

## **CHRONIQUE INTERNATIONALE – 2007**

### **Chronique de jurisprudence de la Cour pénale internationale <sup>1</sup>**

Gilbert Bitti, Conseiller juridique principal à la Section préliminaire de la Cour pénale internationale

Depuis le mois de mai 2006, 4 nouveaux États <sup>2</sup> ont ratifié le Statut de Rome de la Cour pénale internationale (CPI), portant à 104 le nombre d'États Parties au Statut à ce jour (juillet 2007). Il est intéressant de constater que 29 de ces États sont membres du groupe des États d'Afrique, ce qui fait que les États africains forment le groupe le plus important au sein de l'Assemblée des États Parties au Statut, 25 États sont membres du groupe des États d'Europe occidentale et autres États, 22 États sont membres du groupe des États d'Amérique latine et des Caraïbes, 16 États sont membres du groupe des États d'Europe orientale et 12 États seulement sont membres du groupe des États d'Asie, plus petit groupe au sein de l'Assemblée des États Parties au Statut.

La Cour est toujours saisie de quatre situations, à savoir l'Ouganda depuis décembre 2003, la République démocratique du Congo depuis mars 2004, la République Centrafricaine depuis décembre 2004 et le Darfour (Soudan) depuis mars 2005. Les trois premières saisines sont le fait des États où les situations se déroulent, alors que la saisine concernant le Darfour est le fait du Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies agissant en application du Chapitre VII de la Charte de cette organisation. Aucune autre situation n'a été déférée à la Cour depuis le mois de mars 2005. Le procureur a, conformément à l'article 53 du Statut de la CPI, décidé d'ouvrir une enquête dans les quatre situations dont il a été saisi, la dernière enquête ayant été ouverte au mois de mai 2007 en ce qui concerne la situation en République Centrafricaine depuis juillet 2002 <sup>3</sup>. Aucune enquête n'a été ouverte à ce jour par le procureur en application des articles 13 c) et 15 du Statut au vu de renseignements fournis notamment par des victimes ou par des organisations non gouvernementales.

Le procureur n'a pour l'instant clôturé aucune des enquêtes ouvertes dans les situations ci-dessus indiquées: la Cour reste donc activement saisie de ces situations et la question de savoir pendant combien de temps la Cour peut exercer sa compétence dans une situation à la suite d'un renvoi par un État Partie ou par le Conseil de sécurité n'a toujours pas été posée à la Cour.

Les chambres préliminaires de la CPI ont à présent délivré 8 mandats d'arrêt, à savoir cinq mandats d'arrêt dans la situation en Ouganda le 8 juillet 2005 à l'encontre de Joseph Kony, Raska Lukwiya, Okot Odhiambo, Dominic Ongwen et Vincent Otti, un mandat d'arrêt dans la situation en République démocratique du Congo le 10 février 2006 à l'encontre de Thomas Lubanga Dyilo et, récemment, deux mandats d'arrêt dans la situation au Darfour le 27 avril 2007 à l'encontre d'Ali Kushayb et d'Ahmad Harun.

Seul le mandat d'arrêt à l'encontre de Thomas Lubanga Dyilo a été exécuté le 17 mars 2006, qui reste à ce jour la seule personne ayant été remise à la Cour pénale internationale. Le 29

<sup>1</sup> Les vues exprimées dans cette chronique doivent être considérées comme propres à leur auteur.

<sup>2</sup> Le Monténégro le 3 juin 2006, les Comores le 18 août 2006, Saint-Kitts-et-Nevis le 22 août 2006 et le Tchad le 1<sup>er</sup> janvier 2007.

<sup>3</sup> V. document ICC-OTP-BN-20070522-220-A.\_FR du 22 mai 2007.

janvier 2007<sup>4</sup>, la Chambre préliminaire I, présidée par le juge Jorda, a confirmé les charges à l'encontre de Thomas Lubanga Dyilo en application de l'article 61 du Statut, ouvrant ainsi la voie au premier procès de l'histoire de la CPI.

Le 6 mars 2007<sup>5</sup>, en application de l'article 61, paragraphe 11, du Statut, la Présidence de la CPI a constitué une Chambre de première instance, composée des juges Elizabeth Odio Benito (Costa Rica), René Blattmann (Bolivie) et Adrian Fulford (Royaume-Uni). Cette chambre n'a encore pris aucune décision et le procès de Thomas Lubanga Dyilo ne devrait pas commencer avant l'automne 2007.

Les chambres préliminaires ont rendu environ 300 décisions publiques depuis le début de leur activité juridictionnelle en mars 2005. L'activité s'est fortement accrue en 2006 après la remise de Thomas Lubanga Dyilo à la CPI. La Chambre d'appel a rendu plusieurs décisions à la suite d'appel contre les décisions des chambres préliminaires.

La jurisprudence récente de la CPI confirme les lignes de jurisprudence esquissées l'année dernière dans cette revue à propos du droit applicable, alors que des développements intéressants ont eu lieu notamment dans le domaine de la participation des victimes à la procédure, domaine qui occupe une place importante dans l'activité des juges de la CPI.

## LE DROIT APPLICABLE

Les premières décisions de la Chambre d'appel de la CPI confirment la jurisprudence esquissée par les chambres préliminaires en ce qui concerne le droit applicable, notamment en ce qui concerne l'importance donnée aux droits de l'homme internationalement reconnus en application de l'article 21, paragraphe 3, du Statut, et ont apporté des précisions intéressantes sur la possibilité d'appliquer les principes généraux du droit dégagés par la Cour à partir des lois nationales représentant les différents systèmes juridiques du monde.

Dans sa première décision rendue publiquement le 13 juillet 2006<sup>6</sup>, la Chambre d'appel affirme sans surprise que le Statut de Rome, comme tout traité, doit être interprété conformément aux principes d'interprétation contenus dans la Convention de Vienne sur le droit des traités, et plus particulièrement ses articles 31 et 32. Le paragraphe 33 de cet arrêt est ainsi rédigé:

«L'interprétation des traités, et le Statut de Rome n'échappe pas à la règle, est régie par la Convention de Vienne sur le droit des traités du 23 mai 1969, et plus particulièrement par les dispositions des articles 31 et 32. La principale règle en matière d'interprétation figure à l'article 31-1, selon lequel: "Un traité doit être interprété de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but". La Chambre d'appel ne fait pas référence à la définition du terme "bonne foi", si ce n'est pour mentionner qu'elle est liée à ce qui suit, à savoir le libellé du Statut. La règle à appliquer pour interpréter un passage d'un texte de loi consiste à le lire dans le contexte et à la lumière de son objet et de son but. On obtient le contexte d'une disposition législative donnée en considérant la sous-section visée comme un tout à la lumière de la section de la loi

---

<sup>4</sup> ICC-01/04-01/06-803.

<sup>5</sup> ICC-01/04-01/06-842.

<sup>6</sup> ICC-01/04-168, Arrêt relatif à la requête du procureur aux fins d'obtenir l'examen extraordinaire de la décision rendue le 31 mars 2006 par laquelle la Chambre préliminaire I rejetait une demande d'autorisation d'interjeter appel.

considérée dans sa totalité. Ses objets peuvent être déduits du chapitre de la loi dont fait partie la section visée et ses buts, des objectifs plus larges de la loi, qui peuvent être déduits de son préambule et de la teneur générale du traité ».

- **Les droits de l'homme internationalement reconnus**

L'affirmation la plus importante de la Chambre d'appel en la matière se trouve sans doute dans son arrêt du 14 décembre 2006 portant sur la compétence de la Cour pénale internationale dans l'affaire *Lubanga* <sup>7</sup>. La Chambre d'appel affirme que l'article 21, paragraphe 3, du Statut s'applique à tous les aspects de celui-ci, ce qui suppose que toutes les dispositions du Statut doivent être interprétées et, plus important encore, appliquées d'une façon conforme aux droits de l'homme internationalement reconnus. La question posée dans cet arrêt concernant l'application de l'article 21, paragraphe 3, du Statut, était de savoir, si cet article pouvait offrir à la personne poursuivie un remède procédural non expressément prévu dans le Statut : en l'espèce l'intéressé estimait que l'application des droits de l'homme internationalement reconnus obligeait la Cour à renoncer à exercer sa compétence à son égard en raison des conditions de son arrestation, et de sa détention par les autorités congolaises. La Chambre d'appel admet, en faisant référence à l'affaire *Teixeira de Castro c/ Portugal* devant la Cour européenne des droits de l'homme <sup>8</sup>, que des violations sérieuses des droits de l'accusé par les autorités d'enquête peuvent rendre impossible dans certaines circonstances la tenue d'un procès équitable. Même si ces circonstances extrêmes ne se rencontraient pas dans l'affaire *Lubanga*, on retiendra de l'arrêt de la Chambre d'appel la possibilité de « compléter » le Statut en se fondant sur les droits de l'homme internationalement reconnus puisqu'il est possible de tirer de ceux-ci un remède procédural qui n'existe pas dans le Statut; une telle jurisprudence de la Chambre d'appel de la CPI ouvre des perspectives très intéressantes en ce qui concerne les droits procéduraux des futurs accusés devant la Cour mais aussi en ce qui concerne les droits des victimes qui vont pouvoir bénéficier des droits procéduraux reconnus par l'article 6, paragraphe 1, de la Convention européenne des droits de l'homme.

Dans deux autres arrêts du même jour <sup>9</sup>, la Chambre d'appel fait également référence aux droits de l'homme internationalement reconnus, et plus particulièrement à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire *Hadjianastassiou c/ Grèce* du 16 décembre 1992 qui exige, en application de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, que les tribunaux indiquent avec une clarté suffisante les motifs qui fondent leurs décisions. Cette jurisprudence permet à la Chambre d'appel de décisions de la Chambre préliminaire I dans l'affaire *Lubanga* pour insuffisance de motivation. La Chambre d'appel procède à une application stricte de l'article 21, paragraphe 3 du Statut, en appliquant le Statut en conformité avec les droits de l'homme internationalement reconnus. En effet, l'exigence de motivation n'était pas expressément prévue dans la règle 81 du Règlement de procédure et de preuve dont l'application était en cause dans cet arrêt. Il est encore plus intéressant de

<sup>7</sup> ICC-01/04-01/06-772, *Judgment on the Appeal of Mr Thomas Lubanga Dyilo against the Decision on the Defence Challenge to the Jurisdiction of the Court pursuant to article 19 (2) (a) of the Statute of 3 October 2006*, arrêt exclusivement disponible en anglais à ce jour; V. particulièrement, § 37 et 38 de cet arrêt.

<sup>8</sup> Arrêt du 9 juin 1998.

<sup>9</sup> ICC-01/04-01/06-773-tFR, Arrêt relatif à l'appel interjeté par Thomas Lubanga Dyilo contre la décision de la Chambre préliminaire I intitulée « Première décision relative aux requêtes et aux requêtes modifiées aux fins d'expurgations introduites par l'Accusation en vertu de la règle 81 du Règlement de procédure et de preuve », et ICC-01/04-01/06-774, *Judgment on the appeal of Mr Thomas Lubanga Dyilo against the decision of Pre-Trial Chamber I entitled « Second Decision on the Prosecution Requests and Amended Requests for Redactions under Rule 81 »*, arrêt exclusivement disponible en anglais à ce jour.

constater que la Chambre d'appel a appliqué les garanties de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme à la phase préliminaire de la procédure devant la Cour pénale internationale, ce qui pourra avoir des conséquences importantes à l'avenir pour les droits des différents intervenants au cours de cette phase, à savoir non seulement la personne poursuivie mais également les victimes.

On peut également noter que dans un de ses arrêts du 14 décembre 2006 <sup>10</sup>, au paragraphe 50, la Chambre d'appel fait référence à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme dans un domaine très controversé à savoir celui de l'utilisation de témoins anonymes. Faisant référence à l'affaire *Doorson c/ Pays-Bas* du 20 février 1996, la Chambre d'appel admet que l'utilisation de témoignages anonymes lors de la confirmation des charges n'est pas forcément contraire au droit à un procès équitable, à la condition que la Chambre préliminaire prenne des mesures suffisantes pour contrebalancer l'atteinte ainsi portée aux droits de la défense.

On remarquera encore une fois, l'importance capitale attachée par la Chambre d'appel à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme dans le contexte « des droits de l'homme internationalement reconnus ».

- **L'application des principes généraux du droit dégagés par la Cour à partir des lois nationales représentant les différents systèmes juridiques du monde**

La source principale du droit applicable devant la Cour pénale internationale est indiqué à l'article 21, paragraphe 1, alinéa *a*) du Statut de celle-ci : il s'agit du Statut et du Règlement de procédure et de preuve.

D'autres sources du droit peuvent être utilisées par la Cour mais elles sont subsidiaires. Ainsi, l'article 21, paragraphe 1, alinéa *c*), du Statut permet à la Cour d'appliquer « À défaut, les principes généraux du droit dégagés par la Cour à partir des lois nationales représentant les différents systèmes juridiques du monde, y compris, selon qu'il convient, les lois nationales des États sous la juridiction desquels tomberait normalement le crime, si ces principes ne sont pas incompatibles avec le présent Statut ni avec le droit international et les règles et normes internationales reconnues ».

Dans son arrêt du 13 juillet 2006<sup>11</sup>, la Chambre d'appel examine les conditions d'application de l'article 21, paragraphe 1, alinéa *c*) du Statut. Cet appel avait pour origine une requête du procureur sollicitant « l'examen extraordinaire de la décision rendue le 31 mars 2006 par la Chambre préliminaire I rejetant une demande d'autorisation d'interjeter appel ». En effet, le Statut limite les possibilités d'appel des décisions rendues par les chambres préliminaires : peu de décisions rendues par celles-ci sont susceptibles d'un appel sans autorisation préalable de la Chambre préliminaire (il s'agit essentiellement des décisions sur la compétence et la recevabilité et des décisions portant sur la détention). Pour les autres décisions, l'appel est soumis, conformément à l'article 82, paragraphe 1, alinéa *d*), du Statut à une procédure d'autorisation préalable par la Chambre préliminaire qui a rendu la décision contestée. En l'espèce, le procureur avait sollicité de la Chambre préliminaire I l'autorisation d'interjeter appel de sa décision rendue le 17 janvier 2006 concernant la participation des victimes à la

<sup>10</sup> ICC-01/04-01/06-773-tFR.

<sup>11</sup> ICC-01/04-168.

procédure. Cette demande avait été rejetée par la Chambre préliminaire le 31 mars 2006. Le procureur a alors présenté une requête afin d'obtenir l'examen « extraordinaire » par la Chambre d'appel de cette décision refusant l'autorisation d'interjeter appel, alors qu'aucune disposition du Statut ne prévoit la possibilité d'un tel examen lorsque l'autorisation d'interjeter appel a été refusée. De l'avis du procureur, l'absence d'une telle possibilité ne pouvait s'expliquer que par l'existence d'un vide juridique dans le Statut, vide qui devait être comblé en ayant recours aux principes généraux du droit applicable en vertu de l'article 21, paragraphe 1, alinéa *c*) du Statut. Il fallait donc que le procureur puisse démontrer à la fois l'existence d'un vide juridique dans le Statut, puis l'existence d'un principe général du droit, dégagé à partir des lois nationales représentant les différents systèmes juridiques du monde, prévoyant la possibilité de faire appel d'une décision refusant l'autorisation d'interjeter appel.

La Chambre d'appel, dans son arrêt du 13 juillet 2006, estime que le procureur a échoué sur ces deux points. Tout d'abord, l'article 21, paragraphe 1, alinéa *c*) est, comme le souligne lui-même le procureur, applicable « à défaut », ce qui suppose qu'il ne s'applique que si la question n'est pas réglée par le Statut ou le Règlement de procédure et de preuve. En l'espèce, la Chambre d'appel estime que le droit de faire appel est défini de manière exhaustive dans le Statut et qu'aucune lacune n'existe : le vide juridique défini par le procureur est donc inexistant.

La Chambre d'appel ajoute que de toutes les façons l'article 21, paragraphe 1, alinéa *c*) est également inapplicable en l'espèce car il n'existe « aucun principe général de droit sur l'examen des décisions rendues par des juridictions inférieures tendant à ne pas autoriser un pourvoi et qu'un tel principe n'a pas été universellement adopté. La Chambre d'appel conclut que l'argumentation du procureur sur ce point est dénuée de fondement »<sup>12</sup>. En effet, la Chambre d'appel estime que les exemples présentés par le procureur (à savoir quatorze pays de tradition romano-germanique, quatre pays de *common law* et trois pays islamiques) ne sont pas suffisamment probants.

On peut déduire de cette importante décision de la Chambre d'appel que l'application des principes généraux découlant du droit national risque d'être rare devant la Cour pénale internationale. Les deux conditions fixées par la Chambre d'appel ne seront pas faciles à remplir : en effet, il faut tout d'abord démontrer l'existence d'un vide juridique dans le Statut ou le Règlement de procédure et de preuve, qui respectivement comportent 128 articles et 225 règles et constituent un arsenal législatif manifestement plus complet que ceux à la disposition des Tribunaux pénaux internationaux *ad hoc* pour l'ex-Yougoslavie et le Rwanda; il faut ensuite démontrer l'existence d'un tel principe général au plan universel, pour reprendre l'expression de la Chambre d'appel, or le droit pénal est marqué par les spécificités nationales et connaît peu de principes qui ont une telle acceptation.

Dans son arrêt du 14 décembre 2006 portant sur la compétence de la Cour<sup>13</sup>, la Chambre d'appel réitère sa position sur l'interprétation sur l'article 21, paragraphe 1, alinéa *c*) du Statut et l'étend à l'alinéa *b*) qui porte sur les traités applicables et les principes et règles du droit international, y compris les principes établis du droit international des conflits armés, en insistant sur le caractère subsidiaire de ces sources, qui ne peuvent trouver à s'appliquer que

<sup>12</sup> Arrêt du 13 juill. 2006, § 32.

<sup>13</sup> ICC-01/04-01/06-772, *Judgment on the Appeal of Mr. Thomas Lubanga Dyilo against the Decision on the Defence Challenge to the Jurisdiction. of the Court pursuant to article 19 (2) (a) of the Statute of*, 3 October 2006.

lorsqu'une question particulière n'est pas traitée de manière exhaustive par le Statut ou le Règlement de procédure et de preuve.

## LA PARTICIPATION DES VICTIMES À LA PROCÉDURE

L'année 2006 avait débuté par une décision très importante de la Chambre préliminaire I sur la participation des victimes à la procédure<sup>14</sup> et cette question a continué à donner lieu à une jurisprudence importante de la Cour où le sujet prête manifestement à controverse. Il est notamment intéressant d'examiner la jurisprudence concernant l'accès des victimes à la Chambre d'appel de la CPI, la définition des victimes de l'affaire dans le cadre de l'affaire *Thomas Lubanga Dyilo*, ainsi que le problème épineux de la représentation légale des victimes, particulièrement lorsque celles-ci présentent leurs demandes de participation à la procédure.

- **L'accès des victimes à la Chambre d'appel de la CPI**

Dans deux décisions rendues en 2007, respectivement les 13 février et 13 juin, l'actuelle Chambre d'appel<sup>15</sup> a institué un système de participation des victimes à la procédure lors des appels interlocutoires qui complique sérieusement l'accès des victimes à la Chambre d'appel.

Ainsi, dans sa décision du 13 février 2007<sup>16</sup>, la Chambre d'appel décide que les victimes, pourtant autorisées à participer à la procédure devant la Chambre préliminaire lors de la décision en première instance qui portait sur une demande de mise en liberté présentée par Thomas Lubanga Dyilo, devaient à nouveau, lors d'un appel interlocutoire présenté par la défense, à la suite du rejet de la demande de mise en liberté par la Chambre préliminaire, solliciter l'autorisation de la Chambre d'appel afin de pouvoir participer à la procédure devant cette Chambre. En effet la Chambre d'appel a refusé d'être liée par la décision de la Chambre préliminaire et a estimé qu'elle devait examiner à son tour si, conformément à l'article 68, paragraphe 3, du Statut, la participation des victimes à cet appel interlocutoire était appropriée.

Le raisonnement exposé par la Chambre d'appel est étrange pour plusieurs raisons: d'abord un appel interlocutoire ne constitue pas une étape différente de la procédure qui se situe en l'espèce toujours dans sa phase préliminaire, qu'il s'agisse d'une procédure devant la Chambre préliminaire ou devant la Chambre d'appel; ensuite, la règle 91 du Règlement de procédure et de preuve donne certes à chaque Chambre le pouvoir de revoir une décision autorisant les victimes à participer à la procédure mais n'exige pas que les victimes déposent devant chaque chambre une nouvelle demande pour participer à la procédure: il revenait ici à la Chambre d'appel d'expliquer pourquoi la participation des victimes à la procédure était inappropriée lors de l'appel interlocutoire, et non d'exiger des victimes qu'elles justifient en quoi leur participation était appropriée, d'autant plus, comme l'affirme la Chambre d'appel dans sa propre jurisprudence, que les juges doivent indiquer avec une clarté suffisante les motifs qui fondent leur décision; la norme 86-8 du Règlement de la Cour tire d'ailleurs la conséquence

<sup>14</sup> 17 janv. 2006, ICC-01/04-101, Décision sur les demandes de participation à la procédure de VPRS 1 VPRS 2, VPRS 3, VPRS 4, VPRS 5 et VPRS 6.

<sup>15</sup> La Chambre d'appel connaîtra un renouvellement important en mars 2009 puisque 3 des 5 juges qui la composent achèvent leur mandat à cette date, dont le président de la Cour.

<sup>16</sup> ICC-01/04-01/06-824-tFR, Arrêt relatif à l'appel interjeté par Thomas Lubanga Dyilo contre la décision de la Chambre préliminaire I intitulée « Décision sur la demande de mise en liberté provisoire de Thomas Lubanga Dyilo ».

logique de la règle 91 du Règlement de procédure et de preuve en énonçant que la décision d'une chambre autorisant les victimes à participer dans une affaire s'applique pour toute la durée de l'affaire, sous réserve des pouvoirs de chaque Chambre en application de la règle 91: manifestement, la Chambre d'appel n'a tenu aucun compte de cette norme du Règlement de la Cour, adopté par les juges en mai 2004; par ailleurs, l'interprétation donnée par la Chambre d'appel met à mal l'obligation faite à la Cour en application de l'article 68, paragraphe 3, du Statut de permettre aux victimes de présenter leurs vues et préoccupations et de les prendre en considération: en effet, cette jurisprudence fragilise le statut des victimes devant la Chambre d'appel de la CPI. Finalement, comme le souligne le juge Song dans son opinion dissidente jointe à cette décision, une telle jurisprudence complique particulièrement la procédure lors des appels interlocutoires en instituant une nouvelle procédure d'autorisation pour que les victimes puissent y participer, ce qui suppose que les victimes présentent une requête en ce sens, requête à laquelle le procureur et la défense peuvent répondre: il est probable que la Chambre d'appel ne pourra supporter longtemps un tel cauchemar procédural si les appels se multiplient, sauf à prendre le risque de rallonger inutilement la procédure. Une telle jurisprudence aurait alors de grandes chances d'être purement et simplement abandonnée.

Dans leur décision du 13 juin 2007 <sup>17</sup>, les juges de la Chambre d'appel exposent encore une fois leurs divergences de vues sur la participation des victimes à la procédure et plus particulièrement sur l'interprétation de l'article 68, paragraphe 3 du Statut, puisque, pour la première fois dans l'histoire de la Chambre d'appel de la CPI, deux opinions séparées sont jointes à cette décision.

Dans cette décision, au paragraphe 28, la Chambre d'appel insiste sur la nécessité pour les victimes de prouver que leurs intérêts personnels sont affectés avant de pouvoir être autorisées à participer à la procédure. Pour la Chambre d'appel, il y a dans le Statut deux exemples clairs où les intérêts personnels des victimes sont concernés à savoir lorsque leur protection est en cause et lors des procédures visant les réparations en faveur des victimes. Là encore l'interprétation donnée à l'article 68, paragraphe 3, du Statut est contestable puisqu'elle vide ce paragraphe de tout effet utile: en effet le droit des victimes à la protection et leur droit à solliciter réparation des préjudices subis sont prévus par d'autres articles du Statut, à savoir respectivement l'article 68, paragraphe 1<sup>er</sup> et l'article 75. Si les États ont introduit à Rome un paragraphe 3 à l'article 68 en faisant obligation à la Cour de permettre aux victimes de présenter leurs vues et préoccupations, c'est bien parce que les droits des victimes s'étendent également aux autres aspects de la procédure devant la Cour et pas seulement au droit à la protection et à la réparation. Il est également surprenant que la Chambre d'appel, dans cette décision, oublie toute référence aux droits de l'homme internationalement reconnus: si réellement le Statut doit dans tous ses aspects respecter ces derniers, pourquoi les oublier en ce qui concerne les droits des victimes? A ce sujet, le juge Song, dans son opinion séparée, rappelle la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme ainsi que de la Cour interaméricaine des droits de l'homme concernant le droit des victimes à ce que justice leur soit rendue.

---

<sup>17</sup> ICC-01/04-01/06-925, *Decision of the Appeals Chamber on the Joint Application of Victims a/001/06 to a/003/06 and a/0105/06 concerning the «Directions and Decisions of the Appeals Chamber» of 2 February 2007*, arrêt exclusivement disponible en anglais à ce jour.

- **La définition des victimes de l'affaire *Thomas Lubanga Dyilo***

Dans sa décision du 17 janvier 2006, la Chambre préliminaire I avait reconnu le droit des victimes de la situation à participer à la procédure au stade de l'enquête dans la situation en République démocratique du Congo et avait précisé que ces victimes, lorsqu'une affaire serait déférée à la Chambre par le procureur, n'auraient pas à présenter une demande pour participer à la procédure dans cette affaire, puisque la Chambre procéderait à cet examen automatiquement<sup>18</sup>.

Quelques semaines plus tard, le procureur présentait « une affaire » à la Chambre préliminaire I, présentation qui se matérialise dans le système institué par le Statut de Rome, par une requête du procureur aux fins de délivrance d'un mandat d'arrêt<sup>19</sup> en application de l'article 58 du Statut, à savoir en l'espèce une requête aux fins de délivrance d'un mandat d'arrêt contre Thomas Lubanga Dyilo pour crimes de guerre.

Dans une décision du 29 juin 2006<sup>20</sup>, la Chambre préliminaire I a donc statué sur les demandes de participation à la procédure dans le cadre de l'affaire *Thomas Lubanga Dyilo* des six victimes auxquelles elle avait reconnu le droit de participer à la procédure dans le cadre de l'enquête dans la situation en République démocratique du Congo. Si ces victimes s'étaient toutes vues reconnaître la qualité de victime dans le cadre de la situation, leurs demandes ont toutes été rejetées dans le cadre de l'affaire. Ces victimes ne peuvent donc participer à la procédure dans le cadre de l'affaire *Thomas Lubanga Dyilo*, même si elles peuvent continuer à participer à la procédure dans le cadre de la situation en République démocratique du Congo. Le passage pertinent de la décision du 29 juin 2006 est ainsi rédigé : « Attendu qu'au stade de l'affaire, les Demandeurs doivent démontrer qu'un lien de causalité suffisant existe entre le préjudice qu'ils ont subi et les crimes dont il y a des motifs raisonnables de croire que Thomas Lubanga Dyilo est responsable pénalement et pour la commission desquels la Chambre a délivré un mandat d'arrêt,

Attendu que la Chambre considère que les Demandeurs VPRS 2, VPRS 3 et VPRS 6 n'ont démontré aucun lien de causalité entre le préjudice qu'ils ont subi et les crimes contenus dans le mandat d'arrêt à l'encontre de Thomas Lubanga Dyilo,

Attendu que la Chambre considère que le lien de causalité exigé par la règle 85 du Règlement au stade de l'affaire est démontré dès lors que la victime, ainsi que, le cas échéant, la famille proche ou les personnes à charge de cette victime directe, apportent suffisamment d'éléments permettant d'établir qu'elle a subi un préjudice directement lié aux crimes contenus dans le mandat d'arrêt ou qu'elle a subi un préjudice en intervenant pour venir en aide aux victimes directes de l'affaire ou pour empêcher que ces dernières ne deviennent victimes à raison de la commission de ces crimes,

Attendu que les Demandeurs VPRS 1, VPRS 4 et VPRS 5 n'ont pas apporté d'éléments suffisants permettant à la Chambre de considérer qu'il y a des motifs raisonnables de croire que le préjudice qu'ils ont subi est directement lié aux crimes contenus dans le mandat d'arrêt à l'encontre de Thomas Lubanga Dyilo ou qu'ils ont subi un préjudice en intervenant pour

---

<sup>18</sup> ICC-01/04-101, Décision sur les demandes de participation à la procédure de VPRS 1, VPRS 2, VPRS 3, VPRS 4, VPRS 5 et VPRS 6, § 67.

<sup>19</sup> Alternativement, en application de l'art, 58, § 7, du Statut, le procureur peut solliciter la délivrance d'une citation à comparaître.

<sup>20</sup> ICC-01/04-01/06-172, Décision sur les demandes de participation à la procédure présentées par les Demandeurs VPRS 1 à VPRS 6 dans l'affaire *Le procureur c/ Thomas Lubanga Dyilo*, version publique expurgée.



venir en aide aux victimes directes de l'affaire ou pour empêcher que ces dernières ne deviennent victimes à raison de la commission de ces crimes ».

La Chambre préliminaire I a confirmé cette jurisprudence dans une décision du 28 juillet 2006<sup>21</sup>, en insistant sur le fait que le lien de causalité exigé par la règle 85 du Règlement de procédure et de preuve n'était démontré que si la victime apportait suffisamment d'éléments pour établir qu'elle a subi un préjudice directement lié aux crimes exposés dans le mandat d'arrêt.

Le trait le plus marquant de ces décisions de la Chambre préliminaire I est l'interprétation restrictive donnée par celle-ci de la règle 85 du Règlement de procédure et de preuve, en ce qui concerne le préjudice subi par les personnes physiques. En effet, le texte lui-même de la règle 85 ne fait pas référence à un préjudice direct en ce qui concerne les personnes physiques, contrairement aux personnes morales. La règle 85 est ainsi rédigée:

« Règle 85

Définition des victimes

Aux fins du Statut et du Règlement:

a) Le terme "victime" s'entend de toute personne physique qui a subi un préjudice du fait de la commission d'un crime relevant de la compétence de la Cour;

b) Le terme "victime" peut aussi s'entendre de toute organisation ou institution dont un bien consacré à la religion, à l'enseignement, aux arts, aux sciences ou à la charité, un monument historique, un hôpital ou quelque autre lieu ou objet utilisé à des fins humanitaires a subi un dommage direct ».

Si la règle 85 b), qui concerne la définition des victimes en ce qui concerne les personnes morales, mentionne la nécessité d'un dommage direct, on constate *a contrario* que la règle 85 a) n'exige pas que le préjudice soit directement lié, en ce qui concerne les préjudices subis par les personnes physiques, à la commission d'un crime relevant de la compétence de la Cour mais simplement que le préjudice résulte de la commission d'un tel crime.

Par ailleurs, la Chambre préliminaire exige dans sa décision du 29 juin 2006 que le préjudice soit directement lié aux crimes exposés dans le mandat d'arrêt. Les victimes des crimes qui ne sont pas exposés dans le mandat d'arrêt peuvent être reconnues victimes de la situation mais ne pourront participer à l'affaire. Ceci a le désavantage, puisque c'est le procureur qui choisit les crimes qu'il souhaite poursuivre, de limiter la définition des victimes de l'affaire aux victimes des seuls crimes que le procureur a décidé d'inclure dans ses poursuites: en ce sens, c'est le procureur qui détermine qui vont être « les victimes de l'affaire ». Encore faut-il apporter quelques précisions par rapport à l'affirmation contenue dans les décisions de la Chambre préliminaire I des 29 juin et 28 juillet 2006: le procureur a la possibilité, après la délivrance du mandat d'arrêt, de solliciter de la Chambre préliminaire sa modification, par exemple en ajoutant de nouveaux crimes, conformément à l'article 58, paragraphe 6 du Statut. Après la remise de la personne poursuivie à la Cour, ou si la Chambre préliminaire décide de tenir une audience de confirmation des charges *in absentia*; l'article 61, paragraphe 4 du Statut, permet au procureur de poursuivre son enquête et de modifier ou de retirer des charges. Ces modifications du mandat d'arrêt ou des charges auront sans doute des

---

<sup>21</sup> ICC-01/04-01/06-228, Décision sur les demandes de participation à la procédure a/001/06, a/002/06 et a/003/06 dans le cadre de l'affaire *Le procureur c/ Thomas Lubango Dyilo* et de l'enquête en République démocratique du Congo, document public expurgé.

conséquences sur les victimes dont certaines pourraient, si les charges sont amplifiées, se voir reconnaître la qualité de victime de l'affaire à la suite de cette modification des charges, alors que d'autres, si des charges étaient retirées, pourraient éventuellement perdre une telle qualité. Il est probable alors que les victimes auraient un intérêt personnel à s'opposer à ce retrait des charges par le procureur. Il ne faut en effet pas oublier que dans le système institué par le Statut de Rome, la possibilité pour les victimes d'obtenir réparation des préjudices subis est entièrement liée à la condamnation de l'intéressé pour les crimes dont elles ont été victimes et donc à l'existence de poursuites en ce qui concerne ces crimes. En ce sens, seules les victimes de l'affaire pourront, si l'intéressé est condamné pour les crimes dont elles ont été victimes, se voir octroyer des réparations en application de l'article 75, paragraphe 2, du Statut, les victimes de la situation n'ayant pas une telle possibilité.

En exigeant un lien de causalité direct entre les préjudices subis par les victimes et les crimes mentionnés dans le mandat d'arrêt, la Chambre préliminaire I a donc pris une décision lourde de conséquences pour les victimes. Il sera intéressant de voir si les chambres de première instance suivront une telle jurisprudence lorsqu'elles statueront sur les demandes de réparation et n'accorderont des réparations qu'aux seules victimes directes des crimes pour lesquels une condamnation a été prononcée. Si les chambres de première instance renaient la possibilité d'accorder des réparations lorsque la commission du crime a eu un rôle, direct ou indirect, dans le préjudice subi par la victime sans exiger donc que le lien de causalité soit direct, cela pourrait amener les chambres préliminaires à modifier leur jurisprudence en ce qui concerne l'exigence d'un lien de causalité direct pour les victimes de l'affaire puisque, comme l'a affirmé la Chambre préliminaire I dans sa décision du 17 janvier 2006, ce qui justifie la participation des victimes dans la procédure pénale c'est également le fait que l'issue de cette procédure pénale est déterminante en ce qui concerne les futures ordonnances de réparation que la Chambre de première instance peut prendre en vertu de l'article 75 du Statut<sup>22</sup>.

Si l'on peut qualifier l'interprétation de la Chambre préliminaire I de restrictive en ce qui concerne l'exigence d'un lien de causalité directe, on retiendra que la Chambre inclut dans la définition de victime également la famille proche ou les personnes à charge de cette victime directe, ainsi que ceux qui interviennent pour venir en aide à ces victimes directes ou pour empêcher que ces dernières ne deviennent victimes du fait de la commission des crimes contenus dans le mandat d'arrêt. Ce vocabulaire, qui étend la notion de victime, est directement issu de la définition de « victime » donnée par la « Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir », adoptée le 29 novembre 1985 par l'Assemblée générale des Nations Unies<sup>23</sup>.

Après avoir décidé des conditions pour être « victimes de l'affaire », la Chambre préliminaire I s'est trouvée confrontée dans l'affaire *Thomas Lubanga Dyilo* à une autre question épineuse : leurs modalités de participation à la procédure. Après avoir sollicité les observations du procureur et de la défense sur cette question, ce n'est que le 22 septembre 2006 que la Chambre a statué sur cette question<sup>24</sup>.

---

<sup>22</sup> ICC-01/04-101, préc., § 72.

<sup>23</sup> Résolution 40/34, document des Nations Unies, A/RES/40/34.

<sup>24</sup> ICC-01/04-01/06-462, Décision sur les modalités de participation des victimes a/001/06, a/002/06 et a/003/06 à l'audience de confirmation des charges.

Il était en effet particulièrement important de fixer tout d'abord les limites et le but de l'intervention des victimes dans le cadre de l'audience de confirmation des charges. Sur ce point, le passage pertinent de la décision du 22 septembre 2006 est ainsi rédigé:

« Attendu en conséquence que, sous réserve que leur intervention se limite au cadre fixé par les charges portées à l'encontre de Thomas Lubanga Dyilo, les victimes peuvent participer à cette audience de confirmation des charges en exposant leurs vues et préoccupations afin de contribuer utilement à la répression des crimes dont elles allèguent avoir souffert et de pouvoir, le cas échéant, obtenir ultérieurement réparation des préjudices subis ».

La limite de l'intervention des victimes est ici clairement fixée : il s'agit des charges présentées par le procureur. Les victimes ne peuvent, à tout le moins c'est ce qu'affirme cette décision, dans le cadre de l'audience de confirmation des charges, apporter des preuves sur d'autres crimes qui auraient été commis par la personne poursuivie. Il convient alors de se demander dans quel cadre les victimes pourraient apporter de telles preuves et solliciter de la Chambre préliminaire qu'elle amplifie les charges à l'encontre de la personne poursuivie. La première option consiste pour les victimes à solliciter de la Chambre préliminaire qu'elle utilise ses pouvoirs en application de l'article 53, paragraphe 2, du Statut, et qu'elle sollicite, en application de la norme 48 du Règlement de la Cour, des renseignements du procureur sur les raisons pour lesquelles il n'a pas entamé des poursuites contre la personne poursuivie pour les crimes pour lesquels les victimes présentent des preuves. Si ces raisons pouvaient apparaître comme non justifiables au regard du Statut, comme par exemple un accord secret entre la personne poursuivie et le procureur sur l'étendue des poursuites, la Chambre préliminaire pourrait ordonner, en application de l'article 53, paragraphe 3, du Statut, au procureur d'entamer des poursuites. La deuxième option, plus difficile sans doute à défendre, serait de reconnaître aux victimes un droit semblable à celui que l'article 61, paragraphe 9, du Statut, confère au procureur, à savoir celui d'ajouter des charges: il faudrait sans doute justifier cette possibilité pour les victimes en utilisant comme base procédurale l'article 68, paragraphe 3, du Statut, appliqué et interprété conformément à l'article 21, paragraphe 3 du Statut. Une troisième option consisterait à donner un droit de recours direct des victimes contre la décision implicite du procureur de ne pas poursuivre certains crimes, sur le fondement de l'article 68, paragraphe 3, du Statut, appliqué et interprété conformément aux droits de l'homme internationalement reconnus, en application de l'article 21, paragraphe 3, du Statut.

Si, comme l'a affirmé la Chambre préliminaire I dans sa décision du 17 janvier 2006<sup>25</sup>, l'article 68, paragraphe 3, du Statut, confère « aux victimes le droit de participer à la lutte contre l'impunité ». La mise en œuvre d'un tel principe, également reconnu par une recommandation récente du Conseil de l'Europe <sup>26</sup>, devrait conduire la Cour à donner aux victimes un droit de poursuite subsidiaire lorsque le procureur n'exerce pas son obligation de poursuivre ou y renonce dans des conditions qui paraissent injustifiées au regard des critères

<sup>25</sup> ICC-01/04-101, précitée, paragraphe 53.

<sup>26</sup> 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 du Conseil de l'Europe le 6 oct. 2000; le § 34 de cette recommandation est ainsi rédigé: « 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 ». Dans le même sens et faisant référence à cette recommandation, V. GEDH, gr. ch., 12 févr. 2004, *Perez et France*, § 68.

fixés à l'article 53 du Statut, ou à tout le moins, leur donner un droit de recours contre les décisions du procureur de ne pas poursuivre, qu'elles soient explicites ou implicites.

Le but de la participation des victimes à l'audience de confirmation des charges est également clairement fixé: il s'agit de contribuer utilement à la répression des crimes dont elles allèguent avoir souffert. Il convient alors de se demander quels sont les moyens procéduraux dont disposent les victimes pour contribuer utilement à la répression de ces crimes et pouvoir ultérieurement obtenir réparation des préjudices subis.

En l'espèce, l'affaire *Thomas Lubanga Dyilo* se distingue par le fait que toutes les victimes qui ont demandé à participer à la procédure ont également demandé à conserver un anonymat total à l'égard de la personne poursuivie. Eu égard à cette exigence essentielle pour les victimes dans cette affaire, la Chambre préliminaire a fixé des modalités de participation à la procédure qui lui paraissaient compatibles avec l'anonymat de ces victimes. Le passage pertinent de la décision du 22 septembre 2006 est ainsi rédigé:

« Attendu qu'en principe, la participation anonyme des dites victimes à ce stade de la procédure devrait se limiter à *i)* un accès aux documents publics uniquement et *ii)* une présence aux audiences publiques uniquement; mais que la Chambre se réserve la possibilité de faire une exception à ce principe en cas de circonstances exceptionnelles,

Attendu qu'en vertu de la règle 89-1 du Règlement, les victimes ont la possibilité de faire des déclarations au début et à la fin des audiences auxquelles elles sont conviées,

Attendu que le représentant légal des victimes a la possibilité de demander l'autorisation d'intervenir lors des sessions publiques de l'audience de confirmation des charges et que la Chambre se prononcera au cas par cas sur la base des principes établis dans la présente décision,

Attendu cependant qu'il serait porté atteinte au principe fondamental interdisant les accusations anonymes s'il était permis aux victimes a/001/06 à a/003/06 d'ajouter quelque élément de fait ou de preuve que ce soit au dossier présenté à l'encontre de Thomas Lubanga Dyilo par l'Accusation <sup>27</sup> dans le document de notification des charges et l'inventaire des éléments de preuve; et que de l'avis de la Chambre, il s'ensuit que les victimes a/001/06 à a/003/06 ne sauraient interroger les témoins selon la procédure prévue à la règle 91-3 du Règlement ».

Les moyens procéduraux dont disposaient les victimes dans l'affaire *Thomas Lubanga Dyilo* étaient donc singulièrement limités du fait de l'anonymat que celles-ci avaient requis, puisque les victimes n'avaient pas la possibilité d'ajouter des éléments de preuve ou de fait à ceux du dossier présenté par le procureur. La motivation retenue par la Chambre permet cependant de supposer que si les victimes ou au moins certaines d'entre elles n'avaient pas requis l'anonymat, elles auraient été autorisées à présenter des éléments de preuve supplémentaires à ceux présentés par le procureur: il est peu probable que cela puisse arriver dans les situations où le conflit est en cours. Il est donc possible que la procédure devant la Cour pénale

<sup>27</sup> Il est intéressant de souligner le vocabulaire ici utilisé par la Chambre préliminaire I: le terme « Accusation » n'est jamais utilisé dans le Statut ou le Règlement de procédure et de preuve qui font référence au « procureur » ou parfois au « Bureau du procureur ». En effet, le procureur n'est pas, au regard du Statut, un « accusateur » mais il est tenu d'établir la vérité et pour ce faire doit enquêter à charge et à décharge conformément à l'art. 54, § 1 a) du Statut. On retrouve ce même principe à l'art. 81 du Statut qui permet au procureur de faire appel d'une décision sur la culpabilité « au nom de la personne déclarée coupable », de même qu'à l'art. 84 du Statut qui permet au procureur de solliciter la révision d'une décision sur la culpabilité « au nom de la personne déclarée coupable ». Le procureur est donc tenu de rechercher objectivement la vérité et non de se comporter en « accusateur ».

internationale en ce qui concerne les victimes sera radicalement différente suivant que les poursuites sont exercées dans une situation de conflit en cours ou dans une situation où le conflit est terminé et où vraisemblablement il sera plus facile pour les victimes d'accepter que leur identité soit communiquée à la personne poursuivie. La solution dégagée par la Chambre n'en met pas moins les victimes dans une position délicate, à savoir soit bénéficier d'une participation à la procédure très réduite, soit se mettre en danger. La Chambre est cependant tenue d'assurer un procès équitable à la personne poursuivie et celle-ci doit pouvoir contester la source des éléments de preuve présentés à son encontre. Il ne faut cependant pas exclure que les éléments de preuve apportés par les victimes pourraient se révéler en faveur de la personne poursuivie : une solution alors pour la Chambre préliminaire serait d'ordonner au procureur de procéder à un supplément d'enquête eu égard à son obligation, en application de l'article 54, paragraphe 1, alinéa a) du Statut d'enquêter à charge et à décharge en vue d'établir la vérité. En ce sens des exceptions à la jurisprudence du 22 septembre 2006 pourraient être utiles à la manifestation de la vérité, tout en préservant les droits de la personne poursuivie.

- **La représentation légale des victimes lors de la présentation de leurs demandes de participation à la procédure**

Cette question intéressante a été posée à la Chambre préliminaire II <sup>28</sup> dans la situation en Ouganda où 49 victimes ont déposé des demandes de participation à la procédure et sollicité de la Cour qu'elle les aide à bénéficier d'une représentation légale.

Il est intéressant de constater que la Chambre préliminaire II, comme d'ailleurs la Chambre préliminaire I<sup>29</sup>, qualifie les victimes, au stade de la demande de participation en «demandeurs». D'un point de vue strictement procédural, il est exact de dire que les victimes sont en l'espèce demandeurs à l'instance. Ces « demandeurs » n'en sont pas moins des victimes et ni le Statut, ni le Règlement de procédure et de preuve, notamment à la règle 89 concernant les demandes relatives à la participation des victimes à la procédure, ne les qualifient en aucun cas de demandeurs<sup>30</sup>. En effet, la décision de la Chambre ne les constitue pas « victimes », mais vise simplement à accepter ou à rejeter leur demande de participation à la procédure au regard des critères fixés à l'article 68, paragraphe 3 du Statut et à arrêter les modalités de leur participation à la procédure. Par ailleurs, ces victimes peuvent ne pas correspondre à la définition de victimes prévue à la règle 85 du Règlement de procédure et de preuve, par exemple parce qu'elles ont été victimes d'un crime avant l'entrée en vigueur du Statut: elles n'en restent pas moins victimes, même si elles ne sont pas victimes au sens du Statut et du Règlement de procédure et de preuve.

Dans sa décision du 1<sup>er</sup> février 2007, la Chambre préliminaire II rappelle que la représentation légale des victimes n'est pas obligatoire puisque le Statut et le Règlement de procédure et de preuve permettent aux victimes de présenter leurs vues, et préoccupations sans l'assistance d'un représentant légal. Il n'en reste pas moins, comme l'affirme la décision,

<sup>28</sup> ICC-02/04-01/05-134-tFR, 1<sup>er</sup> févr. 2007, Décision sur la représentation légale, la désignation d'un conseil de la Défense, les mesures de protection et les délais pour la présentation d'observations relatives aux demandes de participation a/0010/06, a/0064/06 à a/0070/06, a/0081/06 à a/0104/06 et a/0111 /06 à a/0127/06.

<sup>29</sup> V. par ex. la décision préc. du 29 juin 2006, ICC-01/04-01/06-172

<sup>30</sup> En effet, la règle 89-1 précise que « Les victimes qui veulent exposer leurs vues et leurs préoccupations adressent une demande écrite au Greffier ... ». Ce sont donc bien des victimes qui présentent une demande, et le Règlement de procédure et de preuve les désigne comme des « victimes » alors même que la Chambre n'a pas encore statué sur leur demande de participation à la procédure.

que les victimes bénéficient de « droits renforcés » de participation lorsqu'elles interviennent par l'intermédiaire d'un représentant légal: ainsi seuls les représentants légaux des victimes peuvent participer aux audiences et interroger un témoin, un expert ou l'accusé, conformément à la règle 91 du Règlement de procédure et de preuve.

De cette possibilité pour les victimes de participer à la procédure sans l'assistance d'un représentant légal, la Chambre préliminaire II déduit « que les victimes demandant à participer à la procédure ne peuvent pas revendiquer le droit absolu et inconditionnel de bénéficier d'un représentant légal pendant la phase qui précède la décision de la Chambre sur le bienfondé de la demande ». Même si la norme 80-1 du Règlement de la Cour permet à la Chambre de désigner un représentant légal des victimes « lorsque l'intérêt de la justice le commande », la Chambre préliminaire estime qu'il n'est pas nécessaire en l'espèce de procéder à une telle désignation.

En revanche la Chambre préliminaire estime que les victimes, qui ne peuvent prétendre aux services d'un représentant légal, peuvent bénéficier de l'aide et de l'assistance du Bureau du conseil public pour les victimes, établi par la norme 81 du Règlement de la Cour et dont le but est de fournir aide et assistance aux représentants légaux des victimes et aux victimes, notamment en effectuant des recherches et en donnant des avis juridiques et en comparaissant devant une chambre dans le cadre de questions spécifiques. Il ne faut pas en déduire que ce Bureau puisse ainsi être le représentant légal de ces victimes puisque sa tâche se limite à un rôle d'assistance à l'égard de celles-ci, à savoir essentiellement un rôle d'information sur leurs droits au regard du Statut et du Règlement de procédure et de preuve.

On ne peut s'empêcher de penser que la Chambre préliminaire II est restée en l'espèce « au milieu du gué » en permettant aux victimes de recevoir une certaine assistance de la part du Bureau du conseil public pour les victimes mais en refusant de leur accorder une représentation légale.

L'étape en cause est pourtant essentielle pour les victimes puisque ce qui est en jeu c'est leur droit d'accès à la Cour: si leur demande de participation est rejetée, les victimes peuvent bien entendu en présenter une nouvelle à un stade ultérieur de la procédure, mais le problème peut être le même un peu plus tard dans la procédure.

Le critère essentiel est ici celui de l'accès effectif et concret à la Cour: si pour avoir un accès concret et effectif à la Cour, il apparaît que l'assistance d'un représentant légal est nécessaire, eu égard à la complexité des problèmes juridiques en cause ou parce que ces demandes de participation se heurtent à l'opposition du procureur ou de la défense ou des deux, il peut être nécessaire de nommer un représentant légal aux frais de la Cour, au besoin un représentant légal commun, pour que ces victimes bénéficient d'un accès concret et effectif à la Cour: en effet l'article 68, paragraphe 3, du Statut, qui reconnaît un droit d'accès des victimes à la Cour<sup>31</sup>, doit être interprété conformément aux droits de l'homme internationalement reconnus qui exigent que ce droit d'accès soit concret et effectif; la Cour européenne des droits de l'homme en déduit que l'assistance d'un avocat peut être nécessaire dans certaines circonstances pour que ce droit d'accès soit réellement concret et effectif<sup>32</sup>.

<sup>31</sup> Décision de la Chambre préliminaire I du 17 janv. 2006, préc., § 71.

<sup>32</sup> CEDH 9 oct. 1979, *Airey c/ Irlande*, série A no 32.

La Cour devra s'interroger sur les modalités d'organisation de cette représentation égale, eu égard au nombre de demandes de participation qu'elle est susceptible de recevoir et au coût que la représentation légale de ces victimes pourrait engendrer. Il sera sans doute nécessaire à l'avenir d'organiser en amont cette représentation légale des victimes de telle sorte que dans la plupart des cas les demandes de participation soient présentées par des groupes de victimes qui bénéficient déjà d'une représentation légale, que cette représentation légale soit fournie par un représentant légal extérieur à la Cour ou par le Bureau du conseil public pour les victimes. Le Greffe a ici un rôle essentiel à jouer sous le contrôle des chambres: son rôle en amont pour organiser la publicité des procédures dès le début de l'enquête du procureur et permettre ainsi que les demandes de participation à la procédure parviennent à la Cour le plus tôt possible et de la manière la plus organisée possible est essentiel pour que la Cour puisse réellement permettre aux victimes un accès concret et effectif à la procédure et l'exercice efficace de leurs droits.

Dans le domaine de la participation des victimes à la procédure comme dans beaucoup d'autres liés à son fonctionnement, les premières années de la Cour pénale internationale manifestent les hésitations et les divergences de vue qui la traversent: ce ne sont pas des années mais des décennies qu'il lui faudra pour se construire.