

### Opinion dissidente de la juge Christine Van den Wyngaert

1. Une fois de plus, je me vois contrainte de me dissocier de la majorité des juges de la Chambre (« la Majorité »). Il est inutile que je répète ce que j'ai déjà dit dans des opinions précédentes sur les raisons pour lesquelles j'estime que la démarche de la Majorité est non seulement inéquitable mais aussi erronée en droit<sup>1</sup>. J'estime cependant que la décision qui a été rendue aujourd'hui est particulièrement problématique en ce qu'elle prive l'accusé de la possibilité de former devant la Chambre d'appel un recours pour protéger ses droits.
2. En effet, cette décision prête à confusion car, présentée comme une non-décision, elle porte en réalité rejet de la demande faite à titre subsidiaire par la Défense en vue d'obtenir un délai supplémentaire pour poursuivre ses enquêtes. Fait révélateur, la Majorité ne dit pas que la question soulevée par la Défense – celle de savoir si elle devrait avoir la possibilité de poursuivre ses enquêtes *si la Majorité persistait dans l'intention de modifier la qualification juridique de la forme de responsabilité pénale* – est sans objet ou infondée. Au lieu de cela, elle prétend qu'elle ne fait que rappeler des décisions précédentes dans lesquelles elle a déjà rejeté la demande susmentionnée.
3. Ce qui est particulièrement troublant à cet égard, c'est que la Majorité revient une fois encore sur une de ses positions précédentes. Comme je l'ai déjà souligné dans mon opinion dissidente du 2 octobre 2013, j'avais jusque-là l'impression, à la lecture de sa décision du 26 juin 2013<sup>2</sup>, qu'elle avait convenu – sur le principe – que la Défense avait le droit de se voir accorder une possibilité réelle de poursuivre ses enquêtes sur plusieurs aspects de l'affaire,

<sup>1</sup> ICC-01/04-01/07-3319, ICC-01/04-01/07-3371-Anx-tFRA, ICC-01/04-01/07-3388-Anx, ICC-01/04-01/07-3406-Anx, ICC-01/04-01/07-3412-Anx.

<sup>2</sup> Décision relative aux requêtes présentées par la Défense dans ses observations 3379 et 3386 des 3 et 17 juin 2013, 26 juin 2013, ICC-01/04-01/07-3388, par. 17 et 18.

peu nombreux mais importants, à savoir l'attaque de Nyankunde et/ou d'autres attaques antérieures à celle de Bogoro, l'identité des auteurs physiques des crimes commis à Bogoro, et le lien existant entre les armes livrées aux combattants ngiti et les crimes commis à Bogoro<sup>3</sup>.

4. La décision du 2 octobre semblait rétracter cette reconnaissance de principe du droit de la Défense à enquêter, mais du moins n'excluait-elle pas la possibilité que la Chambre autorise tout de même de nouvelles enquêtes après avoir reçu toutes les observations pertinentes. Or aujourd'hui, la Majorité semble abandonner même cette possibilité.
5. Ainsi, le 2 octobre 2013, en décidant d'« inviter » la Défense à présenter des observations provisoires sur l'article 25-3-d, elle se réservait expressément la possibilité de tout de même donner à la Défense une nouvelle occasion d'enquêter. Du moins, c'est la seule interprétation raisonnable que j'aie pu trouver aux deux dernières phrases du paragraphe 18 de la ladite décision :

Si, d'aventure, des éléments de preuve complémentaires devaient être ultérieurement produits, la Défense pourra, cela va de soi, déposer de nouvelles observations à la lumière des éléments ainsi recueillis. Une telle adjonction demeure toutefois encore hypothétique ce qui explique pourquoi la Chambre, dans un souci de célérité, demande dès maintenant les observations précitées<sup>4</sup>.

6. Or la Majorité nous dit maintenant qu'en réalité, elle entendait par les lignes ci-dessus qu'elle ne souhaitait pas exclure l'hypothèse que la Défense veuille présenter de nouveaux éléments de preuve *déjà recueillis* au cours d'enquêtes

---

<sup>3</sup> *Dissenting Opinion of Judge Christine Van den Wyngaert*, opinion jointe à la Décision relative aux observations de la Défense (document 3397-Conf du 17 septembre 2013), 2 octobre, ICC-01/04-01/07-3406-Anx.

<sup>4</sup> ICC-01/04-01/07-3406, par. 18.

précédentes<sup>5</sup>. Avec tout le respect dû à mes collègues, cette « réinterprétation » n'a rien de convaincant car elle n'est manifestement conforme ni à la raison ni au libellé du paragraphe en question. En effet, il aurait été totalement illogique que la Majorité demande à la Défense de lui présenter un document de 40 pages fondé sur « la preuve existant au dossier » tout en continuant d'envisager que celle-ci puisse produire ultérieurement de nouveaux éléments de preuve *qu'elle avait déjà en sa possession* lors du dépôt de ses observations. En toute franchise, une telle suggestion serait absurde. Par conséquent, la seule interprétation raisonnable que je voie au paragraphe 18 de la décision du 2 octobre 2013 est que la Majorité a explicitement envisagé la possibilité d'accorder à la Défense un délai supplémentaire pour poursuivre ses enquêtes. C'est donc clairement à tort que la décision d'aujourd'hui est présentée comme un simple rappel de ce qui a été décidé le 2 octobre 2013. Parce qu'elle revient sur la décision précédente, elle constitue une nouvelle décision, susceptible d'appel en vertu de l'article 82-1-d.

7. Puisque dans les faits, la Majorité décide à présent que la Défense ne sera pas autorisée à poursuivre ses enquêtes, je me sens tenue d'exprimer ma profonde préoccupation à ce sujet. Bien que toujours persuadée que la seule voie à suivre pour la Chambre est de rendre son jugement sans plus tarder sur le fondement de l'article 25-3-a, j'ai la ferme conviction que, si la Majorité décidait de ne pas tenir compte de ma position et des motifs qui la sous-tendent et de se prononcer sur la base de l'article 25-3-d, elle devrait donner à la Défense la possibilité de poursuivre ses enquêtes. Cet avis est tout à fait conforme à l'arrêt du 27 mars 2013, dans lequel la Chambre d'appel s'est

---

<sup>5</sup> Les termes exacts employés par la Majorité sont : « si la chambre a, dans sa décision du 2 octobre 2013, envisagé un hypothétique dépôt d'éléments de preuves complémentaires, il ne s'agissait d'évidence pour elle que d'éléments de preuves recueillis à l'occasion d'enquêtes déjà effectuées et dont le dépôt lui paraissait désormais indispensable à sa cause. »

évertuée à *souligner* et à *relever* la nécessité d'assurer la protection des droits garantissant à l'accusé un procès équitable<sup>6</sup>. Celle-ci a en particulier insisté sur le fait que la Chambre devait veiller au respect du droit de Germain Katanga de disposer du temps et des facilités nécessaires pour préparer sa défense *de manière efficace*<sup>7</sup>.

8. Il me semble aller de soi que c'est maintenant que la Chambre doit se prononcer sur ces questions, tant qu'il est encore possible de mettre en œuvre les droits garantissant à l'accusé un procès équitable. Une fois l'affaire jugée au fond, il sera trop tard pour protéger ces droits. C'est pourquoi j'insiste sur le fait que la Majorité aurait dû se prononcer dès aujourd'hui sur la double question de savoir a) s'il est nécessaire que la Défense mène de nouvelles enquêtes, et b) s'il est possible que la Défense mène ces enquêtes dans un délai raisonnable, dans un avenir proche. Si, après avoir conclu que, pour des raisons d'équité, de nouvelles enquêtes étaient nécessaires, la Majorité avait constaté qu'il serait impossible d'enquêter étant donné les problèmes de sécurité que connaît la région, j'aurais compris qu'elle décide de réserver pour la décision à rendre en application de l'article 74 son opinion sur les *conséquences juridiques* de cette constatation. Toutefois, il n'est à mon sens pas possible de faire l'économie de la première étape, qui est de prendre une décision raisonnée sur la question de savoir si de nouvelles enquêtes sont nécessaires et, dans l'affirmative, s'il est possible de les mener dans un délai raisonnable.

---

<sup>6</sup> Chambre d'appel, Arrêt relatif à l'appel interjeté par Germain Katanga contre la décision rendue par la Chambre de première instance II le 21 novembre 2012 intitulée « Décision relative à la mise en œuvre de la norme 55 du Règlement de la Cour et prononçant la disjonction des charges portées contre les accusés », 27 mars 2012, OA13, ICC-01/04-01/07-3363-tFRA, par. 85 à 105.

<sup>7</sup> ICC-01-04-01/07-3363-tFRA, par. 95.

9. En refusant de se prononcer maintenant sur ces questions, la Majorité se protège, de fait, contre un recours. S'il en est ainsi, c'est que la Chambre d'appel ne sera jamais en mesure d'examiner utilement les motifs qui l'ont conduite à rejeter la demande de la Défense tendant à obtenir un délai supplémentaire pour poursuivre ses enquêtes. Si la Majorité conclut finalement dans le cadre de la décision à rendre en application de l'article 74 qu'il n'est pas nécessaire de poursuivre les enquêtes, la Chambre d'appel sera dans l'impossibilité d'annuler ladite décision de manière à préserver les droits de l'accusé du fait que la Chambre aura déjà rendu une décision finale sans avoir pris connaissance des éléments de preuve supplémentaires que la Défense aurait pu présenter après de nouvelles enquêtes. Si la Chambre d'appel devait lui donner tort sur la question de la nécessité, elle ne pourrait que conclure que la décision sur la culpabilité doit être annulée, et éventuellement ordonner l'ouverture d'un nouveau procès. Cependant, la Chambre d'appel ne manquera pas de trouver cette solution fort peu attrayante, en particulier vu le temps et les coûts qu'elle suppose. On ne peut certes présumer que les juges de la Chambre d'appel seront guidés par de telles considérations ; il est toutefois incontestable qu'ils n'auraient aucune préoccupation de la sorte s'ils pouvaient examiner la question de la nécessité avant que la Chambre rende la décision visée à l'article 74 et indépendamment de celle-ci. C'est en outre la seule manière, à ce stade, d'éviter que les droits de l'accusé subissent un préjudice irréparable, la Chambre d'appel ne pouvant rétroactivement ordonner de nouvelles enquêtes.
10. Si la Majorité conclut qu'il est impossible de mener de nouvelles enquêtes dans un délai raisonnable, il sera encore plus difficile pour la Chambre d'appel d'exercer utilement sa fonction de contrôle. En effet, on voit mal

comment elle pourra apprécier, plusieurs mois après que la Chambre aura rendu sa décision en application de l'article 74, s'il était raisonnable de dire lorsque ladite décision a été rendue si les faits et circonstances d'actualité en novembre 2013 étaient tels qu'il était irréaliste de penser que de nouvelles enquêtes pouvaient être menées dans un délai raisonnable. C'est *maintenant* qu'il convient de procéder à cette appréciation, et non pas dans plusieurs mois, lorsque la Chambre aura rendu sa décision en application de l'article 74. Notons à ce sujet que la récente évolution de la situation dans l'est de la RDC pourrait avoir de profondes répercussions sur celle-ci<sup>8</sup>. Cependant, mes collègues semblent avoir déjà pris leur décision sur ce point sans beaucoup s'inquiéter de la situation réelle sur le terrain, comme en témoigne leur regrettable refus de tenir une conférence de mise en état sur la question<sup>9</sup>.

11. Pour éviter tout malentendu, je tiens à préciser que je ne dis pas qu'il faille donner à la Défense davantage de temps pour enquêter. J'estime que de telles enquêtes ne sont pas nécessaires, simplement parce qu'à mon sens, il n'est pas permmissible de requalifier les charges sur le fondement de l'article 25-3-d à ce stade de la procédure. Ce que je *dis*, c'est que si la Majorité envisage toujours cette possibilité, elle doit se prononcer *maintenant* sur la question de savoir s'il est nécessaire et possible que la Défense poursuive ses enquêtes afin de permettre un examen utile en appel et d'éviter que les intérêts de l'accusé ne subissent un préjudice irréparable. Cela pourrait signifier pour Germain Katanga qu'au lieu de devoir demander à la Chambre d'appel

---

<sup>8</sup> Je fais ici allusion à la défaite et à la reddition du groupe rebelle M23, dans l'est du Congo, dont les médias se sont largement fait écho. La Chambre aurait dû au moins analyser les répercussions de ces événements sur la situation en Ituri et sur la possibilité de nouvelles enquêtes.

<sup>9</sup> Ordonnance relative aux Observations de la Défense sur les Observations du Greffier, du Procureur et des Représentants légaux (document 3407-Conf du 4 octobre 2013), 10 octobre 2013, ICC-01/04-01/07-3412, et mon opinion dissidente y relative, *Dissenting opinion of Judge Christine Van den Wyngaert*, ICC-01/04-01/07-3412-Anx.

d'annuler une déclaration de culpabilité parce que la Chambre de première instance aurait, à tort, refusé d'accorder à sa Défense un délai supplémentaire pour enquêter, il pourrait ne pas du tout être déclaré coupable, les éléments de preuve supplémentaires ayant convaincu la Chambre de première instance que les charges retenues sur le fondement de l'article 25-3-d donnaient lieu à un doute raisonnable.

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

*/signé/*

---

**Mme la juge Christine Van den Wyngaert**

Fait le 19 novembre 2013

À La Haye (Pays-Bas)