

L'évolution nécessaire du concept de droit au procès équitable en faveur des victimes devant la Cour pénale internationale

Carine PINEAU¹

Sommaire de l'article

11

Introduction

- I. L'équité de la procédure à l'égard des victimes : un ensemble de droits fondamentaux conquis et à conquérir devant la CPI**
 - A. *Le droit d'être tenues informées des procédures en cours*
 - B. *Un processus complexe d'accès à la Cour*
 - C. *Le droit de prendre connaissance du dossier de l'affaire*
 - D. *Le droit de disposer du temps nécessaire à la préparation des dossiers des victimes*
 - E. *Le droit de disposer des moyens nécessaires à la défense des intérêts des victimes admises à participer*
 - F. *Le droit de participer aux appels des décisions interlocutoires*
 - G. *Réflexion sur l'intérêt d'un droit des victimes de faire appel du jugement sur la culpabilité et de la décision relative à la fixation de la peine*
- II. La défense nécessaire d'un droit à une procédure équitable à l'égard des victimes devant la CPI**
 - A. *Arguments externes à la CPI*
 - B. *Arguments internes à la CPI*
 - C. *Droits des victimes et prévisibilité juridique*

¹ Docteur en droit, assistante juridique au sein de la Représentation légale des victimes dans l'affaire *Le Procureur c. Jean-Pierre Bemba Gombo* de 2011 à 2015. Les points de vue exprimés dans cette contribution sont ceux de l'auteur en sa capacité personnelle et ne reflètent en aucune façon ceux de la Cour pénale internationale.

INTRODUCTION

La première égalité, c'est l'équité

Victor HUGO, *Les Misérables*, 1862

Le droit à un procès équitable consacré à l'article 67 du Statut de Rome est traditionnellement étudié sous le prisme de l'accusé, principal bénéficiaire de cette garantie fondamentale. L'accusé n'est par ailleurs pas exempt d'obligations à l'égard du Bureau du Procureur et devra se conformer aux nombreuses règles régissant la conduite équitable du procès devant la Cour. Le concept de droit à un procès équitable semble donc être réservé aux parties « classiques » alors même que les représentants légaux des victimes participent désormais au procès devant la Cour pénale internationale (CPI).

La victime, nouveau visage du procès international pénal et expression de l'hybridité structurelle et normative de la CPI, ne peut désormais plus être ignorée des débats judiciaires et, *a fortiori*, de ceux portant sur l'équité de la procédure. Dès lors, les chambres devront garantir les droits propres à ce nouveau triptyque procédural.

Avant de bénéficier d'un cadre légal, la victime a longtemps souffert de son invisibilité au sein des procédures internationales pénales. Les Tribunaux pénaux internationaux (TPI) ont jusqu'alors laissé les victimes en retrait, limitant leur rôle en tant que témoins du Procureur. Cette situation perdura jusqu'à la création des juridictions pénales internationalisées que sont les Chambres extraordinaires au sein des tribunaux cambodgiens (CETC), le Tribunal spécial pour le Liban (TSL) et la CPI au sein desquels les victimes vont acquérir un véritable statut de sujet du droit international pénal. On pouvait donc s'attendre à ce que les victimes ne se contentent plus du rôle passif de témoins ou de « personnes protégées » mais revendiquent le droit d'être entendues comme « parties au procès ».

L'alinéa 3 de l'article 68 du Statut de Rome est fondamental en ce qu'il fait référence à trois critères gouvernant la participation des victimes aux procédures : l'intérêt personnel des victimes à participer, le caractère approprié de leur participation et enfin le caractère « *ni préjudiciable ni contraire aux droits de la défense et aux exigences d'un procès équitable et impartial* ». Cette disposition s'inspire de l'article 6-b de la *Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir*². Les vues et préoccupations des victimes peuvent être exposées par les représentants légaux, par le Bureau du conseil public pour les victimes (BCPV) ou par les victimes

² Art. 6-b de la Déclaration : « *La capacité de l'appareil judiciaire et administratif de répondre aux besoins des victimes doit être améliorée : [...] en permettant que les vues et les préoccupations des victimes soient présentées et examinées aux phases appropriées des instances, lorsque leurs intérêts personnels sont en cause, sans préjudice des droits de la défense, et dans le cadre du système de justice pénale du pays.* »

elles-mêmes. Nul n'aurait pu imaginer l'importance de cette disposition ni la complexité de sa mise en œuvre dans le cadre des procédures devant la Cour.

En décembre 2014, une résolution adoptée par l'Assemblée des États Parties (AEP) décidait par ailleurs « *de continuer de suivre de près la mise en œuvre des droits des victimes telle que prévue par le Statut de Rome, en vue de s'assurer de la pleine réalisation de l'exercice de ces droits et de la pérennité de l'impact positif continu du système instauré par le Statut de Rome sur les victimes et les communautés affectées* »³.

Les procès antérieurs et en cours devant la Cour pénale internationale démontrent que la participation des victimes est compatible avec la protection des droits de l'accusé et ne l'a jamais obstrué dans l'exercice de ses droits fondamentaux malgré les nombreuses objections des équipes de défense⁴. Assez tôt, la Chambre de première instance I s'était ainsi montrée flexible à propos de l'interprétation qu'il convenait de réserver à la notion d'« *intérêts personnels* » des victimes en ne la limitant pas seulement à un intérêt de recevoir des réparations⁵. À cet égard la Chambre préliminaire I n'a pas manqué de rappeler que l'intérêt central des victimes était également la détermination des faits, l'identification des responsables et la déclaration de leur responsabilité, ce qui constitue un droit établi des victimes à la vérité⁶. La victime a donc un véritable rôle à jouer lors des débats judiciaires, son mandat est singulier et ses droits multiples, à plusieurs égards similaires à ceux des « parties ».

Le terme « partie » exclut toutefois les victimes et leurs représentants légaux qualifiés de « *participants* »⁷. Or, qu'entend-on par « partie au procès » ? Ces considérations terminologiques sont importantes car elles conditionnent le traitement qui leur est réservé dans les procédures. Ainsi le vocable de « participant » en vigueur à l'égard des victimes, lequel ne devrait pourtant pas à lui seul suffire

- 3 CPI, AEP, *Résolution sur les victimes et les communautés affectées, les réparations et le Fonds d'affectation spéciale au profit des victimes*, ICC-ASP/13/Res.4, 17 décembre 2014, § 19.
- 4 Voir notamment, CPI, *Situation en République centrafricaine*, Chambre de première instance III, aff. *Le Procureur c. Jean-Pierre Bemba Gombo*, ICC-01/05-01/08-2800, *Decision on Defence Request for leave to appeal the decision on the defence motion on the questioning of defence witnesses by the Legal Representatives of victims*, 11 septembre 2013.
- 5 CPI, *Situation en République démocratique du Congo*, Chambre de première instance I, ICC-01/04-01/06-1119-tFRA, aff. *Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, *Décision relative à la participation des victimes*, 18 janvier 2008, § 98.
- 6 CPI, *Situation en République démocratique du Congo*, Chambre de première instance II, ICC-01/04-01/07-474-tFRA, aff. *Le Procureur c. Germain Katanga et Mathieu Ngudjolo Chui*, *Décision relative à l'ensemble des droits procéduraux associés à la qualité de victime dans le cadre de la procédure préliminaire en l'espèce*, 13 mai 2008, § 32.
- 7 Lire en ce sens l'intervention orale du BCPV : « *Le statut de 'participant' réservé aux victimes n'apparaît nulle part au sein des instruments juridiques de la Cour. On en veut pour preuve les dispositions... Qui concernent et incluent sans distinction, le Bureau du Procureur, la défense et les représentants des victimes. Le BCPV l'a par ailleurs rappelé, 'le binôme parties-participants' [...] est une création de la pratique de la Cour. Dans l'affaire Lubanga, c'était le juge Fulford qui a, notamment, fait cette distinction entre parties et participants. Cette dichotomie n'apparaît pas dans le Statut de Rome.* », *Situation en Côte d'Ivoire*, aff. *Le Procureur c. Laurent Gbagbo et Charles Blé Goudé*, Chambre de première instance I, ICC-02/11-01/15-T-9-FRA ET, 28 janvier 2016, p. 34, l. 4-7.

à limiter l'exercice de leurs droits statutairement reconnus, a souvent été l'un des arguments invoqués par les parties et les chambres⁸.

Or, l'argument souvent invoqué selon lequel les victimes ne peuvent être qualifiées de partie en raison de leurs droits plus limités que ceux des parties est discutable. Le Procureur et la défense bien que parties n'ont pas les mêmes droits ni devoirs au cours du procès, la défense n'a par exemple pas l'obligation de divulguer des éléments de preuve à charge, conséquence du droit de l'accusé de ne pas être forcé de témoigner contre lui-même conformément à l'article 67-1-g du Statut de Rome. Ce droit tient au statut spécifique de l'accusé et n'a bien sûr pas d'équivalent à l'égard du Bureau du Procureur tenu de divulguer les éléments de preuve à charge et à décharge en sa possession. Dès lors, rien n'empêcherait les victimes de jouir de leurs droits, propres à leur statut juridique unique devant la Cour sans avoir à créer une catégorie distincte de « participants ».

Il convient ainsi de s'attarder sur les définitions réservées au terme « partie » au sein des systèmes de droit *common law* et romano-germanique. Nous citerons par exemple celles de deux dictionnaires juridiques de référence : le *Black's Law Dictionary* d'inspiration *common law*, et le *Vocabulaire juridique* français de tradition romano-germanique.

Le *Black's Law Dictionary* définit une partie (*party*) comme : « *One by or against whom a lawsuit is brought; anyone who both is directly interested in a lawsuit and has a right to control the proceedings* [...] »⁹ (nous soulignons). Si la première portion exclut les victimes, la seconde pourrait les inclure puisque leur participation est subordonnée à l'intérêt personnel qu'elles doivent démontrer conformément à l'article 68-3 du Statut. Enfin le critère du droit de contrôler les procédures est également satisfait dans la mesure où les représentants légaux ont la possibilité d'appeler des victimes à comparaître en tant que témoins, peuvent interroger les témoins des parties et présenter des éléments de preuve qui seront pris en compte lors du jugement sur la culpabilité ou l'innocence de l'accusé.

Du côté français, de tradition romano-germanique et plus familier du concept de partie civile, l'on ne s'étonnera pas de l'acception plus large réservée au terme « partie » notamment défini en tant que « *personne physique ou morale*

⁸ La Chambre d'appel a par exemple fait une interprétation restrictive de l'article 69-3 du Statut de Rome : « *La Chambre d'appel juge important de rappeler que le droit de présenter des éléments de preuve touchant à la culpabilité ou à l'innocence de l'accusé et le droit de contester l'admissibilité ou la pertinence des preuves durant le procès est avant tout réservé aux parties, à savoir le Procureur et la Défense. La première phrase de l'article 69-3 est catégorique : 'Les parties peuvent présenter des éléments de preuve pertinents pour l'affaire, conformément à l'article 64'. Il n'est pas dit 'les parties et les victimes peuvent', Arrêt relatif aux appels interjetés par le Procureur et la Défense contre la Décision relative à la participation des victimes rendue le 18 janvier 2008 par la Chambre de première instance I, ICC-01/04-01/06-1432-tFRA, 11 juillet 2008, § 93. Or, la Chambre préliminaire I a par exemple considéré que « La question de la culpabilité ou de l'innocence des personnes poursuivies devant cette Cour est non seulement pertinente, mais elle concerne également les intérêts fondamentaux des personnes qui se sont vu reconnaître la qualité de victime dans le cadre de toute affaire portée devant la Cour, dans la mesure où elle est intrinsèquement liée à la possibilité de donner effet à leur droit à la vérité », ICC-01/04-01/07-474-tFRA, 13 mai 2008, § 34-36.*

⁹ *Black's Law Dictionary*, Thomson West, 9 mai 2014, 10^e éd., 2052 p.

engagée dans un procès ; [ou] toute personne qui est dans l'instance soit comme demandeur [...], soit comme défendeur, soit comme intervenant [...] »¹⁰. Notons toutefois qu'en France, les victimes peuvent déclencher l'action pénale ce qui n'est pas le cas devant la CPI.

Nous ne pouvons évidemment pas calquer ces définitions dans le cadre des procédures devant la CPI. La Cour est une institution hybride et une comparaison stricte avec les systèmes de droits nationaux n'aurait que très peu de sens. Ces définitions permettent toutefois de donner un aperçu sur ce que le terme « partie » recouvre originellement.

Les victimes admises à participer devant la CPI sont des personnes physiques ou morales¹¹ pleinement engagées dans un procès, ainsi le concept de *participant* créé *sui generis* devant la Cour ne semble désormais plus être satisfaisant à leur endroit puisque celles-ci sont de réels sujets actifs du droit pénal international. Il convient donc de désacraliser le terme « partie » qui soudainement doterait les victimes et leurs représentants légaux de droits extraordinaires *in judicio* alors même que leurs modalités de participation sont strictement encadrées par les textes et les différentes chambres.

Si les droits des victimes sont plus limités au stade des enquêtes qu'au stade préliminaire et qu'à celui du procès, leur participation est pleinement reconnue « pour autant que leurs intérêts personnels soient concernés par les questions à trancher »¹².

Enfin, quelle que soit leur dénomination, l'importante place occupée par la victime au sein des procédures judiciaires devant la CPI suggère une reconsidération de l'acception classique de la notion de procès équitable qui ne peut dès lors être étrangère aux intérêts personnels des victimes. Est-ce à dire que les représentants légaux des victimes devraient pouvoir invoquer le respect d'une procédure équitable à l'égard de leurs clients dès lors que les intérêts personnels des victimes qu'ils représentent sont concernés ? Certainement, or comment invoquer un droit qui n'est pas expressément inscrit au sein des différents outils juridiques de la Cour ?

Bien évidemment, les victimes ne sont pas « en procès », ni privées de liberté contrairement à l'accusé. Le droit au procès équitable inclut donc des garanties fondamentales visant justement à compenser les mesures restrictives à l'endroit du suspect ou de l'accusé dans les procédures judiciaires. Il n'en est rien pour les victimes, ainsi leur « droit au procès équitable » doit davantage s'entendre comme un droit à bénéficier d'un ensemble de garanties procédurales équitables en tant

10 Gérard CORNU, *Vocabulaire juridique*, PUF, édition 2007.

11 Cf. règle 85 du RPP.

12 CPI, *Situation en République démocratique du Congo*, ICC-01/04-556-tFRA, § 43 à 52 et 55 à 59, Chambre d'appel, *Arrêt relatif à la participation des victimes au stade de l'enquête dans le cadre de l'appel interjeté par le Bureau du conseil public pour la Défense contre la décision rendue le 7 décembre 2007 par la Chambre préliminaire I et de l'appel interjeté par le Bureau du conseil public pour la Défense et le Procureur contre la décision rendue le 24 décembre 2007 par la Chambre préliminaire I*, 19 décembre 2008.

qu'acteur judiciaire à part entière sur la scène pénale internationale. En ce sens, la Chambre préliminaire II avait très tôt identifié deux concepts d'équité : « (i) *a general component of fairness applicable to various types of legal proceedings; and (ii) a specific one applicable to the rights of the defendant in criminal proceedings* »¹³.

Le droit des victimes à bénéficier d'une procédure équitable devant la CPI n'existe pas, aucune norme ne l'invoque *expressis verbis* à l'instar de l'article 67 du Statut de Rome, au mieux peut-on identifier çà et là quelques dispositions favorisant l'équité des procédures à leur égard que nous identifierons dans cette contribution. L'éventail des droits des victimes admises (ou non) à participer est aussi large et confus que sont les débats qu'ils peuvent susciter. Nous tâcherons ainsi d'identifier les principales garanties procédurales dont devraient bénéficier les victimes admises à participer aux procédures devant la Cour (I). Cet état des lieux conduira ensuite à défendre la nécessité de reconnaître un droit au procès équitable en faveur des victimes devant la CPI (II).

I. L'ÉQUITÉ DE LA PROCÉDURE À L'ÉGARD DES VICTIMES : UN ENSEMBLE DE DROITS FONDAMENTAUX CONQUIS ET À CONQUÉRIR DEVANT LA CPI

A. *Le droit d'être tenues informées des procédures en cours*

Un droit ne peut être effectif que si le justiciable en a connaissance, or en l'état, il serait présomptueux d'affirmer que les victimes de graves crimes internationaux ont aisément accès à la Cour pénale internationale. Cette difficulté d'accès à la justice pénale internationale s'explique pour plusieurs raisons, la principale étant bien sûr que la Cour se situe loin des conflits en cause. Il est donc moins évident pour les communautés affectées de se représenter un tel droit. Anticipant ce problème, les rédacteurs des textes en vigueur ont prévu diverses obligations en faveur des victimes. Ainsi, lorsque le Procureur entend solliciter la Chambre afin d'ouvrir une enquête en vertu de l'article 15-3 du Statut, il doit en informer les victimes ou leurs représentants légaux afin que ces derniers puissent soumettre à leur tour des « *représentations* »¹⁴ à la Chambre préliminaire. En revanche, si le Procureur est

¹³ CPI, *Situation en Ouganda*, Chambre préliminaire I, ICC-02/04-01/05-64, aff. *Le Procureur c. Dominic Ongwen*, *Decision on Prosecutor's application for leave to appeal dated the 15th Day of March 2006 and to suspend or stay consideration of leave to appeal dated the 11th day of May 2006*, 11 juillet 2006, § 24.

¹⁴ Voir par exemple, CPI, *Situation en Afghanistan*, Chambre préliminaire III, ICC-02/17-7-Red, *Public redacted version of « Request for authorisation of an investigation pursuant to article 15 »*, 20 November 2017, ICC-02/17-7-Conf-Exp, 20 novembre 2017.

saisi par un État partie au Statut¹⁵ ou par le Conseil de sécurité des Nations Unies¹⁶, cette procédure n'est pas applicable.

Une sous-section II au sein du Règlement du Greffe est par exemple consacrée à l'information des victimes. La norme 102 du Règlement prévoit que lorsque le Procureur entend demander à la Chambre préliminaire l'autorisation d'ouvrir une enquête, le Greffe peut, sur demande, contribuer à l'information des victimes. À ce stade, il s'agit davantage d'une faculté plutôt que d'un impératif, offerte au Greffe lequel n'agit que sur saisine. Si le Procureur conclut néanmoins que les renseignements qui lui ont été transmis ne constituent pas une base raisonnable pour ouvrir une enquête, il en avise ceux qui les lui ont fournis¹⁷ et le Greffe peut également sur demande, contribuer à l'information des victimes.

En outre, la Cour dispose d'une Section de l'information et de la sensibilisation au sein du Greffe. Celle-ci est chargée de mener des campagnes sur le terrain pour que les communautés concernées par une situation faisant l'objet d'une enquête ou d'une procédure soient en mesure de comprendre et de suivre les travaux de la Cour dans les différentes phases de ses activités. La norme 103 du Règlement du Greffe lui confère la mission d'assurer une publicité adéquate. La règle 92 du Règlement de procédure et de preuve (ci-après « RPP ») permet également que les victimes et leurs représentants légaux soient notifiés de toutes les procédures devant la Cour. Il en est de même pour les procédures liées aux réparations¹⁸.

D'autres options sont offertes aux victimes afin que les procédures devant la Cour soient portées à leur connaissance. La règle 92 leur permet certes d'être notifiées de toute décision pertinente mais cette intervention se révèle parfois tardive. L'exemple de la première Situation en République démocratique du Congo (RDC) illustre ce long délai. Ce n'est en effet que deux ans après l'ouverture de l'enquête, en novembre 2006, date de l'audience de confirmation des charges, que les victimes ont été informées des procédures sans qu'aucun renseignement relatif aux enquêtes ne leur soit parvenu. Or, la distinction entre victimes de la situation et victimes de l'affaire devant la Cour est importante, les premières, en nombre beaucoup plus élevé n'étant pas toutes automatiquement reconduites au stade de l'affaire, il est donc impératif que celles-ci soient le plus tôt informées de ces conséquences procédurales.

En outre, la règle 59-1-b du RPP confère au Greffe le devoir d'informer de toute question ou contestation relatives à la compétence ou la recevabilité de la Cour, « *les victimes qui ont déjà communiqué avec la Cour à l'occasion de l'affaire dont il s'agit* ».

¹⁵ Art. 13-a et 14 du Statut de Rome.

¹⁶ Art. 13-b du Statut de Rome.

¹⁷ Art. 15-6 du Statut de Rome. Il précise également qu'il lui est « *possible d'examiner à la lumière des faits ou d'éléments de preuve nouveaux, les autres renseignements qui pourraient lui être communiqués au sujet de la même affaire* ».

¹⁸ Règle 96 du RPP.

Aussi, en 2009, lorsque le Procureur a demandé l'autorisation d'enquêter au Kenya, il en a informé publiquement les victimes mais choisi d'éviter de les contacter pour des raisons mettant en péril l'intégrité des enquêtes à venir ou la vie et le bien-être de victimes ou témoins¹⁹. La Chambre préliminaire II²⁰ a toutefois estimé qu'une telle information ne permet pas un accès effectif des victimes à la CPI et a demandé à la Section de la participation des victimes et des réparations (ci-après « SPVR »)²¹ :

- d'identifier dans la mesure du possible les chefs de communautés affectées qui pourraient agir au nom des victimes souhaitant faire des représentations collectives ;
- de recevoir les représentations des victimes (collectives ou individuelles) ;
- de conduire une première évaluation afin de déterminer si les personnes remplissent les critères de « victimes » conformément à la règle 85 du RPP ;
- de présenter un résumé des représentations des victimes dans un rapport consolidé annexant les représentations originales.

Malgré cet arsenal juridique, la Conférence de révision du Statut qui s'est tenue à Kampala du 31 mai au 11 juin 2010 a cru utile de : « *reconn[ître] que les droits des victimes à un accès égal et effectif à la justice, à bénéficier d'une protection et d'un soutien, à obtenir sans tarder réparation adéquate du préjudice subi et à avoir accès aux informations pertinentes concernant les mécanismes de recours disponibles en cas de violation, constituent des éléments essentiels de la justice.* »²²

Pour des raisons budgétaires, logistiques et sécuritaires, un certain nombre de victimes sont inaccessibles et comme l'a souligné le rapport du Groupe de travail pour les droits des victimes avant la Conférence de révision en 2010²³ : « *il y a un manque d'infrastructures et parfois l'insécurité entrave l'accès à l'information.*

¹⁹ CPI, *Situation en République du Kenya, Request for authorisation of an investigation pursuant to Article 15*, ICC-01/09-3 26-11-2009, 26 novembre 2009, § 112.

²⁰ CPI, *Situation en République du Kenya*, Chambre préliminaire II, *Ordonnance adressée à la Section de la participation des victimes et des réparations concernant les représentations faites par les victimes en vertu de l'article 15-3 du Statut*, ICC-01/09-4-tFRA, 10 décembre 2009, § 9.

²¹ 76 représentations comprenant entre 100 et 10 000 victimes, et 320 représentations individuelles ont donc pu être portées à la connaissance de la Chambre préliminaire dans un rapport du 15 mars 2010. En autorisant le Procureur à enquêter au Kenya, la Chambre préliminaire a même tenu compte des demandes des victimes souhaitant que les enquêtes s'étendent à des faits antérieurs que ceux mentionnés par le Procureur ; CPI, *Situation en République du Kenya*, Chambre préliminaire II, *Public Redacted Version Of Corrigendum to the Report on Victims' Representations (ICC-01/09-17-Conf-Exp-Corr) and annexes 1 and 5*, ICC-01/09-17-Corr-Red, 29 mars 2010 ; *Decision pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorization of an Investigation into the Situation in the Republic of Kenya*, ICC-01/09-19, 31 mars 2010, § 204.

²² CPI, ASP, Résolution RC/Res.2, *L'impact du système du Statut de Rome sur les victimes et les communautés affectées*, adoptée par consensus à la neuvième séance plénière, le 8 juin 2010.

²³ Groupe de travail sur les victimes (GDTV), *L'impact du système du Statut de Rome sur les victimes et les communautés affectées*, avril 2010, p. 7-8.

Étant donné que la CPI compte seulement un ou deux membres du personnel chargés de la sensibilisation dans les pays des 'situations', le niveau actuel d'information est par conséquent insuffisant. Par exemple, alors qu'il est connu que la Cour a conduit d'excellentes campagnes de sensibilisation sur le genre dans certaines régions en Ouganda du nord, de nombreuses victimes dans les villages, villes et régions voisins n'ont jamais entendu parler de ces activités. » Dès lors, les victimes de certaines zones géographiques, au sein desquelles la Cour a légalement compétence, n'ont tout simplement pas les moyens d'accéder à la justice et ignorent même que de telles activités existent.

L'accès des victimes à la justice est d'autant plus difficile que la Cour n'exerce pas sur les lieux du conflit. La Chambre de première instance III a ainsi décidé que la représentation légale des victimes dans l'affaire *Bemba*, situation en République centrafricaine, serait constituée de deux avocats siégeant à La Haye assistés de deux assistants juridiques sur le terrain afin d'être au plus près des victimes et ainsi assurer une représentation effective²⁴.

Dans le cadre des affaires kenyanes, les victimes étaient représentées par des avocats externes basés au Kenya eux-mêmes représentés à La Haye par le Bureau du conseil public pour les victimes (BCPV)²⁵. Dans les affaires les plus récentes (*Gbagbo et Blé Goudé* ; *Bosco Ntaganda, Ongwen*), un schéma inverse a été adopté, le BPCV a été désigné en tant que représentant légal des victimes soutenus par des assistants de conseil²⁶.

Des efforts ont donc été investis pour réduire la distance qui sépare les victimes de la CPI, en affectant une partie de l'équipe de représentation légale des victimes sur le terrain. Ce schéma permet en effet de sensibiliser et d'informer les

²⁴ CPI, *Situation en République centrafricaine*, Chambre de première instance III, ICC-01/05-01/08-1005-tFRA, aff. *Le Procureur c. Jean-Pierre Bemba Gombo*, *Décision relative à la représentation légale commune des victimes aux fins du procès*, 10 novembre 2010, § 26.

²⁵ CPI, *Situation au Kenya*, *Decision on Victims' Participation in Proceedings related to the Situation in the Republic of Kenya*, ICC-01/09-24, Chambre préliminaire II, 3 novembre 2010n § 22.

²⁶ CPI, *Situation en République de Côte d'Ivoire*, aff. *Le Procureur c. Laurent Gbagbo*, *Decision on Victims' Participation and Victims' Common Legal Representation at the Confirmation of Charges Hearing and in the Related Proceedings*, ICC-02/11-01/11-138, 4 juin 2012, p. 26.

CPI, *Situation en République de Côte d'Ivoire*, aff. *Le Procureur c. Charles Blé Goudé*, Chambre préliminaire I, *Decision on victims' participation in the pre-trial proceedings and related issues*, ICC-02/11-02/11-83, 11 juin 2014, et *Second Decision on victims' participation in the pre-trial proceedings and related issues*, ICC-02/11-02/11-111, 1^{er} août 2014.

CPI, *Situation en République démocratique du Congo*, ICC-01/04-02/06-160, aff. *Le Procureur c. Bosco Ntaganda*, Chambre préliminaire II, *Decision concerning the organization of common legal representation of victims*, 2 décembre 2013.

Notons que le BCPV a été désigné pour représenter les victimes dans l'affaire *Le Procureur c. Ahmad Al Faqi Al Mahdi* dans l'intérêt de la Justice, *Transmission to the Chamber, the Office of Public Counsel for Victims and the Office of the Prosecutor of three unredacted applications to participate in the proceedings*, ICC-01/12-01/15-90, 25 mai 2016. La Chambre de première instance VIII a ensuite confirmé la désignation d'un représentant légal externe pour défendre les intérêts personnels des victimes, *Public redacted version of « Decision on Victim Participation at Trial and on Common Legal Representation of Victims »*, ICC-01/12-01/15-97-Red, 8 juin 2016.

victimés de façon plus rapide. Il donne aux victimés la possibilité d'interagir avec leur(s) conseil(s) et avec la justice de manière générale de façon plus satisfaisante.

B. Un processus complexe d'accès à la Cour

Simplifier le processus d'accès des victimés à la Cour leur permet d'avoir accès à un droit fondamental, celui du droit d'accès à la Justice.

Ainsi la règle 89-1 du RPP dispose que « [l]es victimés qui veulent exposer leurs vues et préoccupations adressent une demande écrite au Greffe, qui la communique à la Chambre compétente [...] ». Ce n'est en effet qu'à partir de cette demande, que la personne pourra se voir octroyer le statut de victime et participer aux procédures. Lors de la Conférence de révision à Kampala, une résolution a été adoptée évoquant le concept de « communautés de victimés »²⁷ inexistant au sein du Statut et du RPP afin de simplifier ce processus.

Dans un rapport publié en 2010, la FIDH avait dénoncé la complexité du processus de demande de participation des victimés ne tenant pas nécessairement compte du contexte sur le terrain auquel sont confrontés les demandeurs : « *The application process has proven to be particularly complex and long for victims. FIDH has recommended that the process be simplified, and that evidence requirements be adapted to the situation of victims in the countries where the Court is operating.* »²⁸

En 2012, un rapport du Bureau sur les victimés et les communautés affectées relevait en outre que « *le problème majeur le plus urgent résidait dans l'impossibilité que le système actuel de demande de participation des victimés présente un caractère durable* »²⁹.

Depuis, plusieurs efforts ont été employés afin de simplifier et d'accélérer le processus de demande de participation des victimés.

Les affaires *Kenya 1* et *Kenya 2* (*Le Procureur c Muthaura et Kenyatta ; Le Procureur c. Ruto et Sang*) constituent en ce sens un changement important par rapport à ce qui avait jusqu'alors été développé en matière de représentation légale commune des victimés par les chambres³⁰. La Chambre de première instance a distingué la participation directe individuelle de la participation par le biais d'un représentant légal commun des victimés. En d'autres termes, elle a différencié les personnes qui souhaitent se présenter en personne devant la Cour de celles qui ne souhaitent qu'être reconnues comme « *participants à la*

²⁷ CPI, AEP, *L'impact du système du Statut de Rome sur les victimés et les communautés affectées*, Résolution RC/Res.2, *op. cit.*

²⁸ FIDH, *ICC review conference: renewing commitment to accountability*, mai 2010, n° 543a, p. 10.

²⁹ CPI, AEP, *Rapport du Bureau sur les victimés et les communautés affectées, le Fonds au profit des victimés, et les réparations*, ICC-ASP/11/32, 23 octobre 2012, § 24.

³⁰ CPI, *Situation en République du Kenya*, Chambre de première instance V, ICC-01/09-02/11 et ICC-01/09-01/11-460, *Decision on victims' representation and participation*, 3 octobre 2012.

procédure »³¹. La Chambre a justifié le bien-fondé de cette nouvelle approche en trois points³² :

- ce système permet de mettre à disposition des victimes, un canal de communication auprès duquel elles peuvent officialiser leur statut de victime ;
- il permet d'établir un lien personnel entre la victime et le représentant légal commun lequel pourra les informer régulièrement des procédures en cours ;
- cette procédure permettra de faciliter la communication entre la Cour et les victimes. Des rapports périodiques seront en outre prévus pour informer la Chambre régulièrement³³.

Cette distinction opérée par la Chambre de première instance V devait permettre un gain de temps dans les procédures d'analyse des demandes. Le nombre de victimes appartenant à la seconde catégorie étant supérieur à celui de la première, la charge de travail de la Chambre relative à l'analyse des dossiers de victimes était allégée, contribuant ainsi à la célérité des procédures. Cette approche est toutefois discutable dans la mesure où elle s'éloigne du cadre légal qui régit la participation des victimes. La procédure adoptée délègue en effet l'évaluation du statut de victime au représentant légal alors que cette décision appartient statutairement à la Chambre. Le distinguo opéré par la Chambre crée deux catégories de victimes et s'éloigne de l'esprit des règles énoncées au sein des outils juridiques de la Cour notamment la règle 89 du RPP³⁴ qui investit la Chambre du pouvoir d'examiner les demandes de participation et d'évaluer le statut de victime des demandeurs³⁵. Ces modalités sont toutefois propres à cette Situation et n'ont pas été suivies ultérieurement par les autres chambres.

À cet égard, le 28 mai 2013, le juge unique de la Chambre préliminaire II dans l'affaire *Ntaganda* proposa par exemple « *a concise and simplified one-page individual application form (the 'Simplified Form'), containing only such information which is strictly required by law [...]* »³⁶. Les informations demandées au sein de ce formulaire sont toutefois assez réduites et s'écartent quelque peu des détails requis au sein de la norme 86 du Règlement de la Cour. Cette décision semble

³¹ *Ibid.*, § 22 et s.

³² *Ibid.*, § 49.

³³ Voir CPI, *Situation en République du Kenya*, ICC-01/09-02/11-606-Anx, aff. *Le Procureur c. Francis Kirimi Muthaura and Uhuru Muigai Kenyatta*, Rapport périodique du 22 janvier 2013, *Annex to the First periodic report on the general situation of victims in Kenya*, 22 janvier 2013.

³⁴ Et de la norme 86-8 du Règlement de la Cour.

³⁵ Règle 89 du RPP : « 1. *Les victimes qui veulent exposer leurs vues et leurs préoccupations adressent une demande écrite au Greffier, qui la communique à la Chambre compétente [...]* 2. *Les Chambres peuvent rejeter une demande, d'office ou à la demande du Procureur ou de la défense, si elles considèrent que son auteur n'est pas une victime ou que les conditions fixées au paragraphe 3 de l'article 68 ne sont pas remplies [...]*. »

³⁶ CPI, *Situation en République démocratique du Congo*, Chambre préliminaire II, ICC-01/04-02/06-67, aff. *Le Procureur c. Bosco Ntaganda*, *Decision Establishing Principles on the Victims' Application Process*, 28 mai 2013, § 21.

néanmoins tenir compte des difficultés jusque-là éprouvées par les sections du Greffe afin de faciliter l'accès des victimes à la Cour³⁷.

Dans l'affaire *Le Procureur c. Laurent Gbagbo*, l'approche diffère encore puisque deux formulaires sont prévus, un formulaire de groupe permettant à plusieurs personnes de décrire des éléments « *qui leur sont communs en tant que groupe et une déclaration individuelle qui fait le lien entre la demande individuelle et les informations données dans le formulaire de groupe [...]* »³⁸.

Si le processus de demande de participation tend en effet à se simplifier, en l'état, il est peu probable que l'on parvienne à un modèle commun à toutes les chambres compte tenu des singularités et des contextes propres à chaque pays ainsi que de la volonté des chambres de concevoir un système à la carte en fonction de chaque affaire. Cette imprévisibilité juridique handicape le travail du Greffe qui devra attendre que la Chambre arrête le modèle qu'elle souhaite appliquer, entraînant ainsi un ralentissement du traitement des demandes pour les personnes en charge de sensibiliser les communautés affectées et de collecter les formulaires.

C. Le droit de prendre connaissance du dossier de l'affaire

La participation des victimes serait purement symbolique si celles-ci ne disposaient pas de droits pendant les procédures judiciaires permettant que leurs vues et préoccupations soient exposées et que leurs intérêts soient défendus. Or, la formulation des modalités de participation au sein des textes de la Cour n'est pas claire et laisse place à une liberté d'interprétation des dispositions souvent source d'insécurité juridique. L'accès des représentants légaux des victimes au dossier de l'affaire constitue en ce sens l'un des droits les plus débattus. En ce sens, le problème d'accès des victimes à certains documents a été évoqué lors de la onzième session de l'Assemblée des États Parties (AEP) de novembre 2012 et un rapport a été soumis sur la stratégie révisée concernant les victimes³⁹ :

Les représentants légaux sont également confrontés à des difficultés lorsqu'ils tentent d'accéder à certains documents, d'une part eu égard aux délais dont ils disposent pour accéder à ces documents, mais aussi eu égard à la nature desdits documents qu'ils peuvent consulter. Les délais de notification et de décisions judiciaires concernant les modalités de participation, ainsi que les décisions sur la représentation légale commune sont fréquemment formulés très tardivement, et certaines Chambres, notamment les Chambres préliminaires, ont émis des décisions qui

³⁷ *Ibid.*

³⁸ CPI, *Situation en République de Côte d'Ivoire*, aff. *Le Procureur c. Laurent Gbagbo*, Deuxième décision relative à des questions liées au processus de demande de participation des victimes, ICC-02/11-01/11-86-tFRA, 5 avril 2012, § 17 et s.

³⁹ AEP, *Rapport de la Cour sur sa stratégie révisée concernant les victimes : passé, présent et avenir*, ICC-ASP/11/40, 5 novembre 2012.

*rendent indisponibles certains documents essentiels aux représentants légaux des victimes, ou uniquement disponibles dans une version expurgée. Tous ces facteurs influent sur la perception des victimes quant à la possibilité d'exercer pleinement leur droit de participation.*⁴⁰

Représenter les victimes de manière effective implique que le conseil puisse prendre connaissance de l'affaire de manière détaillée, c'est-à-dire des documents divulgués par la défense et par le Procureur ainsi que de toute écriture et décision pertinente émanant des chambres et du Greffe.

En ce sens, la CEDH a déterminé que le droit au procès équitable dans le cadre normatif portugais pouvait inclure celui du respect du contradictoire qui implique « *la faculté pour les parties à un procès, pénal ou civil, de prendre connaissance de toute pièce ou observation présentée au juge, même par un magistrat indépendant, en vue d'influencer sa décision, et de la discuter* »⁴¹. Le représentant légal doit en effet être capable d'identifier quelles informations pourraient porter atteinte aux intérêts et à la sécurité de ses clients. Il est possible que des noms appartenant aux membres de la famille d'une victime apparaissent au sein des documents divulgués par le Procureur et la défense, mettant ainsi en péril sa sécurité, son bien-être ainsi que celui de son entourage. En pareil cas, le représentant légal devra alors en informer la Chambre afin que des mesures de protection soient prises.

Ainsi, très tôt, les débats se sont cristallisés autour de l'étendue de l'accès au dossier à accorder aux représentants légaux des victimes, en particulier au stade préliminaire. Alors qu'en 2006, ces derniers étaient exclus de tout accès aux documents non publics⁴², le juge unique de la Chambre préliminaire I considérant notamment que « [...] *le droit de consulter l'ensemble des dossiers de l'Accusation concernant la situation et les affaires ne peut faire partie de l'ensemble de droits procéduraux associés à la qualité de victime dans le cadre de la procédure préliminaire d'une affaire* »⁴³, en 2015 l'approche adoptée est radicalement différente. Dans l'affaire *Ongwen*, le juge unique a décidé que les représentants légaux des victimes devraient disposer d'un droit général de consulter le dossier de l'affaire, incluant les décisions de la Chambre, les soumissions des parties, des participants et du Greffier, les transcriptions et preuves divulguées par les parties et communiquées

⁴⁰ *Ibid.*, par. 43.

⁴¹ Arrêt CEDH, *Lobo Machado c. Portugal*, 20 février 1996 req. n° 15764/89 ; Arrêt CEDH, *Nideröst-Huber c. Suisse*, 18 février 1997, req. n° 18990/91.

⁴² CPI, *Situation en République démocratique du Congo*, Chambre préliminaire I, ICC-01/04-101, 17 janvier 2006, p. 42. Voir aussi ICC-01/04-418-tFRA, Chambre préliminaire I (juge unique), 10 décembre 2007, par. 6 ; ICC-01/04-423-Corr, Chambre préliminaire I (juge unique), 31 janvier 2008, p. 60.

⁴³ CPI, *Situation en République démocratique du Congo*, Chambre préliminaire I (juge unique), ICC-01/04-01/07-747-tFRA, aff. *Le Procureur c. Germain Katanga et Mathieu Ngudjolo Chui*, *Décision relative à l'ensemble des droits procéduraux associés à la qualité de victime dans le cadre de la procédure préliminaire en l'espèce*, 13 mai 2008, § 88-89.

à la Chambre qu'ils soient publics ou confidentiels⁴⁴. Les positions antérieures des chambres étaient difficilement tenables au regard d'une participation effective des victimes pendant les procédures. Comment est-il possible en effet pour les conseils de se préparer efficacement et correctement à l'audience de confirmation des charges en ne disposant que d'une vue partielle et tronquée du dossier ? La Chambre préliminaire I avait par ailleurs souligné ce point dès 2008 précisant que « *si les victimes devaient se voir refuser l'accès aux documents confidentiels, elles seraient fondamentalement empêchées de participer utilement aux débats sur les éléments de preuve lors de l'audience de confirmation des charges* »⁴⁵.

Un équilibre doit être trouvé et si l'on peut comprendre les craintes des parties et des chambres quant aux conséquences potentiellement néfastes qu'une divulgation intégrale des pièces du dossier à l'attention de plusieurs centaines de victimes pourrait causer, ces inquiétudes doivent être tempérées. Garantir l'accès à l'intégralité des pièces publiques et confidentielles aux représentants légaux des victimes ne revient pas à divulguer le dossier à chacune des victimes admises à participer. Dans l'affaire *Ongwen*, le juge unique a ainsi mis en balance l'exigence d'une participation effective des victimes avec leur droit d'être informée en ces termes :

The Single Judge notes that there may, in certain circumstances, be tension between the legal representatives' duty to respect the confidentiality of certain documents or information in the record of the case, and their duty to inform their clients of the developments in the proceedings, including in order to obtain instructions. Indeed, for various reasons the participating victims may not be in position always to recognise and to respect the requirements of confidentiality. Still, the Single Judge considers that it would be disproportionate and inconsistent with effective victim participation to order the legal representatives not to disclose to their clients any confidential document or information. Rather, the Single Judge considers that the legal representatives should be permitted and, indeed, required to divulge to the victims confidential information when necessary, provided that they act prudently and take measures not to cause prejudice to the reasons warranting confidentiality of certain documents or information. In particular, the Single Judge expects the legal representatives not to disseminate physical or electronic copies of confidential documents, but to inform their clients orally, or to show to them a copy of the document while retaining its possession. The legal representatives must also inform their clients of the confidential nature

⁴⁴ CPI, *Situation en Ouganda*, Chambre préliminaire II, ICC-02/04-01/15-350, aff. *Le Procureur c. Dominic Ongwen*, *Decision on contested victims' applications for participation, legal representation of victims and their procedural rights*, 27 novembre 2015, § 29-30.

Voir aussi, ICC-02/04-01/15-369, *Decision on issues concerning victims' participation*, 15 décembre 2015.

⁴⁵ CPI, *Situation en République démocratique du Congo*, Chambre préliminaire I (juge unique), ICC-01/04-01/07-474-tFRA, aff. *Le Procureur c. Germain Katanga et Mathieu Ngudjolo Chui*, 13 mai 2008, § 151.

*of the document/information and that as such it cannot be shared with third persons.*⁴⁶

Les modalités de participation des victimes au stade préliminaire se sont donc considérablement élargies au fil des différentes affaires, améliorant ainsi l'effectivité et l'efficacité de la représentation légale des victimes devant la Cour.

D. Le droit de disposer du temps nécessaire à la préparation des dossiers des victimes

À l'instar de la défense, il est indispensable que les représentants légaux disposent du temps adéquat à la mise en état de leurs dossiers afin de défendre au mieux les intérêts des victimes. Cet aspect est d'autant plus déterminant que le nombre de victimes participantes se compte souvent par centaines, dès le début de procès. Les conseils doivent avoir le temps de rencontrer leurs clients souvent répartis dans différentes zones géographiques du pays afin d'évaluer les préjudices subis, et recueillir des informations plus détaillées les concernant.

Ces obligations requièrent un délai de préparation raisonnable, et pourtant, dans l'affaire *Bemba*, les deux représentants légaux des victimes n'ont été désignés que le 15 novembre 2010⁴⁷ soit une semaine jour pour jour avant l'ouverture du procès le 22 novembre 2010. L'un des représentants légaux était assigné à l'affaire dès le stade préliminaire en 2009⁴⁸, mais le second n'a disposé que d'une semaine de préparation. Les deux conseils devaient représenter un total de 134 victimes à ce stade de la procédure. Le conseil dernièrement désigné n'a donc pu prendre connaissance de chaque dossier individuel, affectant en conséquence l'effectivité de la représentation. Notons qu'une requête des représentants légaux des victimes aux fins d'obtention d'un délai supplémentaire afin de pouvoir mieux se préparer aurait été une démarche pertinente. Ce temps de travail très court

⁴⁶ CPI, *Situation en Ouganda*, Chambre préliminaire II, ICC-02/04-01/15-350, aff. *Le Procureur c. Dominic Ongwen*, *Decision on contested victims' applications for participation, legal representation of victims and their procedural rights*, 27 novembre 2015, § 31.

⁴⁷ CPI, *Situation en République centrafricaine*, aff. *Le Procureur c. Jean-Pierre Bemba Gombo*, Chambre de première instance III, ICC-01/05-01/08-1012, *Notification of designation of common legal representatives*, 16 novembre 2010 ; ICC-01/05-01/08-1012-Corr, *Corrigendum to Notification of designation of common legal representatives*, 17 novembre 2010, voir ICC-01/05-01/08-1012-Anx1, 16 novembre 2010 ; ICC-01/05-01/08-1012-Anx2, 16 novembre 2010

⁴⁸ CPI, *Situation en République centrafricaine*, Chambre de première instance III, ICC-01/05-01/08-367, aff. *Le Procureur c. Jean-Pierre Bemba Gombo*, *Enregistrement de la prestation de serment de Me. Douzima-Lawson, Représentant légal des victimes a/0271/08, a/0272/08, a/0273/08, a/0275/08, a/0277/08, a/0283/08, a/0284/08, a/0285/08, a/0286/08, a/0287/08, a/0288/08, a/0289/08, a/0290/08, a/0294/08, a/0294/08, a/0390/08, a/0391/08, a/0393/08, a/0394/08, a/0395/08, a/0396/08, a/0468/08, a/0469/08, a/0470/08, a/0471/08, a/0472/08, a/0473/08, a/0474/08, a/0475/08, a/0476/08, a/0477/08, a/0478/08, a/0479/08, a/0480/08, a/0481/08*, le 13 janvier 2009.

affectait en l'espèce la qualité et l'effectivité de la représentation légale de leurs clients et aurait donc pu constituer un argument recevable devant la Chambre.

Dans l'affaire *Ntaganda*, la Chambre préliminaire prit en considération la nécessité de désigner un représentant légal commun des victimes le plus tôt possible. Le juge unique a tenu compte de la nécessité pour le conseil de disposer d'un temps suffisant pour pouvoir se préparer correctement à l'audience de confirmation des charges permettant ainsi une participation des victimes significative :

[...] *the Single Judge considers that the appointment of common legal representative(s) cannot wait until such time when the determination on the status of victims is made after the submission of the DCC. In her view, the period of time between the filing of the DCC and the commencement of the confirmation hearing, may be far too short for the organization of proper legal representation for victims in this particular case, bearing in mind their considerable number, the need to establish two separate teams and the different places where the victims currently reside. The Single Judge deems it imperative to avoid the situation in which common legal representative(s) are left without sufficient time to prepare for the confirmation of charges bearing properly, thereby preventing the victims from participating meaningfully in the proceedings.*⁴⁹

En outre, un aspect pratique est souvent sous-estimé : l'environnement technologique de la CPI.

Il se conforme à un protocole électronique et informatique strict nécessitant une formation des conseils et de leur équipe dans les plus brefs délais. L'accès aux éléments de preuve n'est par exemple possible qu'à l'aide d'un logiciel spécifique. Ce système n'est similaire à aucun autre système de droit national de sorte que cette question de la formation des conseils avant qu'ils ne commencent effectivement à exercer au sein d'une affaire constitue un réel défi pour la Cour, équipes de défense et victimes confondues. Même si les conseils bénéficient d'autres membres qualifiés et souvent formés⁵⁰ au sein de leur équipe, ces derniers n'interviennent qu'après leur entrée en fonction, parfois après plusieurs mois selon les activités judiciaires. En ce sens, le droit de disposer du temps nécessaire à la préparation des dossiers devrait également pouvoir être invoqué par les représentants légaux des victimes à l'instar de la défense⁵¹.

⁴⁹ CPI, *Situation en République démocratique du Congo*, Chambre préliminaire II, ICC-01/04-02/06-160, aff. *Le Procureur c. Bosco Ntaganda, Decision concerning the organisation of Common Legal representation of victims*, 2 décembre 2013, § 21.

⁵⁰ Gestionnaire de l'affaire (*case manager*), assistant juridique. Ces membres des équipes, s'ils ne sont pas familiers des outils informatiques de la Cour, doivent également être formés.

⁵¹ Un arrêt de la CEDH rappelle en outre l'importance de ce principe à l'égard de la défense. CEDH, Arrêt *Huseyn et al. c. Azerbaïdjan*, 26 octobre 2011, req. n^{os} 35485/05, 45553/05, 35680/05 et 36085/05, § 176, « [TRADUCTION] *La Cour observe que le dossier de l'accusation était assez important incluant entre autres, plus de 6200 pages de documents répartis en 22 volumes ainsi que des preuves vidéos enregistrées sur 22 cassettes. L'examen d'un tel volume de preuve par la défense requiert inévitablement un temps substantiel (comparer avec l'arrêt Öcalan). Le gouvernement maintient que la défense a eu suffisamment de temps pour examiner le dossier de l'affaire, en*

Cette difficulté se pose néanmoins dans une moindre mesure lorsque le BCPV est désigné en tant que représentant légal commun puisqu'il exerce en permanence au siège de la Cour et dispose donc des infrastructures, d'une expertise et de personnels déjà formés permettant ainsi une représentation légale des victimes effective et réactive lorsqu'une nouvelle affaire se présente.

L'accès des victimes à la justice serait toutefois dénué de sens si celles-ci ne disposaient pas des moyens nécessaires à la défense de leurs intérêts.

E. Le droit de disposer des moyens nécessaires à la défense des intérêts des victimes admises à participer

Le droit de disposer des moyens nécessaires à la préparation du dossier de ses clients est une composante essentielle du droit au procès équitable à l'égard de la défense. Cette garantie est également valide pour les représentants légaux des victimes. Nous entendons notamment par moyens, les moyens financiers. À cette fin, un système d'aide judiciaire en faveur des victimes est prévu, la majorité d'entre elles étant indigentes, puisqu'elles ne bénéficient pas de revenus suffisants leur permettant de subvenir aux frais d'un procès long et coûteux devant la Cour. Si les victimes ont toutes pu bénéficier de l'aide judiciaire, le *Document d'orientation unique du Greffe sur le système d'aide judiciaire de la Cour* dispose que « le fondement juridique de la représentation légale des victimes n'est pas clairement défini comme il l'est pour la Défense »⁵². Ce manque de clarté s'explique notamment par le fait que le Statut ne prévoit pas expressément l'aide judiciaire comme un droit en faveur des victimes contrairement à l'accusé⁵³. L'alinéa 5 de la règle 90 du RPP dispose néanmoins « qu'une victime ou un groupe de victimes qui n'a pas les moyens de rémunérer un représentant légal commun choisi par la Cour peut bénéficier de l'assistance du Greffe, y compris, le cas échéant, de son aide financière ». La pratique montre que la Cour fait en général bénéficier les victimes admises à participer de l'aide judiciaire. L'octroi d'une telle aide devrait donc être prévu au sein des textes de la Cour de manière plus détaillée. Par ailleurs le Groupe de travail sur les

se fondant juste sur le fait que chaque avocat de la défense ainsi que les requérants avaient signé un procès-verbal de familiarisation avec les éléments de l'affaire sans n'émettre aucune remarque sur le temps adéquat et les facilités mis à leur disposition à cette fin. La Cour ne peut accepter cet argument. Elle note que la signature d'un procès-verbal de familiarisation avec les éléments de l'affaire est une formalité procédurale juridiquement insignifiante, qui a simplement pour but d'établir que les personnes concernées ont bien eu accès au dossier [...] ». Le nombre de documents mis en exergue au sein de cette décision est tout à fait comparable voire inférieur à celui des procédures devant la CPI, et il n'existe donc aucune raison justifiant d'exclure les représentants légaux d'une telle garantie pour défendre les intérêts des victimes.

52 AEP, *Document d'orientation unique du Greffe sur le système d'aide judiciaire de la Cour*, ICC-ASP/12/3, 4 juin 2013, § 20.

53 Art. 67-1-d du Statut de Rome : « [...] Il [l'accusé] a droit, en pleine égalité, au moins aux garanties suivantes [...] : se voir attribuer d'office un défenseur par la Cour, sans frais, s'il n'a pas les moyens de le rémunérer. »

victimes (GDTV) avait ajouté que « l'aide juridictionnelle au profit des victimes ne devrait pas être réduite avant une révision de l'ensemble du régime et une évaluation des conséquences sur les droits des victimes devant la Cour »⁵⁴.

Il est en effet fréquent que les représentants légaux externes des victimes voient le budget de leur équipe révisé en fonction des phases procédurales et des activités judiciaires. Les ressources allouées peuvent donc être réduites par exemple entre la fin du procès et le prononcé du jugement car le Greffe estime qu'il s'agit d'une « phase d'activité réduite ». Ce concept de « phase d'activité réduite » n'est toutefois pas défini dans le *Document d'orientation* et laisse donc place à une interprétation discrétionnaire du Greffe sur ce qu'il peut recouvrer. En pratique pourtant, l'arrêt des audiences n'implique pas nécessairement une réduction des activités pour les Représentants légaux des victimes. Ces derniers doivent en effet mettre les dossiers de leurs clients en l'état, profiter de l'absence d'audience à La Haye pour rencontrer les victimes sur le terrain afin de recueillir des informations complémentaires sur leur demande de participation, les informer des activités judiciaires, ainsi que recueillir leurs vues et préoccupations lesquelles peuvent être aussi variées que le nombre de victimes.

L'AEP appela en décembre 2011 à l'économie en identifiant l'aide juridictionnelle (victimes et défense confondues) comme un « facteur de coût » important. Le Greffier avait alors souligné que la somme allouée ne représentait que ce qui était strictement nécessaire pour assurer une représentation adéquate, de qualité et significative.

Toutefois, les 19⁵⁵ et 23⁵⁶ mars 2012, les représentants légaux des victimes dans les deux affaires afférentes au Kenya (*Ruto et al.* ; *Muthaura et Kenyatta*) ont attiré l'attention de la Chambre sur le fait que la Section d'appui aux conseils avait mis fin à leur mandat avec un préavis de courte durée affectant ainsi la continuité de la représentation légale qui n'était alors plus assurée pendant cette suspension. La Chambre d'appel⁵⁷ a statué en avril 2012, estimant que la représentation légale de victimes ne pouvait être interrompue mais que le Greffier pouvait tout à fait stopper le versement de l'aide juridictionnelle au cours de cette phase. L'activité étant réduite, la Chambre d'appel a estimé que l'étendue de l'aide juridictionnelle

⁵⁴ GDTV, « L'aide judiciaire pour les victimes en danger ? », *Bulletin du Groupe de Travail pour les Droits des Victimes*, n° 20, 2012, p. 3 (disponible en ligne : <http://www.vrwg.org/ACCESS/FR20Rev.pdf>, consulté le 2 septembre 2017).

⁵⁵ CPI, *Situation en République du Kenya*, Chambre d'appel, ICC-01/09-02/11-409, aff. *Le Procureur c. Francis Kirimi Muthaura and Uhuru Muigai Kenyatta, Notification regarding the Legal Representation of Participating Victims in these Appeals Proceedings*, 19 mars 2012.

⁵⁶ CPI, *Situation en République du Kenya*, Chambre d'appel, ICC-01/09-01/11-404, aff. *Le Procureur c. William Samoei Ruto and Joshua Arap Sang, Application of the Victims' Representative pursuant to Article 83 of the Regulations*, 23 mars 2012.

⁵⁷ CPI, *Situation en République du Kenya*, Chambre de première instance V, ICC-01/09-01/11-409, *Decision on the « Application of the Victims' Representative pursuant to Article 83 of the Regulations »*, 23 avril 2012 ; *Decision on the « Notification regarding the Legal Representation of Participating Victims in the Appeal Proceedings »*, ICC-01/09-02/11-416, 23 avril 2012.

payée par la Cour ne pouvait être maintenue au même niveau qu'au cours des procédures préliminaires⁵⁸. Ce dispositif vide de sa substance le principe même d'une participation des victimes effective et non symbolique. Sans aide juridictionnelle, les représentants légaux ne peuvent mener à bien leurs missions sur le terrain et exercer pleinement leur mandat. Le Représentant légal des victimes soulignait en outre qu'il était de la responsabilité de la Cour d'assurer le bien-être et la sécurité des victimes conformément à l'article 68-1 du Statut⁵⁹. Priver les victimes d'une telle assistance pouvait avoir un impact préjudiciable sur leur sécurité et leur bien-être. Cette décision affectait en outre la continuité de la représentation en conséquence interrompue. En réaction à cette jurisprudence, la FIDH a fait remarquer que « *les victimes ont en pratique été laissées dans l'ignorance et de côté, jusqu'à ce qu'une nouvelle décision établisse un nouveau mandat d'aide juridictionnelle* »⁶⁰.

Dans l'affaire *Katanga et Ngudjolo*, les représentants légaux soumettaient deux requêtes relatives à l'examen⁶¹ d'une décision du Greffier rejetant leur mission. L'un des représentants légaux souhaitait se rendre en République démocratique du Congo afin de rencontrer ses clients suite à la clôture des débats et les informer des conséquences potentielles d'un acquittement ou d'une condamnation impliquant alors un processus de réparations. De l'avis du Greffe, le stade procédural ne justifiait pas une telle requête et l'assistant juridique de terrain, « *hautement qualifié* »⁶² suffisait à assurer la mission sans que la présence du représentant légal ne soit requise. La Chambre de première instance confirma cette décision estimant que les victimes ne disposent pas d'un droit absolu de rencontrer leurs représentants légaux aux frais de la Cour⁶³. Si ce droit n'est certes pas absolu, cette jurisprudence affecte sans conteste l'indépendance des avocats consacrée à l'article 6 du Code de conduite professionnelle des conseils⁶⁴.

58 CPI, *Situation en République du Kenya*, Chambre d'appel, ICC-01/09-01/11-409, aff. *Le Procureur c. William Samoei Ruto, Henry Kiprono Kosgey et Joshua Arap Sang, Decision on the Application of the Victims' Representative pursuant to Article 83 of the Regulations*, 23 avril 2012, §23.

59 CPI, *Situation en République du Kenya*, Chambre d'appel, ICC-01/09-01/11-404, *Application of the Victims' Representative pursuant to Article 83 of the Regulations*, 23 mars 2012, § 12 et s.

60 GDTV, art. cit. (n. 54), p. 3.

61 *Situation en République démocratique du Congo*, Chambre de première instance II, aff. *Le Procureur c. Germain Katanga et Mathieu Ngudjolo, Demande d'examen d'une décision du Greffier relative à une demande de mission du représentant légal*, ICC-01/04-01/07-3268, 6 avril 2012, et, *Demande complémentaire à la demande d'examen d'une décision du Greffier relative à une demande de mission du représentant légal* (no. ICC-01/04-01/07-3268) », ICC-01/04-01/07-3269, 13 avril 2012.

62 ICC-01/04-01/07-3268, § 26, *op. cit.*

63 « *Although the Chamber recognized the potential importance of contacting certain victims for the purpose of preparing the final submissions, this did not imply that participating victims have an unqualified right to meet their legal representative in person at the expense of the Court. There is thus no error of law on the part of the Registrar in this respect* » (nous soulignons), « *Decision on the Urgent Requests by the Legal Representative of Victims for Review of Registrar's Decision of 3 April 2012 regarding Legal Aid* », ICC-01/04-01/07-3277, 23 avril 2012, § 18.

64 Art. 6 du Code de conduite : « 1. *Le conseil exerce son mandat de façon honorable, indépendante et libre. 2. Le conseil : a) veille à ce que son indépendance, son intégrité et sa liberté ne soient pas*

Dans l'affaire *Ruto et al.*, le juge unique de la Chambre préliminaire II décidait en effet « [TRADUCTION] *que l'effectivité d'une représentation légale commune dépend inter alia d'une assistance en termes financiers et de ressources humaines à octroyer au représentant légal commun* »⁶⁵.

La question relative aux conditions d'accès à l'aide judiciaire s'est aussi posée dans l'affaire *Le Procureur c. Dominic Ongwen* à propos des 2 050 demandes de participation de victimes enregistrées parmi lesquelles environ 1 300 souhaitaient être représentées par deux avocats, un ougandais et un chilien. Le 27 novembre 2015, le juge unique de la Chambre préliminaire rendait sa première décision⁶⁶ confirmant la désignation de ces deux conseils en tant que représentants légaux de 249 victimes admises à participer⁶⁷ sans toutefois leur accorder l'aide judiciaire pour la première fois devant la Cour. À l'appui de cette conclusion, le juge unique excipe l'argument selon lequel le conseil choisi par les victimes conformément à l'article 90-1 du RPP n'est pas le représentant légal commun au sens de la règle 90 ni celui choisi par la Cour⁶⁸. Le juge unique poursuit son raisonnement en précisant que les victimes qui ont choisi ces deux conseils pour les représenter, alors même que celles-ci n'ont pas les moyens de les rémunérer, ne peuvent bénéficier de l'aide judiciaire de la Cour. Le juge décide en conséquence que les victimes qui souhaitent bénéficier d'une représentation légale gratuite seront défendues par le BCPV.

Il s'agit d'une interprétation pour le moins singulière de la règle 90 du RPP. Une distinction stricte est en effet opérée par la Chambre préliminaire entre les deux premiers alinéas de la règle 90. De l'avis du juge unique, la liberté de choisir son conseil est limitée par le deuxième alinéa consacré à la représentation légale commune envisagée lorsque plusieurs victimes sont admises à participer. Notre lecture de cette disposition ne permet pas de dégager une telle restriction. En effet, l'affirmation selon laquelle les victimes sont libres de choisir leur représentant légal n'est assortie d'aucune condition. Au contraire, ce choix est réitéré au second alinéa en ces termes : « *Lorsqu'il y a plusieurs victimes, les Chambres peuvent*

compromises sous l'effet de pressions extérieures ; b) ne fait rien qui puisse raisonnablement donner à penser que son indépendance est compromise. »

65 CPI, Situation en République du Kenya, Chambre préliminaire II, ICC-01/09-01/11-249, aff. *Le Procureur c. William Samoei Ruto, Henry Kiprono Kosgey and Joshua Arap Sang, Decision on Victims' Participation at the Confirmation of Charges Hearing and in the Related proceedings*, 5 août 2011, § 80.

66 CPI, Situation en Ouganda, Chambre préliminaire II, ICC-02/04-01/15-350, *Decision on contested victims' application for participation, legal representation of victims and their procedural rights*, 27 novembre 2015.

67 1 434 victimes sont depuis représentées par les deux conseils, CPI, Situation en Ouganda, Chambre préliminaire II, *Decision on the confirmation of charges against Dominic Ongwen*, ICC-02/04-01/15-422-Red, 23 mars 2016, § 7.

68 CPI, Situation en Ouganda, Chambre préliminaire II, ICC-02/04-01/15-350, *Decision on contested victims' application for participation, legal representation of victims and their procedural rights*, 27 novembre 2015, § 18.

afin d'assurer l'efficacité des procédures, demander aux victimes ou à un groupe de victimes de choisir, au besoin avec l'assistance du Greffe, un ou plusieurs représentants légaux communs » (nous soulignons). Le choix des conseils revient donc en dernier ressort aux victimes lesquelles peuvent être assistées par le Greffe dans leur démarche. La condition supplémentaire relative au choix du représentant légal par la Cour semble avoir été tirée de la règle 90-5⁶⁹ interprétée *a contrario*. De l'avis du juge unique, les victimes ne peuvent bénéficier de l'aide judiciaire si le représentant légal n'est pas choisi par la Cour. Or, cette restriction n'est pas explicitement mentionnée dans les textes. La seconde partie de l'alinéa 5 dispose que les victimes qui n'ont pas les moyens de rémunérer leur conseil peuvent bénéficier de l'assistance du Greffe « *y compris le cas échéant de son aide financière* ». L'expression « *le cas échéant* » témoigne en l'espèce d'une option et non d'une exclusion d'office de cette « *aide financière* » au profit des seules victimes représentées par un conseil choisi obligatoirement par la Cour. Il n'existe donc pas de lien de causalité directe identifié entre la désignation d'un représentant légal des victimes par la Cour et l'aide judiciaire dont celles-ci peuvent bénéficier.

Enfin, la Chambre préliminaire II a ajouté qu'il n'est pas approprié dans ces circonstances de désigner les deux conseils en tant que représentants légaux communs car « [TRADUCTION] *ils n'ont pas été sélectionnés conformément à une procédure compétitive et transparente par le Greffe [...] et la désignation d'un conseil externe impliquerait une charge injustifiée et disproportionnée au budget de l'aide judiciaire de la Cour* »⁷⁰.

Les écritures échangées entre les parties, les participants et la Chambre, ayant conduit à cette décision auraient sans doute pu éclairer le lecteur sur la procédure de sélection des conseils mise en cause, mais leur confidentialité ainsi que l'absence d'argumentation étayée sur ce point au sein de la décision publique ne nous permet malheureusement pas d'apprécier ni de comprendre quelles ont été les carences identifiées par le Juge unique⁷¹.

⁶⁹ Règle 90-5 du RPP : « *Une victime ou un groupe de victimes qui n'a pas les moyens de rémunérer un représentant légal commun choisi par la Cour peut bénéficier de l'assistance du Greffe, y compris le cas échéant de son aide financière.* »

⁷⁰ CPI, *Situation en Ouganda*, Chambre préliminaire II, ICC-02/04-01/15-350, *Decision on contested victims' application for participation, legal representation of victims and their procedural rights*, 27 novembre 2015, § 20.

⁷¹ Rappelons que la règle 22-1 du RPP dispose que le Greffier tient à jour une liste de conseils répondant à certains critères et qui est présentée aux intéressés (victimes, suspect, accusé) étant entendu qu'ils peuvent choisir un autre conseil répondant aux critères en question et acceptant d'être inscrit sur la liste. Les critères de sélection sont en outre posés à la règle 22 du RPP dispose : « *1. Le conseil de la défense doit être d'une compétence reconnue en droit international ou en droit pénal et en matière de procédures, et avoir acquis l'expérience nécessaire du procès pénal en exerçant des fonctions de juge, de procureur, d'avocat, ou quelque autre fonction analogue. Il doit avoir une excellente connaissance de l'une au moins des langues de travail de la Cour et la parler couramment. Il peut se faire seconder par d'autres personnes ayant des connaissances spécialisées utiles en l'espèce, notamment des professeurs de droit.* »

L'argument relatif à la charge injustifiée et disproportionnée qu'une telle désignation aurait sur le budget d'aide judiciaire ne permet pas non plus, pris isolément, de comprendre de telles conclusions. Il convient de rappeler que des représentants légaux communs externes exercent encore dans plusieurs affaires devant la Cour sans que soient invoqués l'argument du coût financier⁷².

Les ressources nécessaires au financement d'une représentation légale commune composée de deux conseils dans l'affaire *Ongwen* seraient à cet égard probablement similaires à celles qui ont été allouées dans l'affaire *Bemba*, laquelle comptait en phase de procès, deux conseils centrafricains choisis par leurs clients et défendant les intérêts de plus de 5 000 victimes. Ces ressources étaient conformes au système d'aide judiciaire tel qu'approuvé par l'AEP en juin 2013⁷³.

Cette jurisprudence *Ongwen* est sans conteste l'interprétation la plus restrictive de la règle 90 du RPP devant la Cour.

Au stade du procès, les représentants légaux des victimes ainsi privés d'aide judiciaire ont donc soumis une requête devant la Chambre de première instance IX nouvellement constituée qui a confirmé la décision de la Chambre préliminaire. Cette dernière décision est allée même plus loin en indiquant que les règles 20, 21 et 22 du RPP lues ensemble concernaient exclusivement les conseils de la défense⁷⁴. Cette lecture est également singulière car si les règles 20 et 22 font expressément référence à la défense, la règle 21 n'exclut en aucun cas les victimes du bénéfice d'un conseil commis d'office.

La Chambre fut ensuite saisie d'une requête du Greffe lui demandant des directives additionnelles afin de statuer sur d'autres demandes des représentants légaux des victimes.

Le Juge unique réaffirma sa décision antérieure⁷⁵, affirmant que seuls les conseils choisis par la Cour pouvaient bénéficier de l'aide judiciaire aux frais de la

2. *Le conseil de la défense retenu par une personne exerçant le droit que lui reconnaît le Statut de faire appel au défenseur de son choix fait enregistrer dès que possible sa procuration par le Greffier.*

3. *Dans l'accomplissement de leurs devoirs, les conseils de la défense sont soumis aux dispositions du Statut, du Règlement, du Règlement de la Cour, du code de conduite professionnelle des conseils adopté en application de la règle 8 et de tout autre instrument adopté par la Cour ayant un rapport avec leurs fonctions.* »

72 CPI, *Situation en République démocratique du Congo*, aff. *Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo ; Le Procureur c. Germain Katanga et Ngudjolo Chui ; Le Procureur c. Jean-Pierre Bemba Gombo.*

73 CPI, ASP, Douzième session, *Document d'orientation unique du Greffe sur le système d'aide judiciaire de la Cour*, ICC-ASP/12/3, 4 juin 2013.

74 CPI, *Situation en Ouganda*, Chambre de première instance IX, ICC-02/04-01/15-445, aff. *Le Procureur c. Dominic Ongwen*, *Decision on the « Request for a determination concerning legal aid » submitted by the legal representatives of victims*, 26 mai 2016, § 10.

75 CPI, *Situation en Ouganda*, aff. *Le Procureur c. Dominic Ongwen*, Chambre de première instance IX, *Decision on Registry's Request for Clarification on the Issue of Legal Assistance Paid by the Court for the Legal Representatives of Victims*, ICC-02/04-01/15-591, § 2,14 novembre 2016. Accessible en ligne, https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2016_25176.PDF.

Cour. Il ajoutera toutefois que le Greffier peut statuer de manière indépendante lorsqu'il devra se prononcer sur toute autre demande ultérieure des représentants légaux⁷⁶.

Cette dernière conclusion est importante car elle réaffirme les prérogatives du Greffe sur l'octroi de l'aide judiciaire comme prévu par le RPP et le Règlement de la Cour⁷⁷.

Ces récentes décisions, à contre-pied de la jurisprudence antérieure, affectent *de facto* la liberté des victimes de choisir leur conseil puisqu'elles sont la plupart du temps indigentes. Si l'expertise juridique indéniable du BCPV garantit une représentation légale des victimes effective et efficace, l'applicabilité de la règle 90-1 du RPP à la lumière de ces décisions semblent toutefois être réduites à peau de chagrin⁷⁸.

F. Le droit de participer aux appels des décisions interlocutoires

Jusqu'en 2015, les victimes devaient déposer des demandes de participation afin de pouvoir participer à un appel interlocutoire. Ces demandes devaient en outre remplir quatre critères : i) les personnes demandant à participer devaient avoir la qualité de victimes en l'espèce ; ii) les questions soulevées en appel devaient concerner leurs intérêts personnels ; iii) leur participation devait avoir lieu à un stade approprié de la procédure ; et iv) leur participation devait avoir lieu d'une manière qui n'est ni préjudiciable ni contraire aux droits de l'accusé et aux exigences d'un procès équitable et impartial⁷⁹.

La Chambre d'appel avait par ailleurs souligné que la possibilité pour les victimes de soumettre une réponse en vertu de la norme 65-5 du Règlement de la

⁷⁶ *Ibid.*, § 3.

⁷⁷ Voir norme 85 du R. Cour et normes 113 et 131 du R. Greffe.

⁷⁸ Voir aussi, Rapport de Human Rights Watch, *Who Will Stand for Us? Victims' Legal Representation at the ICC in the Ongwen Case and Beyond*, 29 août 2017, disponible en ligne : <https://www.hrw.org/report/2017/08/29/who-will-stand-us/victims-legal-representation-icc-ongwen-case-and-beyond>.

⁷⁹ CPI, *Situation en République démocratique du Congo*, Chambre d'appel, aff. *Le Procureur c. Germain Katanga*, Chambre d'appel, ICC-01/04-01/07-3346-tFRA OA 13, *Decision on the application of victims to participate in the appeal against Trial Chamber II's decision on the implementation of regulation 55 of the Regulations of the Court*, 17 janvier 2013, § 6, 7 et 9 ; voir aussi, *Situation en République démocratique du Congo*, ICC-01/04-450-tFRA OA4, Chambre d'appel, *Décision relative à la demande d'éclaircissements présentée par le Bureau du conseil public pour les victimes et à la demande de prorogation de délai présentée par les représentants légaux et Ordonnance fixant une date limite pour le dépôt des demandes de participation et des réponses à ces demandes par le Bureau du conseil public pour la Défense et le Procureur*, 13 février 2008, § 1, p. 3.

Cour⁸⁰ ne pouvait impliquer « [...] un droit automatique des victimes à participer à un appel interlocutoire interjeté en vertu de l'article 82-1-d du Statut »⁸¹.

Cette question d'un droit automatique des victimes de participer aux appels des décisions interlocutoires a fait l'objet de débats au sein même de la Chambre d'appel. Le Juge Sang Hyun Song soumettait ainsi une opinion dissidente sur l'interprétation qu'il convenait de réserver au cadre statutaire de la participation des victimes en appel dans le cadre d'une décision rendue à la majorité portant sur la remise en liberté provisoire de l'accusé⁸². Le juge relevait en outre que l'approche adoptée par la Chambre d'appel n'était pas imposée par les textes de la Cour et conduisait à multiplier les étapes procédurales, facteur de ralentissement de la procédure⁸³. De l'avis du Juge Song :

*the personal interests of the victims are necessarily affected if they have participated in the proceedings before the Pre-Trial Chamber in relation to interim release, arguing that the detainee should not be released, and the resulting decision denying release subsequently is appealed : on appeal, the decision of the Pre-Trial Chamber could be reversed, leading to the release of the detainee. Therefore, it is appropriate that the victims submit their views and concerns to the Appeals Chamber by way of filing of a response to the document in support of the appeal.*⁸⁴

La Chambre d'appel a finalement opéré un revirement de jurisprudence important mais mesuré⁸⁵ en reconnaissant aux victimes le droit de participer directement aux appels interlocutoires sans avoir à soumettre au préalable une demande d'autorisation⁸⁶. Cette décision se fonde en outre sur la norme 86-8 du Règlement de la Cour lequel dispose : « la décision prise par une chambre en vertu de la règle 89 s'applique dans la même affaire, à tous les stades de la procédure

⁸⁰ Norme 65-5 R. Cour : « Les participants peuvent déposer une réponse dans un délai de dix jours à compter de la date à laquelle le document à l'appui de l'appel a été notifié [...] »

⁸¹ CPI, *Situation en République démocratique du Congo*, ICC-01/04-503 OA4 OA5 OA6, Chambre d'appel, *Decision on Victim Participation in the appeal of the Office of Public Counsel for the Defence against Pre-Trial Chamber I's Decision of 7 December 2007 and in the appeals of the Prosecutor and the Office of Public Counsel for the Defence against Pre-Trial Chamber I's Decision of 24 December 2007*, 30 juin 2008, § 34.

⁸² CPI, *Situation en République démocratique du Congo*, Chambre d'appel, ICC-01/04-01/06-824 (OA 7), *Aff. Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo, Dissenting Opinion of Judge Sang-Hyun Song Regarding the Participation of Victims*, p. 55.

⁸³ *Ibid.*, p. 55, § 2.

⁸⁴ *Ibid.*, p. 57, § 8.

⁸⁵ L'arrêt ne vise en effet que l'appel des décisions au titre de l'article 82-1-b et d du Statut de Rome.

⁸⁶ CPI, *Situation en République de Côte d'Ivoire*, Chambre d'appel, ICC-02/11-01/15-172, aff. *Le Procureur c. Laurent Gbagbo et Charles Blé Goudé, Reasons for the « Decision on the Request for the recognition of the right of victims authorized to participate in the case to automatically participate in any interlocutory appeal arising from the case and, in the alternative, application to participate in the interlocutory appeal against the ninth decision on Mr Gbagbo's detention (ICC-02/11-01/15-134-Red3) »*, 31 juillet 2015.

[...] »⁸⁷. En ce sens, la Chambre d'appel ajoute que les appels interlocutoires sont issus des procédures et constituent donc une extension de ces dernières devant les Chambres préliminaires ou de première instance dans la même affaire⁸⁸. Cette décision montre que l'on se dirige vers une interprétation des droits procéduraux des victimes plus inclusive, plus cohérente et en phase avec leur rôle pendant le procès. La pratique antérieure imposant une étape procédurale additionnelle à l'égard des victimes pour tout appel interlocutoire n'avait plus guère de sens et ralentissait les procédures de manière considérable⁸⁹. Outre le temps gagné pendant le procès, cette décision est aussi plus fidèle au cadre normatif général de la participation des victimes. Il était en effet incohérent que les victimes admises à participer au procès et dont les intérêts personnels ont été reconnus, voient ensuite l'exercice de leur droit limité lors des appels formés contre des décisions interlocutoires issues de ce même procès. Cette décision constitue donc une réelle avancée et une « petite victoire » pour les victimes qui n'auront plus à justifier la pertinence ou le bien-fondé de leur participation lors des appels interlocutoires.

G. Réflexion sur l'intérêt d'un droit des victimes de faire appel du jugement sur la culpabilité et de la décision relative à la fixation de la peine

Suite au premier jugement rendu le 14 mars 2012 déclarant Thomas Lubanga Dyilo coupable, la Chambre de première instance s'est prononcée sur la peine conformément à l'article 76 du Statut et a condamné l'accusé à 15 ans d'emprisonnement⁹⁰. Les victimes sont statutairement exclues du droit de faire appel d'une décision portant sur la culpabilité ou la peine. L'article 81 du Statut de Rome ne vise que le Procureur et la personne déclarée coupable et condamnée. Les représentants légaux peuvent néanmoins participer à l'appel formé contre la décision relative au jugement sur la culpabilité en soumettant une demande à la Chambre⁹¹.

⁸⁷ *Ibid.*, § 17. Ce qui constituait par ailleurs déjà l'un des arguments dissidents du Juge Song.

⁸⁸ *Ibid.*

⁸⁹ *Ibid.*, § 15.

⁹⁰ CPI, *Situation en République démocratique du Congo*, Chambre de première instance I, ICC-01/04-01/06-2901-tFRA, aff. *Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, *Décision relative à la peine rendue en application de l'article 76 du Statut*, 10 juillet 2012.

⁹¹ CPI, *Situation en République démocratique du Congo*, Chambre d'appel, ICC-01/04-01/06-2951-tFRA, aff. *Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, *Décision relative à la participation de victimes aux appels interjetés contre le jugement et la décision relative à la peine rendus par la Chambre de première instance I*, 13 décembre 2012 ; aff. *Le Procureur c. Germain Katanga*, Chambre d'appel, ICC-01/04-01/07-3483-Red3, *Soumission relative à la participation de victimes à la procédure d'appel contre le jugement concernant Germain Katanga*, 22 mai 2014. Voir aussi, *Situation en République centrafricaine*, aff. *Le Procureur c. Jean-Pierre Bemba Gombo*, Chambre d'appel, ICC-01/05-01/08-3369, *Decision on the participation of victims in the appeal*

Pourquoi les victimes sont-elles exclues du droit de faire appel des décisions sur la culpabilité et sur la peine ? N'ont-elles pas aussi participé pendant tout le procès et contribué grâce aux éléments de preuve à la manifestation de la vérité ?

Les victimes ont des intérêts différents de ceux du Procureur à faire appel des décisions sur la culpabilité ou sur la peine, lesquels devraient pouvoir être invoqués et entendus sur la scène judiciaire internationale pénale. Nous verrons de plus que plusieurs dispositions diffuses au sein des outils juridiques de la Cour mentionnent expressément des considérations affectant les victimes au stade du Jugement et des débats relatifs à la peine.

Enfin, s'agissant des débats relatifs à la peine, l'article 110 du Statut permet un examen de la Cour concernant la réduction de la peine et dispose que « [...] *la Cour peut réduire la peine si elle constate qu'une ou plusieurs des conditions suivantes sont réalisées : [...] La personne a facilité spontanément l'exécution des décisions et ordonnances de la Cour dans d'autres cas, en particulier en l'aidant à localiser des avoirs faisant l'objet de décisions ordonnant leur confiscation, le versement d'une amende ou une réparation et pouvant être employés au profit des victimes.* » La réduction de peine peut donc être en lien direct avec les victimes.

Ce lien est conforté par la règle 223-d du RPP relatif aux critères d'examen d'une réduction de la peine puisqu'il y est expressément disposé que « *toute action significative entreprise par la personne condamnée en faveur des victimes et les répercussions que la libération anticipée peut avoir sur les victimes et les membres de leur famille* » pourra être prise en compte par la Cour.

La règle 224 du RPP relative à la procédure applicable pour l'examen de la question d'une réduction de peine dispose que les « *victimes ou leur représentants légaux qui ont participé à la procédure* » sont invités par la Chambre d'appel, au même titre que le Procureur et que l'État chargé de l'exécution de la peine, « *dans la mesure du possible [...] à participer à l'audience ou à soumettre des observations écrites* ». L'exclusion des victimes du droit de faire appel à ce stade de la procédure n'est donc pas pleinement justifiée.

L'Accusation avait requis 30 ans de réclusion à l'encontre de Thomas Lubanga Dyilo. Aucune amende ne lui a été imposée comme l'avait demandé les représentants légaux des victimes⁹².

against Trial Chamber III's Judgment pursuant to Article 74 of the Statute, 15 avril 2016. Pour cette dernière décision, la représentante légale des victimes n'a pas eu à soumettre de demande d'autorisation, la Chambre d'appel ayant de son propre chef rendu une décision accordant la participation des victimes au stade de l'appel du jugement.

⁹² CPI, *Situation en République démocratique du Congo*, Chambre de première instance I, ICC-01/04-01/06-2901-tFRA, aff. *Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, *Décision relative à la peine*, rendue en application de l'article 76 du Statut, 10 juillet 2012, § 97. La Chambre n'a retenu pour sa condamnation que le « *recrutement généralisé et l'utilisation en masse d'enfants soldats pendant la période visée par les charges ; la position d'autorité occupée par Thomas Lubanga au sein de l'UPC/FPLC et la contribution essentielle qu'il a apportée au plan commun qui a abouti, dans le cours normal des événements, à la commission de tels crimes contre des enfants ; l'absence de toute circonstance aggravante ; et la circonstance atténuante que constitue sa coopération constante avec la Cour tout au long des procédures, alors même que le comportement de l'Accusation le soumettait à des pressions considérables et injustifiées [...]* ».

Notons que la majorité de la Chambre de première instance I n'a pas tenu compte lors de la fixation de la peine, du dommage causé aux victimes et aux membres de leur famille, « *en particulier par suite des sévères châtiments et violences sexuelles qu'ont subis les victimes de ces crimes* »⁹³. Cet élément a été soulevé par le Juge Odio Benito au sein d'une opinion dissidente. La règle 145-1-c dispose en effet que, lors de la fixation de la peine, la Cour tient compte de « *l'ampleur du dommage causé, en particulier le préjudice causé aux victimes et aux membres de leur famille [...]* », or la majorité de la Chambre s'est limitée aux crimes commis à grande échelle, au degré de participation et d'intention du condamné et à sa situation personnelle. Le Juge Odio Benito a estimé que les effets préjudiciables du recrutement d'enfants-soldats, en particulier les traitements sévères et les violences sexuelles constituent un facteur aggravant :

*Même si, comme cela a été souligné dans la décision de la Majorité, les traitements cruels et les violences sexuelles ne figurent pas parmi les faits et circonstances décrits dans la Décision sur la confirmation des charges, les garanties procédurales mises en place par la Chambre ont permis au condamné de disposer des informations, du temps et des facilités nécessaires à la préparation des moyens qu'il présenterait lors de l'audience relative à la peine. La prise en compte de cet aspect dans le cadre de la fixation de la peine n'aboutirait donc à aucune injustice pour la Défense.*⁹⁴

Rappelons que les représentants légaux s'étaient déjà heurtés au refus⁹⁵ d'une requalification juridique des faits afin d'ajouter les crimes de violences sexuelles.

Il aurait été opportun en l'espèce que les dommages subis par les enfants qui ont un impact « *transgénérationnel* »⁹⁶ soient considérés au moment de fixer la peine. Partant, l'absence de prise en considération au sein de la décision fixant la peine, des dommages causés aux victimes, pouvait tout à fait constituer un argument d'appel des représentants légaux.

Les adversaires d'une participation des victimes au stade de la peine pourraient plaider la résurgence d'une vengeance privée, une intervention subjective qui ne pourrait pertinemment éclairer les juges. Ces arguments n'ont cependant que peu de poids car l'exécution d'une peine concerne la victime, et à plus forte raison son avenir puisqu'il s'agit d'une composante essentielle de sa

⁹³ *Ibid.*, Opinion dissidente du Juge Odio Benito, § 2.

⁹⁴ CPI, *Situation en République démocratique du Congo*, aff. *Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, ICC-01/04-01/06-2901-tFRA, Chambre de première instance I, *Décision relative à la peine, rendue en application de l'article 76 du Statut*, 10 juillet 2012, p. 46, § 8.

⁹⁵ La Chambre d'appel infirmait la décision de la Chambre de première instance faisant droit à la requête des victimes, par une décision du 8 décembre 2009, ICC-01/04-01/06-2205-tFRA.

⁹⁶ Propos rapportés par le témoin expert Mme Schauer lors du procès *Lubanga*. *Ibid.*, Opinion dissidente du Juge Odio Benito, par. 19. Voir aussi, CPI, *Situation en République démocratique du Congo*, Chambre de première instance I, *Report of Ms. Elisabeth Schauer following the 6 February 2009 « Instructions to the Court's expert on child soldiers and trauma »*, ICC-01/04-01/06-1729-AnxI, 25 février 2009.

reconstruction. Or la CPI ne saurait privilégier l'avenir du condamné à celui de la victime.

L'on pourrait également avancer que la victime ne peut rien apporter de juridiquement constructif au débat sur la peine puisque celle-ci serait naturellement plus encline à se prononcer contre tout aménagement de peine ou libération. C'est sous-estimer les victimes dans leur conception de la justice et les réduire à de simples acteurs vindicatifs. Certaines victimes seraient prêtes à envisager un aménagement de peine car le « *comportement de la personne condamnée postérieurement aux faits, y compris les efforts qu'elle peut avoir faits pour indemniser les victimes et son attitude coopérative à l'égard de la Cour* »⁹⁷ sont des facteurs pris en considération. Par ailleurs, avancer que les victimes seront nécessairement subjectives n'est pas pertinent, puisque ce même argument n'est pas invoqué concernant l'accusé qui serait *a priori* toujours favorable à sa libération ou concernant le Procureur qui serait vraisemblablement plus enclin à ce que l'accusé soit condamné à la peine la plus lourde.

II. LA DÉFENSE NÉCESSAIRE D'UN DROIT À UNE PROCÉDURE ÉQUITABLE À L'ÉGARD DES VICTIMES DEVANT LA CPI

A. Arguments externes à la CPI

Le Tribunal spécial pour le Liban (TSL) est un précurseur de la considération spécifique qu'il convient de donner à la participation des victimes au sein des procédures pénales internationales⁹⁸. Si le nombre des victimes admises n'est en rien comparable à celui de la CPI, son cadre normatif, en revanche est enviable. Une directive relative à la représentation en justice des victimes⁹⁹ ainsi qu'un document sur l'aide judiciaire pour la participation des victimes¹⁰⁰ ont été respectivement adoptés par les juges réunis en session plénière et par le Greffe du TSL. Ces instruments portant sur le système de participation des victimes indiquent une réelle volonté du Tribunal d'assurer la mise en œuvre effective de leurs droits. À cet égard, l'article 5 de la directive du TSL « *vise à garantir les droits accordés aux victimes en vertu du Statut et du Règlement, en leur assurant une représentation efficace, effective, respectueuse des normes internationalement reconnues et conforme aux dispositions du Statut, du Règlement, du Code commun, du Code de*

⁹⁷ Règle 145-2-ii du RPP

⁹⁸ Notons qu'une directive pratique sur la participation des victimes est également en vigueur devant les CETC, Directive Pratique 2007/2/Rev.1.

⁹⁹ Tribunal spécial pour le Liban (TSL), *Directive relative à la représentation en justice des victimes*, 4 mai 2012, STL/BD/2012/05.

¹⁰⁰ *Legala laid policy for victims's participation*, 4 mai 2012, STL/PL/2012/03.

conduite professionnelle des représentants des victimes, de la présente Directive et de tout autre instrument pertinent ».

Notons que de tels documents – *i.e.* spécifiquement destinés aux victimes – ne sont pas disponibles à la CPI, le système organisant l'aide judiciaire concernant indistinctement victimes et accusés. Or il existe des différences majeures entre la défense d'un accusé et celle des intérêts de plusieurs centaines de victimes. De tels textes pourraient être envisagés à l'attention unique des équipes de représentation légale de victimes lesquelles manquent encore cruellement d'un cadre administratif bien défini.

Au niveau européen, plusieurs recommandations du Comité des ministres du Conseil de l'Europe ont été émises en faveur des victimes d'infractions pénales¹⁰¹. Ainsi la Recommandation relative au rôle du ministère public dans le système de justice pénale¹⁰² prévoit notamment que : « [...] *Les parties intéressées à l'affaire, lorsqu'elles sont reconnues comme telles ou identifiables, en particulier les victimes, doivent avoir la possibilité de contester la décision prise par le ministère public de ne pas engager de poursuites ; une telle contestation peut se faire, le cas échéant après contrôle hiérarchique, soit dans le cadre d'un contrôle juridictionnel, soit en autorisant les parties à mettre en œuvre elles-mêmes les poursuites* » (nous soulignons)¹⁰³.

La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) a en outre déclaré l'applicabilité de l'article 6-1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales (Conv. EDH) relative au droit à un procès équitable à l'égard des parties civiles dans le système français. D'abord, dans l'arrêt *Acquaviva c. France*¹⁰⁴, la CEDH a estimé que l'article 6-1 de la Conv. EDH traditionnellement interprétée en faveur de l'accusé, s'appliquait à l'instruction pénale menée sur plainte avec constitution de partie civile¹⁰⁵. L'arrêt *Perez c. France*¹⁰⁶ adopté par la suite, constitue un revirement de jurisprudence saisissant de la CEDH qui reconnaît l'applicabilité de l'article 6-1

101 Recommandations R.(83) 7 du 23 juin 1983, R(85)11du 28 juin 1985, R(87)21 du 17 septembre 1987, R(2000)19 du 6 octobre 2000.

102 Conseil de l'Europe, Comité des ministres, Recommandation Rec(2000) 19 du Comité des ministres aux États membres sur le rôle du ministère public dans le système de justice pénale, adoptée par le Comité des ministres le 6 octobre 2000 lors de la 724^e réunion des Délégués des ministres.

103 *Ibid.*, point 34.

104 CEDH, Arrêt *Acquaviva c. France*, 21 novembre 1995, req. n° 19248/91.

105 La Cour avait en revanche décidé que la durée de la procédure n'avait pas dépassé le « *délai raisonnable* » en l'espèce. À cet égard, Mme Koering-Joulin avait fait justement valoir que le Gouvernement français avait l'obligation positive de prendre toutes mesures en vue d'assurer le fonctionnement normal des institutions en Corse, notamment une instruction judiciaire. En l'espèce il n'était pas admissible qu'une reconstitution des faits se soit tenue deux ans après la demande. V. Michel PUECHAVY, « Les limites de l'applicabilité de l'article 6 § 1^{er} de la Convention européenne des droits de l'homme à la constitution de partie civile », *RTDH*, 65/2006, p. 101-102.

106 CEDH, Arrêt *Perez c. France*, Grande Chambre, 12 février 2004, req. n° 47287/99.

aux plaintes avec constitution de partie civile sans que celles-ci ne soient assorties d'une demande en réparation :

[D]ès lors que le fait de se constituer partie civile équivaut à introduire au civil une demande d'indemnité, peu importe que la victime n'ait pas présenté une demande formelle de réparation : en acquérant la qualité de partie civile, la victime manifeste l'intérêt qu'elle attache non seulement à la condamnation pénale de l'auteur de l'infraction, mais aussi à la réparation pécuniaire du dommage subi. Quoi qu'il en soit, l'applicabilité de l'article 6 se conçoit même sans demande de réparation pécuniaire ; il suffit que l'issue de la procédure soit déterminante pour le « droit de caractère civil » en cause.¹⁰⁷

Enfin, dans l'arrêt *Bocos-Cuesta c. Pays-Bas*, la CEDH a précisé que « les principes d'un procès équitable exigent que les intérêts de la Défense soient mis en balance avec les intérêts des témoins ou des victimes [...] »¹⁰⁸ dans le système de droit concerné. Tout en étant conscients des limites de cette comparaison européenne avec le système normatif de la CPI, la jurisprudence de la CEDH nous permet toutefois d'envisager une interprétation un peu plus large du concept de procédure équitable traditionnellement réservée, même dans le système français, aux parties classiques du procès que sont l'Accusation et la défense.

Rappelons par ailleurs que l'article 12 des *Principes fondamentaux et directives des victimes de violation flagrantes du droit international des droits de l'Homme* garantit notamment aux victimes « un accès judiciaire utile » dans des « conditions d'égalité » ainsi qu'un « droit d'accès à la justice et à un procès équitable et impartial »¹⁰⁹.

La CPI pourrait tout à fait tenir compte de ces interprétations internationales et européennes conformément à l'article 21-3 du Statut de Rome et faire de la notion d'équité, un principe au bénéfice de tous les acteurs judiciaires dès lors qu'ils participent au procès pénal international.

107 *Ibid.*, § 64-65. Voir aussi Arrêt CEDH, *Scheele v. Luxembourg*, req. n° 41761/98, 17 mai 2001, les juges considèrent qu'il y avait eu violation de l'article 6-1 de la Conv. EDH à l'égard d'un requérant qui se constitua partie civile contre deux personnes pour abus de confiance, escroquerie et usage de faux en écriture notamment de banque et de commerce. Le requérant s'était plaint de la durée de la procédure d'examen de sa plainte avec constitution de partie civile, toujours pendante devant le juge d'instruction depuis 6 ans. La Cour estima que la période à prendre en considération pour apprécier la durée de la procédure au regard de l'exigence du « délai raisonnable » posée par l'article 6(1) avait commencé avec la plainte avec constitution de partie civile déposée par le requérant. Elle conclut donc à la violation de la Convention.

108 CEDH, Arrêt *Bocos-Cuesta c. Pays-Bas*, req. n° 54789/00, 10 novembre 2005, § 69.

109 OHCHR, Principes fondamentaux et directives concernant le droit à un recours et à réparation des victimes de violations flagrantes du droit international des droits de l'Homme et de violations graves du droit international humanitaire, 60/147 Résolution adoptée par l'Assemblée générale le 16 décembre 2005.

B. Arguments internes à la CPI

Contrairement à l'accusé, les victimes ne disposent pas de norme inscrite expressément au sein des textes de la Cour établissant leur droit de bénéficier d'un procès équitable. Lorsque des atteintes sont relevées, les représentants légaux doivent parfois faire preuve d'une certaine créativité pour défendre les droits de leurs clients et bâtir des modalités de participation *sui generis*.

La construction d'un « droit au procès équitable » à l'égard des victimes ne peut se réaliser qu'en ne tenant compte des garanties fondamentales de l'accusé. Le défi principal s'articule autour de cet équilibre délicat entre victimes et suspect/accusé, où les droits des uns s'arrêtent là où commencent ceux des autres. Ainsi, pour la Juge Van de Wyngaert, ceci « [...] soulève la question de la norme au regard de laquelle il convient d'évaluer l'équité et la justice. À mes yeux, le procès doit avant tout être équitable envers l'accusé. Les considérations quant à l'équité de la procédure envers le Procureur et les victimes ainsi que leurs représentants légaux, sans conteste pertinentes, ne sauraient primer sur les droits de l'accusé »¹¹⁰. Or l'on ne saurait opposer le concept d'équité aux victimes et à l'accusé en tant que garantie à l'avantage ou en défaveur d'une partie, cette interprétation contredisant l'essence même de ce que revêt ce principe.

L'équité se matérialise par un ensemble de droits permettant à chaque acteur de la procédure judiciaire d'exercer leur mandat de manière effective dans un cadre normatif défini, de sorte que le procès est équitable pour l'ensemble des parties et des participants. En ce sens, les chambres rappellent systématiquement que les droits qu'elles dégagent en faveur des représentants légaux des victimes et de leurs clients ne sont « *ni préjudiciables ni contraires aux droits de la défense et aux exigences d'un procès équitable et impartial* ». Rappelons en effet que les dispositions juridiques de la Cour encadrant la participation des victimes laissent place à une interprétation large et discrétionnaire des juges quant à leurs droits¹¹¹. Or, si un ensemble de garanties détaillant les modalités de participation des victimes au sein des procédures avaient été prévu par les rédacteurs du Statut de Rome en 1998, la question du bien-fondé de tel ou tel droit ne se poserait pas ou dans une moindre mesure.

Finalement, le cadre normatif régissant la participation des victimes à la CPI souffre d'un manque de prévisibilité juridique qui paradoxalement affecte le suspect ou l'accusé lequel ne peut anticiper quelle approche la Chambre saisie adoptera par rapport aux victimes dans le cadre de son affaire. Ceci s'explique par le fait que les chambres préliminaires et de première instance disposent d'un large pouvoir discrétionnaire pour décider des modalités de participation des

110 CPI, *Situation en République démocratique du Congo*, Chambre de première instance II, ICC-01/04-01/07-3436-AnXI-tFRA aff. *Le Procureur c. Germain Katanga, Opinion de la minorité présentée par la juge Christine Van den Wyngaert*, 1^{er} août 2014, § 311.

111 Notamment art. 68-3 du Statut, règles 89 et 91 du RPP.

victimes¹¹² qu'elles pourront ajuster en fonction des singularités contextuelles propres à chaque affaire (nombre de victimes, conflits d'intérêt éventuels entre différents groupes de victimes, organisation de la représentation légale). Si cette flexibilité peut avoir un certain avantage du fait de la variété et de la complexité des affaires, cette approche casuistique affecte la construction d'un cadre normatif stable devant la CPI. En ce sens nous rejoignons Anni PUES lorsqu'elle déclare : « *If the determination of victims'rights is left to the discretionary powers of the judiciary, if these 'rights' depend on the specific circumstances of the case, granted only to a certain extent and depending on conditions imposed by a Chamber, this could indicate the character of a privilege* »¹¹³. Or, les droits reconnus des victimes devant la Cour ne sont pas des privilèges et si l'idée d'une procédure équitable à l'endroit de tous les acteurs judiciaires est rarement contestée, les contours de ce qui est équitable ou non pour ces mêmes protagonistes sont flous dans la mesure où ils dépendent de l'approche adoptée par chaque chambre. Comme nous l'avons évoqué précédemment, là où les représentants légaux pourront prendre connaissance des pièces confidentielles au stade préliminaire d'une affaire, ce même droit invoqué par les conseils devant une autre chambre pourrait au contraire ne pas être accordé pour différents motifs.

La défense d'une procédure équitable à l'égard des victimes doit se faire chaque fois que l'intérêt personnel des victimes est concerné ou dès lors qu'elles peuvent contribuer à la manifestation de la vérité. Il est donc primordial que les représentants légaux soient proactifs en intervenant dans le débat judiciaire sur toute question pertinente. Les interventions des représentants légaux doivent porter sur le fond ainsi que sur le terrain procédural. La pratique de la Cour veut par exemple qu'un protocole soit élaboré entre les parties et le Greffe¹¹⁴ concernant les modalités de divulgation, de familiarisation et de contact des témoins, lesquels peuvent aussi être reconnus en tant que victimes admises à participer¹¹⁵. Or, dans l'affaire *Katanga et Ngudjolo Chui*, les représentants légaux des victimes avaient été exclus du processus relatif à l'élaboration de ce protocole, alors qu'ils faisaient observer que leur contribution était nécessaire « *en vue de garantir le droit à un procès équitable des victimes* »¹¹⁶. Ils ajoutaient que « *s'il a été répété que les victimes participantes n'ont pas le statut de 'parties' au sens où ce terme doit être entendu devant la Cour, il n'en demeure pas moins qu'elles doivent se voir reconnaître des droits nécessaires à la défense de leurs intérêts dans le respect des*

112 Chaque chambre rend une décision relative aux modalités de participation aux différents stades de la procédure.

113 Anni PUES, « A victims'right to a Fair Trial at the International Criminal Court? Reflections on Article 68(3) », *Journal of International Criminal Justice*, 13, 2015, p. 964.

114 Plus particulièrement la Division d'aide aux victimes et aux témoins.

115 Communément appelé victime ou témoin à double statut.

116 CPI, *Situation en République démocratique du Congo*, Chambre de première instance II, ICC-01/04-01/07-1776, *Observations conjointes des représentants légaux des victimes sur le rapport de l'UAVT du 11 janvier 2010 et sur d'autres questions connexes des relatives à la protection de victimes*, 19 janvier 2010.

droits de la défense et du droit à un procès équitable »¹¹⁷. Ce document visait directement les intérêts personnels des victimes à double statut, ce qui justifiait donc à plus forte raison que les représentants légaux soient inclus dans l'élaboration de ce protocole. Cette approche aurait été conforme à l'article 64-2 du Statut qui oblige la Chambre à veiller que le procès soit conduit de façon équitable et avec diligence « *dans le plein respect des droits de l'accusé et en ayant pleinement égard à la nécessité d'assurer la protection des victimes et des témoins* ». À cet égard, les représentants légaux précisaient qu'« *au même titre que les conseils de la défense qui sont investis d'un mandat de représentation des accusés dont ils doivent défendre les intérêts, les représentants légaux sont investis d'un tel mandat à l'égard des victimes qu'ils représentent* »¹¹⁸.

La pratique a heureusement évolué en faveur des représentants légaux des victimes lesquels sont à présent inclus dans le processus d'élaboration de ces protocoles¹¹⁹.

Cependant, bien du chemin reste encore à parcourir avant que les victimes ne bénéficient d'un ensemble de droits systématiquement garantis par les différentes chambres de la CPI. L'interventionnisme des représentants légaux semble ainsi nécessaire puisque les droits des victimes devant la CPI ne sont pas acquis comme auraient pu le penser les rédacteurs du Statut en 1998, mais doivent se gagner pas à pas.

Au fur et à mesure, la nécessité d'une procédure équitable en faveur des victimes est invoquée, non seulement par les représentants légaux, mais aussi par les juges. Le Juge Eboe-Osuji, au sein d'une opinion concurrente séparée dans le cadre d'une décision refusant de suspendre les procédures dans l'affaire *Banda et Jerbo*, déclarait l'approche des juges « [TRADUCTION] *conforme à l'idée que l'équité du procès n'est pas une prérogative des seuls accusés, mais dont les procureurs et victimes prennent part* »¹²⁰. Il convient de préciser que les représentants légaux

117 *Ibid.*, § 18.

118 CPI, *Situation en République démocratique du Congo*, Chambre de première instance II, ICC-01/04-01/07-1776, *Observations conjointes des représentants légaux des victimes sur le rapport de la DAVT du 11 janvier 2010 et sur d'autres questions connexes des relatives à la protection de victimes*, *op. cit.*, § 25.

119 Voir notamment, CPI, *Situation en République de Côte d'Ivoire*, Chambre de première instance I, ICC-02/11-01/15-355, aff. *Le Procureur c. Laurent Gbagbo et Charles Blé Goudé*, *Decision on witness preparation and familiarisation*, 2 décembre 2015 ; *Mechanisms for exchange of information on individuals enjoying dual status*, ICC-02/11-01/15-199-Anx, 1^{er} septembre 2015 ; *Protocol on disclosure of the identity of witnesses of other parties and of the LRV in the course of investigations, use of confidential information by the parties and the LRV in the course of investigations, inadvertent disclosure and contacts between a party and witnesses not being called by that party*, ICC-02/11-01/15-200-Anx, 1^{er} septembre 2015 ; *Unified Protocol on the practices used to prepare and familiarise witnesses for giving testimony at trial*, ICC-02/11-01/15-355-Anx, §32, 3 décembre 2015 ; *Protocol on the vulnerability assessment and support procedure used to facilitate the testimony of vulnerable witnesses*, ICC-02/11-02/11-110-Anx2, 30 juillet 2014 (applicable en vertu de ICC-02/11-01/15-357, 4 décembre 2015).

120 CPI, *Situation au Darfour*, Chambre de première instance IV, ICC-02/05-03/09-410, *Decision on the defence request for a temporary stay of proceedings*, 26 octobre 2012, *Concurring separate opinion of Judge Eboe-Osuji*, § 132 : « *Second, as a matter of principle, fault on the part of the*

des victimes avaient également invoqué ce droit au sein de leur soumission¹²¹. La défense avait en l'espèce requis une suspension des procédures invoquant une inégalité des armes¹²², faute de moyens pour mener leurs enquêtes au Darfour contrairement aux représentants légaux des victimes en mesure de recueillir des éléments de preuves et de les soumettre à la Cour.

Suite à l'audience de confirmation des charges dans l'affaire *Ntaganda*, les représentants légaux communs des victimes avaient soumis que « *les garanties du droit à un procès équitable devaient s'appliquer tout au long des procédures et à l'égard de toutes les parties et participants, incluant les victimes* »¹²³.

C. Droits des victimes et prévisibilité juridique

Comme déjà évoqué¹²⁴, le Statut de Rome s'est fortement inspiré de la *Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir*¹²⁵. Cette déclaration énonce toutefois des directives générales, laissant une grande discrétion aux pays quant aux modalités de mise en œuvre au sein de leur législation nationale¹²⁶. Le cadre juridique de la Cour n'est en rien comparable à celui prévalant aux niveaux nationaux. À cet égard, nous citerons Gilbert Bitti lequel y voit « *la preuve qu'il ne faut pas forcément s'inspirer de ce qui existe déjà dans la sphère internationale pour la négociation d'autres textes internationaux même si les diplomates ont toujours tendance, pour faciliter*

prosecution or the victim should be a factor to be considered in any inquiry on stay of proceedings. This is a matter of fairness and justice now largely accepted by pre-eminent national courts with great experience in the administration of criminal justice, and whose concerns for fair trial are no less keen than those of this Court. The approach is consistent with the view that fairness of trial is not a prerogative of defendants alone, but something in which prosecutors and victims have a share. And the good sense of that approach is evident with a judicial policy that favours deferring decisions on stay applications until the completion of the evidence, when the Trial Chamber is best able to take all factors of possible unfairness of trial, including their origins, into account in the ultimate outcome in the case which may be a stay at that point or a verdict of acquittal on grounds of unfair trial. »

121 CPI, *Situation au Darfour*, Chambre de première instance IV, ICC-02/05-03/09-285, *Observations des représentants légaux des victimes en réponse aux requêtes d'arrêt temporaire des procédures et une audition orale*, 30 janvier 2012, § 34.

122 À cet égard, notons l'interprétation que le Procureur réserve au concept d'équité face à l'argument de l'inégalité des armes invoqué par la défense, lequel serait une « *doctrine* » qui ne s'appliquerait qu'aux parties au procès et non aux victimes, ICC-02/05-03/09-410, *op. cit.*, § 28.

123 CPI, *Situation en République démocratique du Congo*, aff. *Le Procureur c. Bosco Ntaganda*, Chambre préliminaire II, ICC-01/04-02/06-, 7 mars 2014, § 19.

124 Voir *supra*.

125 Rés. n° 40/34 adoptée par l'AGNU, 29 novembre 1985.

126 Voir : Handbook on Justice For victims on the use and application of the *Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power*, United Nations Office for Drug Control and Crime Prevention, Centre for international Crime Prevention, New York, 1999, p. 36-49.

les discussions, à utiliser ce qu'ils appellent en anglais les agreed language »¹²⁷. Si le recours aux textes internationaux antérieurs n'est pas toujours recommandé, il fut toutefois un point d'ancrage permettant de parvenir à un consensus global sur l'idée d'une participation des victimes fortement redoutée par certains.

Si l'innovation de l'article 68-3, autorisant les victimes à participer aux procédures de la CPI, est sans conteste salubre, l'interprétation jurisprudentielle de cette disposition n'a pas réussi à dissiper l'incertitude des victimes quant à la jouissance pleine et entière de leurs droits.

Aussi, une codification des droits des victimes serait une mesure pertinente et appropriée permettant de clarifier leur rôle, renforcer leur intégration au sein des procédures devant la CPI et ainsi leur donner les moyens d'exercer leur mandat de manière effective. Cette codification ne consisterait pas à créer de nouveaux droits extraordinaires, mais davantage à identifier un socle de droits communs ou partagés par la majorité des chambres. Il serait en effet plus facile de parvenir à un consensus sur des droits qui auront préalablement été débattus par les parties et finalement déterminés par les chambres.

D'un point de vue strictement procédural, une modification du Statut serait trop lourde¹²⁸ tandis qu'un amendement du RPP de la CPI conformément à l'article 51 du Statut davantage envisageable. La procédure d'amendement du Règlement est en effet plus simple. Toute modification peut être proposée par les États Parties, par les juges agissant à la majorité absolue ou par le Procureur. De plus, et contrairement au Statut, ces amendements entrent en vigueur dès leur adoption à la majorité des deux tiers des membres de l'Assemblée des États Parties (AEP) sans qu'une ratification ne soit nécessaire.

Une règle pourrait par exemple être insérée au sein de la Section III du RPP relative aux victimes et aux témoins précisant les droits et les modalités communes qui ont jusque-là été dégagés à chaque stade procédural devant la CPI.

Nous soutenons également une « approche systématique » qui autoriserait les représentants légaux à interroger les témoins pendant les procédures, sans avoir à soumettre de demande préalable à la chambre saisie, conformément à la règle 91-3-a du RPP¹²⁹. Ces demandes ont jusque-là été soumises par écrit, sous la forme d'une requête formelle. Dans l'affaire *Laurent Gbagbo et Blé Goudé*

127 Gilbert BITTI, « Les droits procéduraux des victimes devant la Cour pénale internationale », *Criminologie*, vol. 44, n° 2, automne 2011, p. 97.

128 La majorité des deux tiers des États parties est requise s'il n'est pas possible de parvenir à un consensus lors d'une réunion de l'AEP ou d'une conférence de révision (art. 121-3 du Statut). Cet amendement entre ensuite en vigueur si les sept huitièmes des États parties déposent leurs instruments de ratification ou d'acceptations auprès du Secrétaire général de l'ONU après un an (art. 121-4 du Statut).

129 Règle 91-3-b : La Chambre statue alors sur la demande en prenant en considération la phase à laquelle en est la procédure, les droits de l'accusé, les intérêts des témoins, les exigences d'un procès équitable, impartial et diligent et la nécessité de donner effet au paragraphe 3 de l'article 68. Elle peut joindre à sa décision des instructions quant à la forme et à l'ordre des questions et quant à la production de pièces, en exerçant les pouvoirs qui lui sont conférés par

cependant, la Chambre de première instance a initialement ordonné que les requêtes des représentants légaux soient soumises par e-mail¹³⁰. La procédure fut ensuite allégée. Une demande *orale* soumise par les conseils des victimes aux fins d'interroger un témoin suffit désormais, à moins qu'ils se fondent sur un nouvel élément de preuve, non utilisé par les parties pendant l'interrogatoire¹³¹.

Force est de constater toutefois que cette étape procédurale n'a plus guère de sens aujourd'hui à la lumière de la pratique des chambres pour une fois assez constante sur ce point. Les représentants légaux des victimes ont en effet presque toujours été autorisés à interroger les témoins des parties et des chambres, un refus relevant davantage de l'exception. Cette pratique démontre que les conseils des victimes ont toujours su rester dans le cadre de leur mandat sans outrepasser leur rôle et en veillant au respect des droits de l'accusé. Si une intervention des représentants légaux est jugée injustifiée ou inappropriée, les chambres exercent un contrôle strict sur l'interrogatoire et peuvent refuser que certaines questions soient par exemple posées¹³². Par ailleurs, un formalisme réduit contribuerait à la célérité des procédures dans l'intérêt de la chambre et des parties.

Accorder un tel droit aux représentants légaux des victimes n'affecterait en rien les droits de l'accusé ni ceux du Procureur puisque les Chambres de première instance¹³³ et d'appel¹³⁴ sont statutairement gardiennes de l'équité du procès.

Il pourrait être envisagé d'amender la règle 91 du RPP en incluant le droit des représentants légaux des victimes d'interroger les témoins sous réserve d'une décision contraire de la part de la Chambre laquelle aurait le pouvoir d'apprécier le caractère approprié de leur intervention si celle-ci s'avérait contraire aux exigences d'une procédure équitable. La Chambre pourrait également enjoindre

l'article 64. Si elle le juge nécessaire, elle peut interroger un témoin, un expert ou un accusé au nom du représentant légal de la victime.

130 Allégeant déjà la pratique antérieure de l'écriture officielle que devaient soumettre les représentants légaux auprès des chambres.

131 CPI, *Situation en République de Côte d'Ivoire*, aff. *Le Procureur c. Laurent Gbagbo et Charles Blé Goudé*, Chambre de première instance I, ICC-02/11-01/15-498-AnxA, *Annex A to Decision adopting amended and supplemented directions on the conduct of the proceedings*, 4 mai 2016, § 16.

132 Voir notamment, CPI, *Situation en République démocratique du Congo*, Chambre d'appel, ICC-01/04-01/06-3083, aff. *Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, *Scheduling order and decision in relation to the conduct of the hearing before the Appeals Chamber*, 30 avril 2014, § 20-23 et 25-26 : « Les représentants légaux des victimes V02 ont demandé l'autorisation d'interroger les témoins et ont présenté à la Chambre d'appel les questions qu'ils entendent poser. La Chambre d'appel estime que la demande n'indique aucun intérêt personnel des victimes et, après examen, considère que les questions proposées ne portent pas sur leurs intérêts personnels. Par conséquent, la requête des représentants légaux des victimes V02 aux fins d'autorisation d'interroger les témoins est rejetée. Néanmoins, conformément à l'article 68-3 du Statut, si une question liée aux intérêts personnels des victimes est examinée lors de l'interrogatoire des témoins, les représentants légaux des victimes V01 et V02 peuvent demander oralement l'autorisation de poser des questions concernant les déclarations pertinentes, la portée de ces questions devant se limiter aux points soulevés pendant l'interrogatoire. »

133 Art. 64-2 du Statut de Rome.

134 Art. 82-1-d du Statut de Rome.

les participants à reformuler, retirer ou amender leur interrogatoire, confortant ainsi la pratique actuelle¹³⁵. Les parties pourraient également continuer à soumettre leurs observations auprès de la Chambre si celles-ci estimaient que l'interrogatoire des représentants légaux affectait leurs intérêts.

Cette approche serait cohérente avec l'esprit et le cadre normatif de la participation des victimes. Rappelons que celles-ci sont admises suite à un examen attentif des chambres qui ont conclu que leurs intérêts personnels étaient touchés par les questions débattues au procès. La multiplication des filtres à l'égard des représentants légaux des victimes au cours des procédures ne semble donc plus justifiée au regard des garde fous inscrits au sein des outils juridiques à disposition des chambres et des parties. Comme la pratique l'a démontré, les représentants légaux ont toujours su se conformer aux directives des chambres et au cadre de leur mandat. Il convient donc de faire confiance au professionnalisme des conseils des victimes à l'instar du Procureur et des avocats de la défense.

De manière générale, le RPP pourrait contenir des dispositions relatives au droit des victimes à bénéficier d'une procédure équitable incluant notamment les garanties que nous avons identifiées en première partie.

Cette prévisibilité juridique serait bénéfique non seulement pour les victimes mais également à l'endroit des parties et de l'accusé qui disposeraient ainsi de bases légales claires. L'insertion d'un tel corpus normatif au sein des textes de la CPI permettrait ainsi que les droits des victimes, durement acquis pendant plus de dix ans, le restent, tout en redonnant au principe d'équité des procédures son sens originel, c'est-à-dire applicable à l'ensemble des acteurs judiciaires.

135 Voir en ce sens, CPI, *Situation en République démocratique du Congo*, aff. *Le Procureur c. Germain Katanga*, Chambre de première instance II, ICC-01/04-01/07-3476, *Décision sur la demande du représentant légal aux fins d'être autorisé à interroger le témoin du Procureur*, 30 avril 2014, § 3-5 : « Elle estime en effet que le représentant légal a démontré la pertinence des questions qu'il envisage de poser au regard des intérêts des victimes qu'il représente et elle note, au surplus, que, selon toute vraisemblance, le Procureur aura déjà préalablement abordé nombre de questions que le représentant légal envisage de poser. La Chambre considère dès lors qu'il ne s'impose pas de communiquer préalablement à la Défense une liste de questions susceptible de connaître d'importantes évolutions. Elle entend toutefois relever dès à présent – et elle le rappellera en début d'audience – qu'il conviendra : 1) comme le souligne lui-même le représentant légal, de ne pas poser à nouveau des questions qu'aurait déjà posées le Procureur ; 2) de ne poser aucune question qui pourrait conduire à aborder à nouveau le fond du dossier ; 3) de veiller à ne pas anticiper sur ce qui relèvera de la procédure qui sera ultérieurement conduite pour déterminer s'il y a lieu à l'octroi de 'réparations' et ; 4) de manière générale, de veiller à ce que les questions posées aient pour seul objet de permettre à la Chambre de disposer d'éléments d'information de nature à lui permettre de mieux apprécier la peine qu'elle doit prononcer. La Chambre souligne que ces réserves s'appliquent aussi bien aux questions 'anticipées' qu'à celles qui seraient éventuellement poser de manière spontanée et que, s'agissant des points 2) et 4), elles concernent également le Procureur et la Défense. »