présent à Tombouctou durant toute la période infractionnelle. Son implication dans les événements survenus à Tombouctou durant toute l'occupation est telle qu'il n'est pas raisonnable de considérer que les éléments contextuels invoqués à l'appui de la démonstration des critères des articles 7 et 8 ne sont pas pertinents dans le cadre de l'analyse des crimes mis à charge de l'accusé et de leur gravité.
35. L'ensemble des éléments contextuels ou des « countless alleged incidents » analysés par le Procureur et que la Défense veut voir écartés sont relatifs à des événements qui concernent directement ou indirectement M. Al Hassan du fait de sa présence sur les lieux et de son rôle direct et indirect dans lesdits événements.

2. Deuxième argument de la Défense : Le cadre de l'affaire ne répond pas aux exigences de quantité (« The scope of the present case does not meet the quantitative requirement »)

36. La Défense invoque notamment l'absence de critère quantitatif en lien avec le faible nombre de victimes, le fait que les crimes ont eu lieu sur une période et un territoire limités.

²⁹ *Id.*, § 17.

37. Pour rappel, l'appréciation du seuil de gravité au regard des critères qualitatifs et quantitatifs implique de prendre en compte, outre l'impact sur les victimes, l'ampleur, la nature, et le mode de commission des crimes³⁰. La Chambre préliminaire I a considéré que la règle 145-1-c du Règlement se référant à « *l'ampleur du dommage causé, en particulier les préjudices causés aux victimes et aux membres de la famille, [à] la nature du comportement illicite et [aux] moyens qui ont servi au crime* » présentait des éléments d'appréciation pour le seuil de gravité³¹.
38. Par ailleurs, il n'est pas exigé que les conditions de « plan », « politique » ou de crimes sur une « grande échelle » soient démontrées pour apporter la preuve du seuil de gravité requise au regard de l'article 8-1 du Statut. La notion de « grande échelle » est associée à la perpétration des conduites incriminées, soit par une série d'attaques, soit par une seule attaque massive contre un grand nombre de victimes³².
39. En l'espèce, l'argument selon lequel les comportements criminels auraient été commis sporadiquement, les crimes eux-mêmes de moindre importance (« *Notably the Prosecution does not allege that any civilian died as a result of Mr Al Hassan's alleged actions [...]* »³³) et le nombre faible de victimes, est contredit par le dossier. Le seul nombre de victimes participantes suffit à contredire l'affirmation violente selon laquelle l'occupation de Tombouctou durant la période infractionnelle et les crimes pour lesquels M. Al Hassan est poursuivi seraient de moindre importance.

³⁰ *Id.*, § 21 et références citées ; ICC-01/12-01/18-35-Red2, § 34.

³¹ *Le Procureur c. Abu Garda*, Décision relative à la confirmation des charges, 16 mars 2010, ICC-02/05-02/09-243-Red, § 32 ; ICC-01/12-01/18-35-Red2, § 35.

³² *Le Procureur c. Germain Katanga et Mathieu Ngudjolo Chui*, Décision concernant les éléments de preuve et les renseignements fournis par l'Accusation aux fins de délivrance d'un mandat d'arrêt à l'encontre de Germain Katanga (Chambre préliminaire I), daté du 6 juillet 2007 et reclassé sous la mention « public » le 12 février 2008, ICC-01/04-01/07-4-tFR, § 33 ; *Le Procureur c. Ahmad Harun et Ali Kushayb*, Décision relative à la requête déposée par l'Accusation en vertu de l'article 58-7 du Statut, 22 mai 2007, ICC-02/05-01/07-1-Corr-tFR, § 62.

³³ Soumissions de la Défense, § 263.

40. Les Représentants légaux entendent par ailleurs insister sur le fait que les dommages créés à une population entière, l'anéantissement d'une ville et de son âme, les humiliations qui laissent des traces permanentes non seulement sur les individus mais également sur des familles et communautés, le préjudice transgénérationnel et le caractère permanent des crimes qui continuent à ce jour à produire des traumatismes prouvent la gravité des crimes quand bien même le DCC ne ferait état d'aucun meurtre. Beaucoup de victimes indiquent que leur vie leur a été prise même si ce n'est pas par le meurtre.
41. L'impact sur les victimes est tel que jusqu'à ce jour, le traumatisme et la peur des représailles les empêchent de parler, rendant la tâche du Procureur d'autant plus difficile et périlleuse au vu des risques de voir les témoins céder à la peur et aux menaces.
42. Le mode de commission des crimes et notamment le caractère public des châtements et l'objectif poursuivi d'humiliation constituent également des éléments déterminants au regard de l'évaluation du seuil de gravité.
43. De même, le mode de commission des violences sexuelles, dans ou hors le cadre des mariages forcés, se caractérise par une violence et une cruauté particulières.
44. Enfin, le fait que les crimes aient été commis sur une période de 10 mois n'est en aucun cas un argument valable pour contester la gravité, encore moins pris en conjonction avec les autres éléments d'appréciation évoqués ci-dessus.
45. La Cour a eu à connaître d'événements qui se sont déroulés sur des périodes de temps plus brèves et sur un territoire limité à un village et ses environs proches. Ainsi, dans le dossier *Le Procureur c. G. Katanga*, bien que la Défense ait à plusieurs reprises pris argument du caractère limité dans le temps et dans l'espace de l'attaque, la Chambre n'en a pas moins insisté sur l'ampleur et l'impact d'une attaque de quelques heures mais qui a créé un traumatisme non

seulement pour les personnes présentes ayant assisté aux atrocités et vu les massacres et la destruction de leur communauté, mais également pour ceux qui n'étaient pas présents au village mais y avaient toujours leur centre de vie et leur famille.

46. De la même façon, Ahmad Al Mahdi a été reconnu coupable du crime de guerre consistant à avoir dirigé intentionnellement des attaques contre des bâtiments à caractère religieux et historiques à Tombouctou, entre le 30 juin et le 11 juillet 2012, soit une période de 12 jours.
47. Le raisonnement de la Défense qui procède par comparaison de chiffres dans différents dossiers et à des échelles de gravité pour tenter de démontrer que « *the Al Hassan case does not reach the gravity of previous cases before the Court in quantitative terms* »³⁴ est pour le moins inapproprié. Les Représentants légaux ne croient pas utile de revenir à leurs propos relatifs à la gravité des crimes commis notamment par M. Al Hassan³⁵. La nature intrinsèque des crimes est suffisante en soi pour caractériser la gravité.

3. Troisième et quatrième arguments de la Défense : Le rang peu élevé de M. Al Hassan et le manque de gravité des comportements qui lui sont attribués (« Mr. Al Hassan's low rank militates against him being tried before the ICC » et « Mr. Al Hassan's alleged « conduct in question » is not sufficiently grave »)

48. Les Représentants légaux entendent analyser ces deux arguments conjointement.

³⁴ *Id.*, § 264.

³⁵ Voir notamment ICC-01/12-01/18-T-006-CONF-FRA, p. 7 ligne 1 à p. 9 ligne 26.

49. Ils rappellent le raisonnement développé par la Chambre d'appel dans sa décision du 13 juillet 2006 dans la Situation en République démocratique du Congo :

« Les éléments pris en compte par la Chambre préliminaire – comme la portée nationale ou régionale des activités d'un groupe ou d'une organisation, le caractère exclusivement militaire d'un groupe, la capacité de négocier des accords, l'absence de poste officiel, ou la capacité de modifier ou de prévenir une politique – ne sont pas nécessairement en rapport direct avec la gravité d'une affaire, telle que visée à l'article 17-1-d. Ils font abstraction de la grande variabilité des organisations du point de vue de leur structure et de leur fonctionnement et pourraient encourager de futurs criminels à se soustraire à leur responsabilité pénale devant la Cour pénale internationale en s'assurant de dissimuler leur participation à la prise de décisions de haut niveau. De plus, les individus qui ne sont pas au sommet d'une organisation peuvent malgré tout avoir une influence considérable et commettre des crimes très graves ou en instiguer la commission généralisée. Autrement dit, préjuger de l'irrecevabilité d'une affaire aux motifs susmentionnés pourrait facilement conduire à l'avenir à l'exclusion automatique d'auteurs de crimes parmi les plus graves »³⁶.

50. Ils se réfèrent également à la décision de la Chambre préliminaire dans le dossier *Le Procureur c. Muthaura, Kenyatta et Ali* en vertu de laquelle l'argument selon lequel seules les affaires portées à l'encontre d'auteurs directs présenteraient assez de gravité pour justifier une action de la Cour est sans fondement³⁷.

³⁶ Arrêt relatif à l'appel interjeté par le Procureur contre la décision de la Chambre préliminaire I intitulée « Décision relative à la requête du Procureur aux fins de délivrance de mandats d'arrêt en vertu de l'article 58 », daté du 13 juillet 2006 et reclassé sous la mention « public » le 23 septembre 2008, ICC-01/04-169-tFRA, § 77.

³⁷ Décision relative à la confirmation des charges rendue en application des alinéas a) et b) de l'article 61-7 du Statut de Rome, 23 janvier 2012, ICC-01/09-02/11-382-Red-tFRA, § 47.

51. En l'espèce, la question du rang de M. Al Hassan n'est pas déterminante. Il s'agit d'apprécier sa responsabilité dans les crimes commis³⁸. Or, cette responsabilité est largement démontrée tout au long du DCC. Son rôle dans chacun des crimes retenus est suffisamment détaillé et étayé à ce stade de la procédure pour qu'il ne soit un instant question de pouvoir raisonnablement prétendre que les actes attribués à M. Al Hassan relèvent des actes usuels d'un administrateur de police et que l'importance et l'impact de sa contribution aux crimes est factuellement minimale³⁹.
52. En outre, les Représentants légaux ajoutent que le rôle précis d'une personne ou, du reste, d'une organisation, peut considérablement différer en fonction des circonstances de l'espèce, et ne devrait pas être évalué ou prédéterminé sur la base exclusive de motifs trop formalistes. La première phrase de l'article 27-1 du Statut prévoit que ce dernier « *s'applique à tous de manière égale, sans aucune distinction fondée sur la qualité officielle* ».
53. De plus, les individus qui ne sont pas au sommet d'une organisation peuvent malgré tout avoir une influence considérable et commettre des crimes très graves, ou en instiguer la commission généralisée. Autrement dit, préjuger de l'irrecevabilité d'une affaire aux motifs susmentionnés pourrait facilement conduire à l'avenir à l'exclusion automatique d'auteurs de crimes parmi les plus graves. En élaborant l'article 33, les rédacteurs du Statut de Rome sont parvenus à un compromis sans précédent sur la question de la responsabilité des personnes agissant sur ordre de leur gouvernement ou de leur supérieur hiérarchique. Le principe selon lequel un tel ordre ne peut constituer une cause exonératoire de responsabilité est clairement affirmé. La définition des crimes

³⁸ Voir *Decision on the request of the Union of the Comoros to review the Prosecutor's decision not to initiate an investigation*, 16 juillet 2015, ICC-01/13-34, § 23 : « [...] the question at issue [...] relates to the Prosecutor's ability to instigate and prosecute those being the most responsible for the crimes under consideration and not at such to the seniority or hierarchical position of those who may be responsible for such crimes ».

³⁹ Soumissions de la Défense, § 277.

relevant de la compétence de la Cour n'est en aucun cas liée au rôle joué par l'auteur des crimes dans le processus général de planification, de déclenchement et d'exécution de ces crimes, ni à la position occupée par cette personne parmi les dirigeants de l'Etat ou de l'organisation qui les a planifiés.

4. Cinquième argument de la Défense : Le jugement rendu dans le dossier Al Mahdi ne peut servir de référence pour l'évaluation du critère de gravité en l'espèce (« The Al Mahdi judgment has no application for the gravity assessment in the present case »)

54. La Défense prend argument de l'absence d'examen du seuil de gravité au titre de l'article 17 dans le dossier *Le Procureur c. Al Mahdi* pour considérer que la Chambre préliminaire ne peut être liée par aucune décision rendue en cette affaire quant à ce seuil de gravité.
55. Pour rappel, la Chambre préliminaire a procédé à une première appréciation du seuil de gravité au titre de l'article 17 dans sa Décision sur le mandat d'arrêt puisqu'après avoir relevé « *la commission tant de crimes contre l'humanité que de crimes de guerre ; la multitude et l'ampleur des crimes sous-jacents perpétrés ; le fait que ceux-ci aient été commis pendant une période d'environ neuf mois ; le nombre élevé de victimes ; l'impact des crimes sur les plans géographique et temporel ; les moyens mis en œuvre pour la commission des crimes telle que la création de nouvelles institutions pour assurer leur exécution ; le mode opératoire généralement suivi dans la commission des crimes et, spécialement, le harcèlement et la violence sexiste systématique exercés contre les jeunes filles et les femmes ; ainsi que le rôle important joué par M. Al Hassan dans la commission des crimes* »⁴⁰, elle ajoute « *qu'à partir du moment où l'affaire Le Procureur c. Ahmad Al Faqi Al Mahdi (l'« affaire Al Mahdi ») qui portait sur la destruction de bâtiments consacrés à la religion a été considérée par la Cour comme*

⁴⁰ ICC-01/12-01/18-35-Red2, § 38.

suffisamment grave, la présente affaire, qui concerne une attaque dirigée non seulement contre des biens mais également contre un grand nombre de victimes, est forcément suffisamment grave au sens de l'article 17-1-d-du Statut »⁴¹. La Chambre en conclut que l'affaire concernant M. Al Hassan est recevable mais non sans ajouter que cette décision est sans préjudice des décisions qui seraient prises ultérieurement en application de l'article 19 du Statut⁴².

56. Les Représentants légaux considèrent que rien ne s'oppose ce que la Chambre préliminaire se réfère, dans la décision à rendre sur base de l'article 19, à des éléments pertinents pour l'appréciation du seuil de gravité qui auraient fait l'objet d'une analyse dans d'autres affaires et en particulier dans le dossier *Le Procureur c. Al Madhi*. Il en est ainsi par exemple des passages du jugement relatifs à l'examen de la peine et se prononçant, au titre de la règle 145-1, sur une série de facteurs dont il a été dit qu'ils sont retenus dans l'analyse du seuil de gravité au titre de l'article 17⁴³.
57. En outre, dans le dossier *Le Procureur c. Al Mahdi*, la Défense a reconnu elle-même le caractère de gravité : « Une telle lecture de l'article 8 du Statut ne manque pas d'éclairer les faits de la cause et le crime que le concluant est en aveux d'avoir commis d'une lumière nouvelle et instructive quant au degré de gravité du crime reproché au concluant. En effet, en la présente affaire, il ne s'agit pas de reprocher au concluant d'avoir causé la mort ou d'avoir porté atteinte à l'intégrité de personnes physiques, prises individuellement ou collectivement. La gravité du crime commis par le concluant est d'un autre ordre, concerne des bâtiments et porte atteinte à ce qu'ils symbolisent, aux pratiques religieuses auxquelles une partie de la population s'adonnait

⁴¹ *Id.*

⁴² *Id.*, § 39.

⁴³ Jugement portant condamnation, 27 septembre 2016, ICC-01/12-01/15-171-tFRA, § 76 et suivants.

et au lien particulier qui unit toute une population à un patrimoine historique, ce dernier étant un des éléments qui construit et structure celle-ci »⁴⁴.

58. En conclusion, les Représentants légaux considèrent qu'aucun des motifs avancés par la Défense, même pris isolément, n'est fondé. Ils considèrent qu'au regard des critères établis par la jurisprudence, le seuil de gravité est en l'espèce démontré.

Plaise à la Chambre, de recevoir les présentes observations et rejeter l'exception d'irrecevabilité soulevée par la Défense.



Me Seydou Doumbia



Me Mayombo Kassongo



Me Fidel Nsita Luvengika

Représentants légaux des victimes

Fait le 30 juillet 2019 à Bamako – Mali, La Haye – Pays-Bas, et Gilly – Belgique.

⁴⁴ Corrigendum des Observations de la Défense sur les principes devant gouverner la peine et les circonstances aggravantes et/ou atténuantes en la cause, en conformité avec l'ordonnance ICC-01/12-01/15-99 de la Chambre (ICC-01/12-01/15-141-Conf), 20 septembre 2016, ICC-01/12-01/15-141-Corr-Red, § 120 à 122.