

Université de Montréal

Le traitement de la preuve audiovisuelle devant la Cour pénale internationale

Par

Muhgoh, Thierry Chia

Direction des études supérieures et postdoctorales, Faculté de droit

Mémoire présenté en vue de l'obtention du grade de Maîtrise

en Droit, option droit international

Août 2023

© Muhgoh, Thierry Chia 2023

Université de Montréal

Direction des études supérieures et postdoctorales, Faculté de droit

Ce mémoire intitulé

Le traitement de la preuve audiovisuelle devant la Cour pénale internationale

Présenté par

Thierry chia Muhgoh

A été évalué par un jury composé des personnes suivantes

Nicolas Vermeys

Président-rapporteur

Amissi Melchiade Manirabona

Directeur de recherche

Alain-Guy Sipowo

Membre du jury

Résumé

L'utilisation croissante de l'information audiovisuelle devant les tribunaux de droit pénal international indique une trajectoire qui oblige à considérer plus attentivement les enjeux soulevés par ce type de preuve à partir de sa collecte, sa conservation jusqu'à son utilisation dans le cadre d'un procès. Ces enjeux peuvent être variés et se rattacher à la véracité, l'authenticité et l'intégrité du contenu d'une telle information.

Dans le cadre de ce mémoire, nous plaidons, au moins, pour une approche rigoureuse dans l'évaluation de la preuve audiovisuelle, et ce, tout au long du processus judiciaire d'une affaire devant la *CPI*, ou au plus, pour un encadrement objectif des règles applicables à la preuve audiovisuelle, et ce, en s'écartant du principe général de souplesse et de flexibilité fortement ancré dans la culture de l'administration de la preuve devant cette institution, pour adopter une approche stricte et rigoureuse. Laquelle favoriserait, d'une part, l'application du critère préalable de fiabilité lors de la phase de l'introduction d'un élément de preuve audiovisuel, et d'autre part, l'application d'une méthode d'évaluation de la preuve audiovisuelle basée sur le modèle d'admission.

La présence d'une phase préalable d'analyse substantielle des éléments sensibles, tels que les éléments de preuve audiovisuels, n'implique pas forcément une perte du pouvoir discrétionnaire des juges à renvoyer l'évaluation des éléments de preuve introduits à la fin du processus. L'enjeu fondamental réside dans le fait que le critère préalable de fiabilité et le modèle d'admission permettraient de tempérer le pouvoir discrétionnaire des juges et favoriseraient une analyse plus diligente et rigoureuse des éléments de preuve audiovisuels.

À notre avis, cette démarche devra être initiée par les juges des chambres préliminaires et de première instance, en leur qualité de juges de faits et de la preuve, et se concrétiser sur le terrain par les premiers et différents intervenants impliqués dans le processus judiciaire de cette institution.

Mots-clés : admissibilité, audiovisuelle, authenticité, cour pénale internationale, Deepfake, exclusion, fiabilité, force probante, numérique, preuve.

Abstract

The increasing use of audiovisual information before international criminal courts is indicative of a trajectory that calls for a closer look at the issues raised by this type of evidence, from its collection and preservation to its use in court. These issues can be varied and relate to the veracity, authenticity and integrity of the content of such information.

In this research Paper, we argue for at least a rigorous approach to the evaluation of digital evidence, throughout the judicial process of a case before the ICC, or at most, an objective framing of the rules applicable to digital evidence, departing from the general principle of flexibility strongly rooted in the culture of the administration of evidence before this institution, in favor of a strict and rigorous approach. This would favor the application of the preliminary criterion of reliability when introducing audiovisual evidence, and the application of a method for evaluating audiovisual evidence based on the admission model.

The presence of a substantial preliminary analysis phase for sensitive elements, such as digital evidence, does not necessarily imply a loss of judicial discretion to defer the evaluation of the evidence produced to the end of the process. What is fundamentally at stake is the fact that the prior reliability criterion and the admission model would temper judicial discretion and encourage a more diligent and rigorous analysis of digital evidence.

In our opinion, this approach should be initiated by the judges of the preliminary and trial chambers, in their capacity as judges of fact and evidence, and implemented in the field by the first and various stakeholders involved in the judicial process of this institution.

Keywords: admissibility, authenticity, International criminal Court, deepfake, digitally derived evidence, evidence, exclusion, probative value, reliability.

Table des matières

Résumé.....	3
Abstract	4
Table des matières	5
Liste des sigles et abréviations	8
Remerciements	11
Introduction.....	12
Chapitre 1 – L’administration de la preuve audiovisuelle	24
Section 1 – La typologie de la preuve audiovisuelle	24
1. Les vidéos	26
2. Les photographies.....	31
3. Les images aériennes et satellitaires	34
4. Les enregistrements audio	37
5. Les communications interceptées	40
Section 2 – L’introduction d’un élément audiovisuel en preuve	43
1. La nécessité d’un critère préalable de fiabilité	44
2. Le dépôt et la présentation électronique des documents	47
3. L’appréciation du critère de fiabilité	49
4. La provenance de la preuve audiovisuelle	51
5. La chaîne de transmission de la preuve audiovisuelle.....	54
Chapitre 2 – L’appréciation de la preuve audiovisuelle devant la Cour pénale internationale .55	
Section 1 – Les critères d’appréciation de la preuve devant la CPI	56

1. Le modèle d’admission et le modèle de production	58
a) Le modèle d’admission.....	59
b) Le modèle de production	60
c) La règle générale	62
d) Le modèle favorable à l’appréciation de la preuve audiovisuelle	63
2. La pertinence	65
3. La valeur probante	66
a) La fiabilité	67
b) Le caractère authentique et l’importance de l’élément de preuve.....	68
4. L’effet préjudiciable et l’exclusion de la preuve	69
Section 2 – L’application des critères d’appréciation à la preuve audiovisuelle devant la CPI	72
1. L’examen préliminaire	73
a) Le rôle du Bureau du procureur	73
b) L’objectif de l’examen préliminaire	74
c) La base raisonnable pour ouvrir une enquête	75
2. L’enquête	78
a) L’obligation d’objectivité du <i>BdP</i> et la pertinence de la preuve	78
b) L’étendue de l’enquête et les enjeux liés à la fiabilité.....	79
c) Les aspects temporels de l’enquête et l’effet préjudiciable.....	80
3. La Chambre préliminaire	82
a) Dans le cadre d’un examen préliminaire pour autorisation d’enquêter	82
b) Dans le cadre de l’émission d’un mandat ou d’une citation à comparaître	83
c) Dans le cadre d’une demande de mise en liberté provisoire	88

d)	Dans le cadre d'une audience de confirmation des charges	90
1)	L'objectif de l'audience de confirmation des charges.....	90
2)	L'existence des preuves suffisantes	92
3)	L'admissibilité de la preuve audiovisuelle lors de la confirmation des charges ..	97
4.	La Chambre de première instance	101
a)	L'approche souple et flexible	101
b)	Une approche plus rigoureuse pour la preuve audiovisuelle	105
	Conclusion	110
	Références bibliographiques	117

Liste des sigles et abréviations

BdP :	Bureau du procureur
CEDH :	Commission européenne des droits de l'homme
CIDH :	Cour interaméricaine des droits de l'homme
CIJ :	Cour internationale de justice
CoEDH :	Cour européenne des droits de l'homme
ConEDH :	<i>Convention européenne des droits de l'homme</i>
CPI:	Cour pénale internationale
C.S :	Conseil de sécurité
ICC :	International Criminal Court
ONU :	Organisation des Nations unies
PGEP :	<i>Document de politique générale relatif aux examens préliminaires</i>
PIDCP :	<i>Pacte international relatif aux droits civils et politiques</i>
RBP :	<i>Règlement du bureau du Procureur</i>
RC :	<i>Règlement de la Cour</i>
RCA :	République centre-africaine
RPP :	<i>Règlement de procédure et de preuve</i>
RPP-TPIR :	<i>Règlement de procédure et de preuve devant le Tribunal pénal international du Rwanda</i>
RPP-TPIY :	<i>Règlement de procédure et de preuve du TPIY devant le Tribunal pénal international de l'ex-Yougoslavie</i>

Statut : *Statut de Rome*

TPIR : Tribunal pénal international du Rwanda

TPIY : Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie

TSSL : Tribunal spécial pour la Sierra-Leone

*Aux premiers intervenants (enquêteurs, reporters, journalistes, activistes, humanistes...)
impliqués dans des zones de tensions et de conflits.*

Remerciements

La réalisation de ce mémoire a été possible grâce au concours de plusieurs personnes à qui je voudrais témoigner toute ma gratitude.

Je voudrais tout d'abord adresser toute ma reconnaissance au directeur de recherche de ce mémoire, le professeur Amissi Melchiade Manirabona, pour sa patience, sa disponibilité et surtout pour m'avoir dirigé vers les bonnes pistes de recherche qui ont contribué à alimenter ma réflexion.

Je désire aussi remercier tous les professeurs et l'équipe de direction des études supérieures et postdoctorales de l'Université de Montréal, qui m'ont fourni les outils nécessaires à la réussite de mes études universitaires.

Je tiens à remercier spécialement mon défunt Père, monsieur Johnson Muhgoh, qui m'a toujours encouragé de poursuivre des études supérieures.

Je voudrais exprimer ma reconnaissance envers les amis et collègues qui m'ont apporté leur soutien moral et intellectuel tout au long de ma démarche.

Un grand merci à Me Alexander Abotsi, avocat au Barreau du Québec pour ses conseils relativement à mon style d'écriture, ils ont grandement facilité mon travail.

Enfin, je tiens à témoigner toute ma gratitude à mon épouse pour sa confiance et son soutien inestimable.

Introduction

Les contenus audiovisuels provenant de sources privées ou ouvertes comme les plateformes en ligne accessibles au public deviennent de plus en plus indispensables dans les enquêtes et les poursuites criminelles¹. Avec l'essor de la technologie mobile, les nouvelles se relaient plus rapidement de nos jours. Les défenseurs des droits de l'homme engagés et présents dans des zones où des crimes de génocide, de guerre et/ou contre l'humanité sont perpétrés utilisent de plus en plus la technologie mobile pour enregistrer les violations des droits de l'homme. Ce phénomène grandissant est accentué par le téléchargement de grandes quantités d'images sur les plateformes de médias sociaux afin de sensibiliser l'opinion publique aux violations des droits de l'homme ou dans l'ultime but d'attirer l'attention de la communauté internationale sur les atrocités commises par un groupe armé ou les forces armées d'un État².

En mars 2022, Karim A.A. Khan, procureur de la Cour pénale internationale (ci-après : « CPI ») faisait une déclaration à l'effet que les enquêtes criminelles internationales nécessitent la mobilisation de tous celles et ceux qui pourraient détenir des informations dignes d'intérêt pour le travail de la Cour. Ce dernier précisait que les témoins, les victimes et les communautés touchées par les événements de la crise ukrainienne devaient notamment être habilitées à prendre activement part aux enquêtes de la CPI. Selon monsieur Khan, nul ne pouvait rester spectateur passif de la quête de vérité et de justice pour les crimes internationaux. À cet effet, son Bureau avait annoncé la conception d'un portail destiné à tous celles et ceux qui détiennent des informations relevant de la situation en Ukraine, et ce, afin d'encourager toutes les personnes en possession de renseignements utiles à se faire connaître auprès de son équipe par le biais de

¹ Mark Kersten, « Challenges and Opportunities: Audio-Visual Evidence in International Criminal Proceedings », (4 mars 2020), en ligne : *Justice in Conflict* <<https://justiceinconflict.org/2020/03/04/challenges-and-opportunities-audio-visual-evidence-in-international-criminal-proceedings/>>.

² Rebecca Hamilton, « User-Generated Evidence » (2018) 57:1 *Columbia Journal of Transnational Law*, en ligne : <https://digitalcommons.wcl.american.edu/facsch_lawrev/1285>.

cette plateforme³. L'intégration des premiers intervenants dans le processus d'enquête devant la *CPI* n'est pas un phénomène nouveau.

En septembre 2014 à *Salzburg*, la conférence sur la collecte et l'analyse des preuves de crimes internationaux avaient fourni une tribune aux premiers intervenants et aux représentants du Bureau du Procureur (« ci-après : *BdP* ») pour discuter des questions relatives à l'amélioration de la qualité de l'information que ces derniers partagent avec les enquêteurs⁴. Sur la base desdites discussions, le *BdP* reconnaissait la nécessité d'établir un lien de confiance avec les premiers intervenants en les faisant participer aux premières étapes de l'enquête. Il faut noter que sans la coopération des premiers intervenants, le *BdP* pourrait ne jamais découvrir ou obtenir les éléments de preuve pertinents pour s'assurer que les auteurs des crimes atroces soient tenus responsables. Prenons, par exemple, la décision permettant l'émission du deuxième mandat d'arrêt contre *Mahmoud Mustafa Busayf Al-Werfalli*⁵. La Chambre préliminaire I de la *CPI* s'était basée sur des vidéos provenant des plateformes en ligne comme *Facebook* et *Youtube* pour conclure qu'il y avait des motifs raisonnables de croire que les actes perpétrés dans ces vidéos constituaient des crimes de guerre. Elle avait alors clairement décrit la situation aux paragraphes 17 et 18 de la décision :

17. The available evidence indicates that there are reasonable grounds to believe that Mr. Al-Werfalli is directly responsible for the killing of 10 persons in front of the same Bi'at al-Radwan Mosque, in the Salmani district of Benghazi on 24 January 2018. A video footage shows Mr. Al-Werfalli wearing a camouflage uniform and holding a firearm in his left hand. In front of him, 10 persons dressed in blue jumpsuits are lined up kneeling down, blindfolded and with their hands behind their backs. Beginning from the left of the row of kneeling persons, Mr. Al-Werfalli starts shooting each person in the head in quick succession. As they are shot, the persons fall one by one to the ground. After the last person is shot, Mr. Al-Werfalli fires freely at the

³ « Déclaration du Procureur de la *CPI*, Karim A.A. Khan QC, sur la situation en Ukraine : renvois supplémentaires, de la part du Japon et de la Macédoine du Nord ; lancement d'une plateforme pour la transmission de renseignements », en ligne : *International Criminal Court* <<https://www.icc-cpi.int/fr/news/declaration-du-procureur-de-la-cpi-karim-aa-khan-qc-sur-la-situation-en-ukraine-renvois>>.

⁴ Alexa Koenig et al, « First Responders: An International Workshop on Collecting and Analyzing Evidence of International Crimes » (2014), en ligne : <<https://escholarship.org/uc/item/7qr1k6f6>>.

⁵ « Second Warrant of Arrest », en ligne : *International Criminal Court* <<https://www.icc-cpi.int/court-record/icc-01/11-01/17-13>>.

10 persons now lying on the ground. A crowd of people are chanting: "The blood of martyrs shall not go in vain". The 10 persons who were shot are shown lying on the ground in what appears to be pools and streams of blood. Bodies in blue jumpsuits are then seen being loaded and transported in two pick-up trucks as the crowd of onlookers continues chanting.

18. The Chamber is satisfied that the above-mentioned video has sufficient indicia of authenticity in order to be relied upon at this stage of the proceedings. The Chamber notes, in particular, that the Prosecutor has submitted an expert report on the authentication of the video, prepared by a renowned, independent institute. Having analyzed the video and its key frames, the report concluded that there were no traces of forgery or manipulation in relation to locations, weapons or persons shown in the video. The location has also been confirmed by a witness, who stated that the video was shot "[i]n front of the mosque at Al-Salmani" where "[a] day before [...] there was a bombing".

Un autre exemple, survenu en août 2013, illustre des séquences vidéo de ce qui fût identifié par la communauté internationale comme le : « massacre de la Ghouta » en Syrie. Les images téléchargées montraient des hommes, des femmes et des enfants souffrant de symptômes de respiration resserrée, de spasmes musculaires involontaires, de mousses à la bouche et de liquide sortant du nez et des yeux. Bien que certaines sources⁶ aient affirmé que ces images pouvaient être la preuve d'une attaque à l'arme chimique du gouvernement *Assad* contre des civils, lesdites images en elles-mêmes ne prouvaient pas directement ce fait. Cependant, elles pouvaient toutefois servir d'éléments de preuve pour l'ouverture d'une enquête afin d'élucider ce qui s'était réellement passé⁷. Ces deux exemples illustrent parfaitement l'importance de l'information audiovisuelle dans le processus d'enquête des crimes internationaux.

L'information audiovisuelle est, sans aucun doute, une preuve à forte valeur probante. Elle peut convaincre et sensibiliser la communauté internationale sur l'existence des atrocités, elle peut choquer et encourager les intervenants à prendre des mesures et déclencher des enquêtes. De plus, elle a le mérite de documenter et rapporter, en temps réel, les événements et incidents

⁶ Corinne Bensimon et al, « La Ghouta, autopsie d'un massacre », en ligne : *Libération* <https://www.liberation.fr/planete/2013/08/22/la-ghouta-autopsie-d-un-massacre_926478/>.

⁷ « All About Evidence: Ghouta to Bhopal », en ligne : *Video as Evidence* <https://vae.witness.org/portfolio_page/all-about-evidence/>. pIII

qui pourraient autrement être difficiles, voire impossibles à prouver par témoignage. Son utilisation en preuve devant les instances internationales ne date pas d'aujourd'hui. C'est à Nuremberg qu'on a, pour la première fois, eu recours à l'audiovisuel devant un tribunal pénal international.

À l'aube de la fin de la Seconde Guerre mondiale, les quatre puissances alliées⁸ signaient en date du 8 août 1945, l'*Accord de Londres*⁹. Ledit Accord avait servi de base juridique au premier grand procès pénal international de l'histoire. Il prévoyait à son article premier, l'établissement d'un tribunal militaire international pour juger les criminels de guerre tant individuellement, qu'à titre de membres d'organisations ou de groupements, ou à ce double titre¹⁰. Le *Statut du Tribunal* annexé audit Accord, comprenait des règles souples et flexibles donnant ouverture à l'utilisation de la preuve audiovisuelle. En fait, les juges du tribunal de Nuremberg n'étaient pas liés par les règles techniques relatives à l'administration des preuves. Ils devaient adopter et appliquer autant que possible une procédure rapide et non formaliste. Par conséquent, ils étaient justifiés d'admettre toute preuve qu'ils jugeaient avoir une valeur probante¹¹, et ils pouvaient exiger d'être informés du caractère de tout moyen de preuve afin de pouvoir statuer sur sa pertinence¹². De plus, ils reconnaissaient aux accusés, le droit d'apporter, au cours du procès, soit personnellement, soit par l'intermédiaire de leurs avocats, toutes les preuves à l'appui de leur défense¹³. Cette souplesse et flexibilité avait d'ailleurs permis aux parties d'introduire une multitude de contenus audiovisuels en preuve. Le procès de Nuremberg fut le théâtre d'un nombre considérable d'éléments de preuve audiovisuels. Selon l'inventaire des archives dudit tribunal dressé en 1950 et déposé à la Cour internationale de Justice (« ci-après :

⁸ Les quatre puissances alliées, victorieuses de la Seconde Guerre mondiale étaient constituées de la France, l'Union soviétique, le Royaume-Uni et les États-Unis d'Amérique.

⁹ « Accord de Londres (8 août 1945) », (3 juillet 2015), en ligne : *CVCEEU by UNILU* <https://www.cvce.eu/obj/accord_de_londres_8_aout_1945-fr-cc1beb97-9884-4aa1-b902-e897a8299bec.html>.

¹⁰ Note 11, article premier.

¹¹ *Ibid.*, article 19.

¹² *Ibid.*, article 20.

¹³ *Ibid.*, article 16 e).

CJ »), huit éléments audiovisuels avaient été introduits en preuve¹⁴. D'une part, dans le but d'établir l'*Actus reus* et la *Mens rea* des crimes prévus par le *Statut de Nuremberg*¹⁵ et, d'autre part, dans le souci d'éduquer le tribunal sur les pratiques et politiques appliquées par les accusés¹⁶. Conformément aux articles 19 et 20 du *Statut de Nuremberg*, les juges devaient apprécier ces films, au même titre que les autres preuves, selon les critères de la pertinence et de la valeur probante.

En 1993, la règle de la vérification de l'authenticité sera expressément introduite dans le *Règlement de procédure et de preuve* du TPIY (« ci-après : *RPP-TPIY* »)¹⁷. Cette règle reconnaît aux

¹⁴ « Library of the Court | International Court of Justice », en ligne : <<https://www.icj-cij.org/en/library>>.

¹⁵ Le Statut du Tribunal prévoyait à son article 6 a) b) c) et au dernier alinéa, les crimes suivants : a) Les crimes contre la Paix : c'est-à-dire la direction, la préparation, le déclenchement ou la poursuite d'une guerre d'agression, ou d'une guerre de violation des traités, assurances ou accords internationaux, ou la participation à un plan concerté ou à un complot pour l'accomplissement de l'un quelconque des actes qui précèdent ; b) Les crimes de guerre : c'est-à-dire les violations des lois et coutumes de guerre. Ces violations comprennent, sans y être limitées, l'assassinat, les mauvais traitements ou la déportation pour des travaux forcés, ou pour tout autre but, des populations civiles dans les territoires occupés, l'assassinat ou les mauvais traitements des prisonniers de guerre ou des personnes en mer, l'exécution des otages, le pillage des biens publics ou privés, la destruction sans motif des villes et des villages ou la dévastation que ne justifient pas les exigences militaires ; c) Les crimes contre l'Humanité : c'est-à-dire l'assassinat, l'extermination, la réduction en esclavage, la déportation, et tout autre acte inhumain commis contre toutes populations civiles, avant ou pendant la guerre, ou bien les persécutions pour des motifs politiques, raciaux ou religieux lorsque ces actes ou persécutions, qu'ils aient constitué ou non une violation du droit interne du pays où ils ont été perpétrés, ont été commis à la suite de tout crime rentrant dans la compétence du Tribunal, ou en liaison avec ce crime. Les dirigeants, organisateurs, provocateurs ou complices qui ont pris part à l'élaboration ou à l'exécution d'un plan concerté ou d'un complot pour commettre l'un quelconque des crimes ci-dessus définis sont responsables de tous les actes accomplis par toutes personnes, en exécution de ce plan.

¹⁶ Christian Delage, « L'image comme preuve. L'expérience du procès de Nuremberg » (2001) 72:4 Vingtième Siècle Revue d'histoire 63-78, en ligne : <<https://www.cairn.info/revue-vingtieme-siecle-revue-d-histoire-2001-4-page-63.htm>>.

¹⁷ « Le Tribunal en bref | Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie », en ligne : <<https://www.icty.org/fr/le-tribunal-en-bref>> (consulté le 20 août 2021). Le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY) a été créé par l'Organisation des Nations Unies pour juger les personnes présumées responsables des crimes de guerre commis dans les Balkans au cours des conflits des années 1990. Depuis sa création en 1993, le Tribunal a radicalement

juges de ce tribunal, le pouvoir de vérifier l'authenticité de tout élément de preuve obtenu hors audience, et ce, conformément au paragraphe 89 E) *RPP-TPIY*¹⁸, et à la défense, la possibilité de contester l'authenticité des éléments de preuve à conviction que le Procureur entend présenter¹⁹. L'introduction d'une telle règle s'avérait indispensable compte tenu du nombre considérable de la preuve documentaire recueillie par le Bureau du Procureur du TPIY. Il est rapporté qu'au mois de juin 2001, soit huit ans après sa création, le TPIY avait recueilli plus de 4 000 cassettes audio et vidéo²⁰. Depuis le 31 décembre 2017, les travaux du TPIY ont été définitivement transférés au Mécanisme international appelé à exercer les fonctions résiduelles des tribunaux pénaux²¹. Ce Mécanisme a textuellement repris dans son *Règlement de preuve et procédure*, la règle de la vérification de l'authenticité²² prévue au *RPP-TPIY*.

Au même titre que le TPIY, le TPIR²³ a adopté la règle de la vérification de l'authenticité. Il prévoit au paragraphe 89-C de son *Règlement de procédure et preuve* (« ci-après : *RPP-TPIR* »), que la chambre peut admettre tout élément de preuve pertinente qu'elle estime avoir une valeur probante²⁴ et au paragraphe 89-D, que le juge peut vérifier l'authenticité de tout élément de

transformé le paysage du droit international humanitaire et permis aux victimes d'être entendues, de témoigner des atrocités et de décrire leurs souffrances.

¹⁸ « Rules of Procedure and Evidence | International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia », en ligne : <<https://www.icty.org/en/documents/rules-procedure-evidence>>.

¹⁹ *Ibid.* Voir le paragraphe 65 *ter* E) iii).

²⁰ « Annual Reports | International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia », en ligne : <<https://www.icty.org/en/documents/annual-reports>>.

²¹ « Le Mécanisme en bref | NATIONS UNIES | Mécanisme international appelé à exercer les fonctions résiduelles des Tribunaux pénaux », en ligne : <<https://www.irmct.org/fr/le-mecanisme-en-bref>> (consulté le 20 août 2021). (Le « Mécanisme ») est chargé d'exercer un certain nombre de fonctions essentielles qu'assumaient auparavant le Tribunal pénal international pour le Rwanda (TPIR) et le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY).

²² « Règlement de procédure et de preuve | Nations Unies Tribunal pénal international pour le Rwanda », en ligne : <<https://unictr.irmct.org/fr/documents/rules-procedure-and-evidence>>.

²³ « Le Tribunal en bref | Nations Unies Tribunal pénal international pour le Rwanda », en ligne : <<https://unictr.irmct.org/fr/tribunal>> (consulté le 29 août 2021).

²⁴ « Règlement de procédure et de preuve | Nations Unies Tribunal pénal international pour le Rwanda », en ligne : <<https://unictr.irmct.org/fr/documents/rules-procedure-and-evidence>> (consulté le 29 août 2021). : « Le Tribunal

preuve obtenu hors audience²⁵. Depuis le 1^{er} juillet 2012, les travaux du TPIR ont été définitivement transférés au Mécanisme international appelé à exercer les fonctions résiduelles des tribunaux pénaux, et comme ce fût le cas avec le TPIY, ledit Mécanisme a textuellement repris dans son *Règlement de preuve et procédure*, la règle de la vérification de l'authenticité prévue au *RPP-TPIR*²⁶.

Conformément à son statut universel²⁷, la *CPI* prévoit des règles un peu plus étoffées. Notons qu'à l'instar des tribunaux précédents, les règles de cette Cour ne prévoient aucune disposition spécifique applicable à l'information audiovisuelle. Par conséquent, les règles générales applicables aux autres moyens de preuve s'y appliquent en tenant compte des adaptations nécessaires. Notons également qu'à la différence des tribunaux précédents, la *CPI* introduit expressément dans ses textes, la règle de l'admissibilité de la preuve. Le paragraphe 64-9a) du *Statut de Rome* prévoit que la Chambre de première instance peut, à la requête d'une partie, ou d'office, statuer sur la recevabilité ou la pertinence des preuves²⁸. Le paragraphe 69-4 du même Statut prévoit que la Cour peut se prononcer sur la pertinence et l'admissibilité de tout élément de preuve conformément au Règlement de procédure et de preuve, en tenant compte

pénal international pour le Rwanda (TPIR) a été créé par le Conseil de sécurité "pour juger les personnes présumées responsables d'actes de génocide ou d'autres violations graves du Droit international humanitaire commis sur le territoire du Rwanda et sur les territoires d'États voisins entre le 1er janvier 1994 et 31 décembre 1994". Le Tribunal est basé à Arusha (Tanzanie) et possède des bureaux à Kigali (Rwanda). Sa Chambre d'appel se trouve à La Haye (Pays-Bas). Le TPIR est le premier tribunal international à prononcer un jugement relativement au génocide et le premier à interpréter la définition du génocide énoncée dans la Convention de Genève de 1948. Il est également le premier tribunal international à définir le viol en droit pénal international et à reconnaître le viol comme un moyen de perpétrer le génocide. Une autre décision historique a été rendue dans "l'affaire des médias" où le TPIR a été le premier tribunal international à déclarer coupables les membres des médias pour avoir diffusé des programmes destinés à inciter le public à commettre des actes de génocide ».

²⁵ *Ibid.* para. 89- D.

²⁶ *Ibid.*

²⁷ *CPI* « À propos de la Cour pénale internationale », en ligne : <<https://www.icc-cpi.int/about/Pages/default.aspx?ln=fr>> (consulté le 29 août 2021).

²⁸ « Statut de Rome de la Cour pénale internationale », en ligne : *International Criminal Court* <<https://www.icc-cpi.int/fr/publication/statut-de-rome-de-la-cour-penale-internationale-1>>.

notamment de la valeur probante de cet élément de preuve et de la possibilité qu'il nuise à l'équité du procès ou à une évaluation équitable de la déposition d'un témoin²⁹. De plus, les paragraphes 69-7 a) et b) du Statut précisent que les éléments de preuve obtenus par un moyen violant son *Statut* ou les droits de l'homme internationalement reconnus ne sont pas admissibles si la violation met sérieusement en question la crédibilité des éléments de preuve ou si l'admission de ces éléments de preuve serait de nature à compromettre la procédure et à porter gravement atteinte à son intégrité³⁰.

À *a priori*, on pourrait se demander si la *CPI* voulait établir une sorte de régime d'analyse préliminaire de la preuve avant procès ? Quels étaient les intentions des contenus normatifs et les effets prévus sur le traitement de la preuve audiovisuelle ? À quelles fins, les termes et expressions tels que : « *pertinence* », « *valeur probante* », « *admissibilité* », « *équité du procès* », « *preuves obtenues en violation du Statut ou les droits de l'homme internationalement reconnus* » et « *preuve dont l'admission serait de nature à compromettre la procédure et à porter gravement atteinte à son intégrité* », ont-ils été utilisés dans les textes ? Quelle est l'étendue du pouvoir des juges dans l'appréciation d'une preuve en général et d'une preuve audiovisuelle en particulier ? La formulation actuelle des règles de procédure de la *CPI* répond-elle aux enjeux soulevés par l'information audiovisuelle ? Faudrait-il penser à un régime indépendant et strict pour la preuve audiovisuelle afin de permettre un degré plus élevé d'objectivité et de prévisibilité dans son traitement ou maintenir le *statu quo* tout en militant pour une analyse plus rigoureuse de ce moyen de preuve dans toutes les phases procédurales de la Cour ? Telles sont les questions auxquelles nous tenterons d'apporter des réponses dans le cadre de la présente étude.

L'utilisation croissante de l'information audiovisuelle devant les tribunaux de droit pénal international indique une trajectoire qui oblige à considérer plus attentivement les enjeux soulevés par ce type de preuve à partir de sa collecte, sa conservation jusqu'à son utilisation dans

²⁹ *Ibid.*, article 69-4.

³⁰ *Ibid.*, article 69-7 a) et b).

le cadre d'un procès³¹. Ces enjeux peuvent être variés et se rattacher à la fiabilité, l'authenticité et l'intégrité du contenu d'une telle information. Surtout lorsqu'on sait que de tels contenus peuvent servir d'instruments de désinformation³² et de manipulation de l'opinion publique. Les personnes accusées devant la *CPI* sont souvent, pour la plupart, des adversaires impliqués dans un ou plusieurs conflits armés. Dans un contexte de belligérance, les parties vont nécessairement user de tous les moyens et stratagèmes visant à obtenir un avantage militaire, moral ou judiciaire sur l'ennemi. La guerre de l'information est désormais une composante omniprésente des conflits armés. Les informations audiovisuelles peuvent être intentionnellement fabriquées, falsifiées ou même altérées d'une manière difficile à détecter le vrai du faux sans l'aide d'un logiciel spécialisé ou d'une expertise dans le domaine des technologies de l'information. De plus, avec les récentes améliorations de l'intelligence artificielle, il est prévu que même les logiciels de police scientifique auront bientôt du mal à détecter les contrefaçons sur les plateformes numériques³³.

La *CPI* est bien consciente de ces phénomènes troublants. En 2018, dans leur opinion séparée de l'Arrêt relatif à l'appel interjeté par *Jean-Pierre Bemba Gombo* dans le jugement rendu par la Chambre de première instance III en application de l'article 74 du *Statut*³⁴, les juges *Wynngaert* et *Morrison* avaient noté qu'il est devenu de plus en plus difficile de distinguer les faits des *fakenews*³⁵. Les deux juges soutenaient qu'il est crucial que l'on puisse compter sur le pouvoir judiciaire pour maintenir les plus hauts standards de qualité, de précision et d'exactitude.

³¹ Wayne Jordash, « Basic Investigative Standards For International Crimes Investigations », (6 avril 2021), en ligne : *Global Rights Compliance* <<https://globalrightscompliance.com/2021/04/06/basic-investigative-standards-for-international-crimes-investigations/>>.

³² Nous faisons référence ici à des phénomènes et technologies permettant de propager des informations fausses réalisées grâce à l'IA (Intelligence artificielle) ou le fait d'utiliser des images hors contexte, afin d'atteindre d'autres objectifs.

³³ Hany Farid, « Digital forensics in a post-truth age » (2018) 289 *Forensic Sci Int* 268-269.

³⁴ « Judgment on the appeal of Mr Jean-Pierre Bemba Gombo against Trial Chamber III's "Judgment pursuant to Article 74 of the Statute" », en ligne : *International Criminal Court* <<https://www.icc-cpi.int/fr/court-record/icc-01/05-01/08-3636-red>>.

³⁵ Separate opinion of Judge Christine Van den Wyngaert and Judge Howard Morrison, *Bemba Gombo* (ICC-01/05-01/08-3636-Anx2), Appeals Chamber, Judgment, 8 June 2018, § 5.

Plusieurs auteurs partagent cet avis et considèrent que la désinformation se propage désormais plus vite et avec une plus grande portée et influence que jamais auparavant³⁶.

Par ailleurs, ces enjeux pourront s'étendre à la perception qu'auront ou l'idée que les justiciables se feront des contenus audiovisuels. Par exemple, le risque que les contenus audiovisuels véridiques soient facilement mis en doute sous le simple prétexte qu'ils auraient été truqués est élevé. Faisant référence au : « *liar's Dividend* » ou littéralement traduit : « le dividende du menteur »³⁷, les auteurs américains, *Bobby Chesney* et *Danielle Citron* illustrent bien ce phénomène. Selon ces deux auteurs, les *deepfakes* permettront aux menteurs de nier plus facilement la vérité. Par exemple, une personne accusée d'avoir dit ou fait quelque chose peut semer le doute quant à cette accusation en utilisant des preuves vidéo ou audio modifiées qui semblent contredire ladite accusation. En outre, les menteurs qui chercheront à éviter la responsabilité de leurs véritables paroles et actions deviendront plus crédibles au fur et à mesure que le public sera plus instruit sur les menaces que représentent les *deepfakes*. Ils nous présentent l'exemple d'une situation dans laquelle une accusation est soutenue par une véritable preuve vidéo ou audio. Au fur et à mesure que le public devient plus conscient de l'idée qu'une vidéo et/ou un audio peuvent être truqués de manière convaincante, certains essaieront d'échapper à la responsabilité de leurs actions en dénonçant les vidéo et audio véridiques comme étant des *deepfakes*. En d'autres termes, un public sceptique sera enclin à douter de la véracité des preuves réelles. Ce scepticisme peut être invoqué aussi bien contre un contenu véridique que contre un contenu falsifié.

La grande communauté juridique devrait absolument se sentir interpellée par ces enjeux, et les règles de preuve et procédure devraient nécessairement s'arrimer avec ces nouvelles réalités. Il faudrait penser à un régime indépendant et strict pour la preuve audiovisuelle afin de permettre un degré plus élevé d'objectivité et de prévisibilité dans son traitement, ou à défaut,

³⁶ Janna Anderson & Lee Rainie, « The Future of Truth and Misinformation Online », (19 octobre 2017), en ligne : *Pew Research Center: Internet, Science & Tech* <<https://www.pewresearch.org/internet/2017/10/19/the-future-of-truth-and-misinformation-online/>>.

³⁷ Robert Chesney & Danielle Keats Citron, *Deep Fakes: A Looming Challenge for Privacy, Democracy, and National Security*, Rochester, NY, 2018.

adopter une méthode d'analyse plus rigoureuse de ce moyen de preuve à partir de la phase préliminaire. À notre avis, cela contribuerait à régler la question de la fiabilité dès les premières phases du processus judiciaire, ou à défaut, par l'application rigoureuse de l'article 69 du *Statut* lors de la phase de la confirmation des charges.

La position majoritaire actuelle de la Cour limite cette application au motif qu'il appartient au décideur du fond (première instance), et non pas à la chambre préliminaire, de déterminer la culpabilité de l'accusé, par conséquent, l'approche large et libérale est privilégiée en matière d'admission. En termes simples, tous les éléments sont à *priori* admis afin que les juges puissent apprécier leurs valeurs probantes lors du procès.

Dans le cadre du présent mémoire, nous tenterons de démontrer qu'une analyse rigoureuse de la preuve audiovisuelle, dès la phase préliminaire, permettra de garantir une meilleure intégrité du processus judiciaire et également, de mieux scruter les rapports préparés par des organisations internationales ou nationales et des ONG. Lesquelles peuvent parfois être préparées avec des informations audiovisuelles collectées sur les réseaux sociaux et autres plateformes en ligne non vérifiées ni authentifiées.

Afin de mieux illustrer notre position, nous avons choisi d'adopter une approche empirique, basée sur l'observation du droit en action. Cette approche nous permettra, à travers une analyse approfondie des décisions rendues par la *CPI* et d'autres tribunaux internationaux, le cas échéant, de suivre le cheminement de la preuve audiovisuelle dès les premières phases de la procédure jusqu'à son appréciation au procès. À cet effet, nous commencerons par explorer les différentes caractéristiques des éléments qui peuvent tomber sous la définition de : « preuve audiovisuelle » (Chapitre 1, section 1). Après avoir défini les caractéristiques de la preuve audiovisuelle, nous présenterons la nécessité d'un critère préalable de fiabilité dans le cadre de l'administration de la preuve audiovisuelle devant la *CPI* (chapitre 1, section 2).

Au second chapitre, il sera question de présenter l'état actuel des critères applicables à ce type de preuve devant la *CPI* (section 1) et d'explorer comment les juges de la *CPI*, dans leurs attributions de décideurs sur les faits et la preuve au dossier, se démêlent avec les enjeux qu'elle soulève dans le contexte actuel (section 2).

Au terme de notre analyse, nous comptons démontrer, d'une part, que l'approche souple et flexible mise en avant dans les règles de preuve de procédure actuelles de la *CPI* ne s'arriment pas avec le caractère sensible de la preuve audiovisuelle, surtout dans le contexte actuel, au contraire, ce type de preuve impose une analyse plus rigoureuse axée sur des règles objectives et prévisibles, et d'autre part, que cette analyse rigoureuse est nécessaire dès les premières phases du processus judiciaire d'une affaire portée devant la *CPI*, et ce, dans le souci de s'assurer de l'intégrité des éléments de preuve audiovisuelle introduits dans le dossier judiciaire et de garantir une justice plus équitable.

Chapitre 1 – L’administration de la preuve audiovisuelle

Dans le présent chapitre, nous commencerons par présenter les caractéristiques qui permettent de reconnaître une information ou un élément de preuve audiovisuel et comment les juges tentent au fur et à mesure que les enjeux sont soulevés, de moduler les règles d’admissibilités qui leur sont applicables (section 1). Ensuite, nous discuterons, dans le cadre du système d’administration de la preuve devant la CPI, de la nécessité d’imposer un critère préalable de fiabilité applicable à l’admission de la preuve audiovisuelle, et ce, dès les premières phases de la procédure (section 2).

Section 1 – La typologie de la preuve audiovisuelle

Les ordinateurs, les satellites, les téléphones intelligents et la plupart des technologies électroniques modernes sont tous, comme les informations qu’ils génèrent et stockent, numériques. Les informations numériques peuvent être créées ou sauvegardées sur un appareil électronique, un réseau ou un système de réseaux interconnectés comme *l’Internet*³⁸. Certains auteurs anglophones utilisent le terme : « *digital information* »³⁹. Ce qui correspond littéralement à la traduction anglaise de l’expression : « information numérique ». Les auteurs francophones utilisent, dans certains cas, l’expression : « information audiovisuelle »⁴⁰ et, dans d’autres cas : « information numérique »⁴¹. En fait, le terme numérique réfère à une technologie plus avancée, laquelle peut inclure des éléments tels que des courriels, des messages texte, des sites *Web*, des

³⁸ « 15 Types of Evidence and How to Use Them in Investigations », en ligne : *i-Sight* <<https://www.i-sight.com/resources/15-types-of-evidence-and-how-to-use-them-in-investigation/>>.

³⁹ Lindsay Freeman & Raquel Vazquez Llorente, *Finding the Signal in the Noise: International Criminal Evidence and Procedure in the Digital Age*, Rochester, NY, 2021.

⁴⁰ « La preuve audiovisuelle devant les instances internationales : nouveau manuel à l’usage des praticiens », en ligne : *TRIAL International* <<https://trialinternational.org/fr/latest-post/la-preuve-audiovisuelle-devant-les-instances-internationales-nouveau-manuel-a-lusage-des-praticiens/>>.

⁴¹ Éric OK, « La preuve numérique. Un défi pour l’enquête criminelle du 21e siècle » (2003) 4:3 *Les Cahiers du numérique* 205-217, en ligne : <<https://www.cairn.info/revue-les-cahiers-du-numerique-2003-3-page-205.htm>>.

fichiers sur un disque dur, des images satellites, des transactions financières et des dossiers gouvernementaux⁴². Le terme numérique n'inclut certainement pas la technologie analogique⁴³.

Dans le cas d'une information analogique, comme une bande vidéo, il existe une distinction claire entre un original et une copie de l'information. Cette distinction ne s'applique pas de la même manière à l'information numérique pour laquelle il peut exister de multiples copies qui ne se distinguent pas de la première version créée⁴⁴. La preuve numérique vise donc toute information ou donnée probante étant sauvegardée, reçue ou transmise par un appareil électronique. Par exemple, le contenu d'une vidéo enregistrée avec un téléphone intelligent constitue un type de preuve numérique. Lorsqu'une preuve numérique est prélevée et soustraite d'un appareil électronique, l'appareil électronique en lui-même peut être préservé comme preuve physique⁴⁵. L'information numérique peut également exister à plusieurs endroits en même temps. Par exemple, une vidéo envoyée en fichier joint dans un courriel peut se trouver sur les ordinateurs et/ou les comptes de courriel de l'expéditeur et du destinataire. Le but du présent mémoire n'est certes pas d'étudier les supports technologiques, mais nous avons pensé qu'il était essentiel de bien définir les termes entourant la notion d'information audiovisuelle.

Selon le dictionnaire *Larousse*, une information audiovisuelle est une œuvre associant l'*image* fixe ou animée et le *son* enregistré⁴⁶. Sans toutefois s'écarter du sens littéraire et commun de l'information audiovisuelle, les tribunaux de droit pénal international la classent sous la catégorie de la preuve documentaire. La classification de l'information audiovisuelle sous la catégorie de la preuve documentaire permet de ratisser large. Prenons, par exemple, le cas où le décideur serait face à une *image animée sans son* ou un enregistrement audio sans *images*. Selon

⁴² note 38.

⁴³ « Analog vs Digital - Difference and Comparison | Diffen », en ligne : <https://www.diffen.com/difference/Analog_vs_Digital>.

⁴⁴ note 38.

⁴⁵ note 40.

⁴⁶Éditions LAROUSSE, « Définitions : audiovisuel — Dictionnaire de français Larousse », en ligne :

<<https://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/audiovisuel/6412>> (consulté le 11 septembre 2021). En Anglais : le terme « Audivisual » retient une définition équivalente : « 'Using both sight and sound » ; pour la définition, voir aussi le *Druide* : « Antidote ».

la définition du *Larousse*, cela ne constituerait pas une information audiovisuelle puisqu'il faudrait minimalement le *son* dans le premier cas, et l'*image* dans le second cas. Par conséquent, nous retenons qu'une définition spécifique du terme : « audiovisuel » aurait pour effet de compliquer et augmenter inutilement la charge de travail du décideur, car il faudrait d'abord s'atteler à l'exercice de qualification avant d'appliquer les critères d'appréciation de la preuve. Aussi, l'inclusion d'une définition stricte de l'information audiovisuelle dans les règles de preuve, n'aiderait certainement pas à répondre aux enjeux soulevés par les progrès rapides de la technologie. De toute manière, le principal problème ne se situe pas dans la définition puisque les enregistrements audio sans *image* ou les *images* fixes (photographies) ou animées (vidéo) sans *son*, rentrent tous sous la catégorie de preuve documentaire, et peuvent, si l'on suit la logique de l'interprétation large et libérale, être soumis aux règles applicables à la preuve documentaire.

Pour les fins de la présente étude, nous retiendrons que toute *image* fixe ou animée avec ou sans *son*, ou toute information sonore avec ou sans *image* tombe sous la définition d'information audiovisuelle. Cela inclut de façon non exhaustive : les vidéos privées, les vidéos des sources publiques, les enregistrements vidéo et audio, les bandes sonores privées et publiques, les photographies privées et publiques, les images satellites, les cartes, les croquis, les plans, les graphiques, les dessins. Les juges de la *CPI* se sont à plusieurs occasions, prononcés sur les caractéristiques de la preuve audiovisuelle. Pour les fins de la présente étude, nous en avons retenu les plus fréquentes : les vidéos, les photographies, les images aériennes et satellitaires, les enregistrements audio et les communications interceptées.

1. Les vidéos

Les enregistrements vidéo sont des sources visuelles multimédias par lesquelles une série d'images forme une image en mouvement. La vidéo transmet un signal à un écran et traite l'ordre dans lequel les captures d'écran doivent être affichées. Les vidéos comportent généralement des composantes audio qui correspondent aux images affichées à l'écran⁴⁷. Les vidéos sont

⁴⁷ « A. Videos - Leiden Guidelines on the Use of Digitally Derived Evidence », en ligne : <<https://leiden-guidelines.com/guidelines/a-videos/>>.

généralement admises en preuve. Cependant les juges de la *CPI* énoncent constamment, et ce, au fur et à mesure que des enjeux sont soulevés, des modalités afin de mieux encadrer l'administration de ce type de preuve. À titre d'exemples :

Il est fortement recommandé qu'elles soient produites dans leur intégralité⁴⁸. Par exemple, dans l'affaire *Ntaganda*, la Défense avait déposé une demande d'admission en preuve de 20 éléments de preuve documentaires. Elle soutenait que lesdits éléments traitaient en grande partie d'événements contextuels, et qu'ils étaient *prima facie* fiables et probants pour les faits pertinents. Parmi lesdits éléments, la Défense affirmait que des extraits d'une vidéo sont des séquences partiellement diffusées en juin 2003 qui fournissaient un contexte à la situation sécuritaire dans et autour de *Bunia* à la suite de l'arrivée des forces Artémis. En réponse, l'Accusation soutenait que les extraits présentés par la Défense étaient trop sélectifs et qu'elles n'avaient pas été en mesure de fournir des informations complètes sur la situation sécuritaire dans et autour de *Bunia*, et qu'il serait plus approprié d'admettre la vidéo dans son intégralité⁴⁹. La Chambre avait alors considéré qu'il était plus approprié d'admettre la vidéo dans son intégralité, notamment pour aider à contextualiser les parties initialement identifiées par la Défense comme étant les plus pertinentes. La Chambre estimait en outre que cette vidéo était pertinente à première vue, qu'elle avait une valeur probante et qu'aucun préjudice indu ne découlait de son admission dans son intégralité.

La vidéo et ses transcriptions et traductions associées doivent être considérées comme faisant partie intégrante de la même preuve⁵⁰. Les documents de transcription et de traduction sont des documents écrits conçus pour refléter fidèlement le contenu de la vidéo pour une meilleure compréhension. Par conséquent, chaque document et la vidéo sont traités comme des parties de la même preuve. Pour faciliter la présentation des preuves au tribunal, la partie qui

⁴⁸ *The Prosecutor v. Bosco Ntaganda* « Decision on second Defence request for admission of evidence from the bar table », ICC-01/04-02/06-2240 21-02-2018 (TC VI), en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/639f7c/>>.

⁴⁹ *Ibid.*, para. 10.

⁵⁰ *Prosecutor v Bemba et al* (Decision on 'Prosecution's Fifth Request for the Admission of Evidence from the Bar Table') ICC-01/05-01/13-1524 (14 December 2015) (TC VII) « Decision on 'Prosecution's Fifth Request for the Admission of Evidence from the Bar Table' », en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/9ac32d/>>.

entend produire une vidéo en preuve devrait, dès que possible, indiquer les segments de la vidéo, de la transcription et de la traduction qu'elle a l'intention d'utiliser. Les parties devraient également se consulter et résoudre tout désaccord concernant les transcriptions ou les traductions⁵¹.

L'obligation de traduire les vidéos qui ne sont pas enregistrées dans une langue de travail de la Cour. Si des segments de la vidéo ne sont pas dans une langue de travail de la Cour, ces segments doivent être traduits dans une langue de travail de la Cour avant de pouvoir être considérés comme admissibles⁵². L'exigence de traduction est fondée sur le droit de l'accusé de prendre connaissance des preuves sur lesquelles l'Accusation a l'intention de s'appuyer, y compris la nature, la cause et le contenu de l'accusation. En outre, la Chambre doit être en mesure de comprendre pleinement les preuves sur lesquelles les parties ont l'intention de s'appuyer.

Lorsqu'un témoin apparaît sur une vidéo que la partie a l'intention de présenter comme preuve, la vidéo doit être présentée par l'intermédiaire du témoin pendant l'interrogatoire principal. Si une partie souhaite présenter une vidéo à un témoin, elle doit d'abord établir que le témoin a une connaissance personnelle de la réalisation dudit enregistrement ou de son contenu. Pour ce faire, elle peut faire jouer un bref extrait de la vidéo, dans la mesure où cela est strictement nécessaire, afin que le témoin puisse confirmer sa connaissance personnelle de la vidéo⁵³.

Dans certains cas, les décideurs peuvent faire une déduction à partir du contenu d'une vidéo dans la mesure où cela leur permet de tirer une conclusion définitive. Conformément à la règle 63 (4) du RPP de la CPI, il n'y a pas d'exigence juridique stricte selon laquelle la vidéo doit être corroborée par d'autres preuves pour que la Cour puisse s'y fier et déduire un fait spécifique. La Chambre d'appel de la CPI dans l'affaire *Lubanga* devait répondre aux questions de savoir si la

⁵¹ *Prosecutor v Ntaganda* (Decision on the conduct of proceedings) ICC-01/04-02/06-619 (2 June 2015) (TC VI) « Decision on the conduct of proceedings », en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/03357c/>>.

⁵² *Prosecutor v Ongwen* (Decision on Prosecution's Request to Submit 1006 Items of Evidence) ICC-02/04-01/15-795 (28 March 2017) (TC IX) « Decision on Prosecution's Request to Submit 1006 Items of Evidence », en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/ca2a41/>>.

⁵³ *Prosecutor v Ntaganda* (Decision on the conduct of proceedings) ICC-01/04-02/06-619 (2 June 2015) (TC VI), para. 56, en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/03357c/>>.

Chambre de première instance pouvait, sur la base des extraits vidéo en l'absence de toute preuve corroborante, tirer des conclusions sur l'identité d'une personne et sur l'âge des personnes. Sur la question de l'identité, la Chambre d'Appel avait estimé qu'il n'existe pas d'exigence juridique stricte selon laquelle les extraits vidéo devaient être corroborés par d'autres éléments de preuve pour que la Chambre de première instance puisse en tirer des conclusions. Dépendamment des circonstances, un seul élément de preuve, tel qu'une image vidéo d'une personne, pouvait suffire à établir un fait, tel que l'identification d'une personne. Ensuite, elle avait affirmé qu'il n'était pas déraisonnable pour la Chambre de première instance de parvenir à des conclusions sur l'âge des individus sur la base des preuves vidéo fournies, et ce, malgré l'absence d'éléments corroborants⁵⁴. Toutefois, la chambre d'Appel exige que les décideurs fassent preuve de beaucoup de vigilance avant de tirer de telle conclusion. Dans l'affaire précitée, la Chambre d'appel considère que la Chambre de première instance était effectivement consciente des limites de la détermination de l'âge sur la base de l'apparence physique, y compris les images vidéo, et avait fait preuve de prudence en ce qui concerne l'évaluation de l'âge sur cette base. Elle avait constaté, en ce qui concerne plusieurs individus représentés dans les extraits vidéo, qu'elle n'était pas convaincue qu'ils avaient moins de quinze ans. Ce n'est qu'en ce qui concerne un nombre limité d'extraits vidéo qu'elle a conclu que certains individus qui y étaient représentés avaient moins de quinze ans. La Chambre d'appel note que la Chambre de première instance a indiqué qu'elle appliquait une grande marge d'erreur et qu'elle n'avait conclu à l'âge des enfants que lorsque ceux-ci étaient, selon elle, « clairement » âgés de moins de quinze ans. La Chambre d'appel considère qu'une telle approche n'est pas déraisonnable, même si le raisonnement de la Chambre de première instance à cet égard aurait pu être plus détaillé⁵⁵.

Les décideurs peuvent admettre des vidéos en preuve, si leur pertinence et leur authenticité *prima facie* sont démontrées en fournissant des informations sur la date, le lieu, les événements décrits, l'auteur, la source et/ou la chaîne de possession. Des éléments tels que les dates d'émission, les logos des émissions de télévision et les images et/ou les voix des personnes

⁵⁴ *Prosecutor v Lubanga* (Judgment on the appeal of Mr Thomas Lubanga Dyilo against his conviction) ICC-01/04-01/06-3121-Red (1 December 2014) (AC) para. 218, en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/585c75/>>.

⁵⁵ *Ibid.*, para. 222.

interrogées sont des indices suffisants de fiabilité, d'originalité et d'intégrité, qui peuvent amener la Cour à accorder une valeur probante plus élevée et, par conséquent, un poids plus important à une vidéo. Un poids plus important peut être accordé si ces éléments sont montrés pendant toute la durée de la vidéo et s'ils sont ininterrompus⁵⁶. Par analogie, si la vidéo émane d'un média international bien connu, sa disponibilité sur le site web officiel du média est une indication de fiabilité⁵⁷.

Les décideurs peuvent conclure que des vidéos d'interrogatoire menés pendant un conflit armé par une partie au conflit ont une valeur probante faible. Les déclarations des personnes interrogées par une partie au conflit pendant un conflit armé peuvent être motivées par la peur, même s'il n'y a pas d'éléments démontrant l'intimidation ou la coercition⁵⁸. Dans l'affaire *Bemba*, précitée, la Défense avait produit une vidéo de personnes interrogées à *Sibut* qui affirmaient que les troupes du MLC libéraient la population centrafricaine des troupes de *Bozizé*. En montrant cette vidéo, la Défense entendait démontrer que si les crimes allégués avaient été commis pendant l'attaque en République Centre-Africaine (RCA), ils n'avaient pas été commis par les troupes du MLC. La Chambre estimait nécessaire d'évaluer la valeur probante de ladite vidéo, laquelle était contestée par l'un des représentants des victimes. Le représentant contestataire affirmait que cette vidéo émanait des partisans du MLC de M. *Jean-Pierre Bemba*, et que les personnes interrogées, qui étaient des représentants locaux de la ville de *Sibut* et nommés par Ange-Félix Patassé (ancien président de la RCA), n'étaient pas en mesure de témoigner autrement qu'en faveur des troupes du MLC qui étaient venues soutenir le régime de M. Patassé. La Chambre avait alors noté que la vidéo faisait partie des archives du MLC et avait été confectionnée par des

⁵⁶ « A. Videos - Leiden Guidelines on the Use of Digitally Derived Evidence », en ligne : <<https://leiden-guidelines.netlify.app/guidelines/a-videos/#a6-videos-can-be-admitted-into-evidence-if-relevance-and-prima-facie-authenticity-is-demonstrated-by-providing-information-about-the-date-the-location-the-events-depicted-the-author-the-source-and-or-the-chain-of-custody>>.

⁵⁷ *Prosecutor v Bemba* (Public Redacted version of "Third Decision on the prosecution and defence requests for the admission of evidence", ICC-01/05-01/08-2864 of 6 November 2013) ICC-01/05-01/08-2864-Red (22 June 2016) (TC III), para. 78-80, en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/c5f27c/>>.

⁵⁸ *Prosecutor v Bemba* (Decision pursuant to Article 61(7)(a) and (b) of the Rome Statute on the charges of the Prosecutor against Jean-Pierre Bemba Gombo) ICC-01/05-01/08-424 (15 June 2009) (PTC II), para. 104.

membres du MLC dans la ville de *Sibut* au début de l'année 2003, alors que la RCA était encore attaquée. Par conséquent, elle avait conclu que les déclarations des personnes interrogées par une partie au conflit en temps de guerre peuvent être motivées par la peur et donc ne pas être objectives et fiables.

Les décideurs exigent le consentement des témoins et des autres personnes concernées par le travail de la Cour dont l'image est représentée dans les vidéos⁵⁹. Conformément à l'article 68-1 du Statut, la Cour prend les mesures appropriées pour protéger la sécurité, le bien-être physique et psychologique, la dignité et la vie privée des victimes et des témoins. La diffusion de l'image d'une personne sans son consentement peut constituer une violation de son droit à la vie privée. Avant la divulgation des éléments de preuve, les personnes concernées doivent être consultées, si possible, pour s'assurer qu'aucune question n'a été négligée, par exemple les risques pour la sécurité. Il faut veiller à ne pas lier inutilement les personnes à la Cour : les éléments de preuve représentant l'image d'une personne ne doivent être utilisés que si aucune autre méthode d'enquête acceptable n'est disponible⁶⁰.

2. Les photographies

Les photographies relèvent souvent de la définition large des preuves documentaires, qui inclut tout ce qui permet d'enregistrer des informations de quelque nature que ce soit et peuvent être définies comme des images réalisées à l'aide d'un appareil photo, dans lequel une image est focalisée sur un matériau sensible à la lumière, puis rendue visible et permanente par un traitement chimique, ou stockée sous forme numérique⁶¹. Certaines modalités ont été imposées par les décideurs dans le cadre de l'administration de la preuve par photographie :

Leur authenticité *prima facie* peut être démontrée en fournissant des informations sur la

⁵⁹ « A. Videos - Leiden Guidelines on the Use of Digitally Derived Evidence », en ligne : <<https://leiden-guidelines.netlify.app/guidelines/a-videos/#a8-the-consent-of-witnesses-and-others-affected-by-the-work-of-the-court-whose-image-is-depicted-in-video-evidence-is-required>>.

⁶⁰ *Prosecutor v Bemba* (Public Redacted Decision on the Prosecution's Requests to Lift, Maintain and Apply Redactions to Witness Statements and Related Documents) ICC-01/05-01/08-813-Red (20 July 2010) (TC III), para. 87.

⁶¹ « B. Photographs - Leiden Guidelines on the Use of Digitally Derived Evidence », en ligne : <<https://leiden-guidelines.com/guidelines/b-photographs/>>.

date, le lieu, les événements représentés, l'auteur, la source et/ou la chaîne de conservation. Les photographies doivent être accompagnées d'informations fiables sur leur date, leur emplacement et les événements décrits. Si la Cour ne reçoit pas ces informations, la pertinence et la valeur probante des photographies par rapport aux questions en jeu dans l'affaire ne peuvent être déterminées⁶². Dans l'affaire *Ntaganda*, précitée, l'Accusation souhaitait faire admettre, en preuve, dix photographies. Selon l'Accusation, ces photographies représentaient des membres de l'UPC/FPLC en civil et en militaire, y compris *Thomas Lubanga*, le commandant *Kisembo*, *John Tinanzabo*, *Rafiki Saba* et l'accusé, et servaient à établir la présence de coauteurs du plan commun, à fournir un contexte et à établir la disponibilité d'appareils de communication et la capacité de la direction de l'UPC/FPLC à communiquer par le biais d'appareils électroniques. La Défense soutenait que ces photographies n'étaient pas admissibles en preuve principalement parce que l'Accusation aurait dû les présenter par l'intermédiaire de témoins capables d'identifier les sujets photographiés, qu'ils se réfèrent à des événements en dehors du champ temporel des accusations. De l'avis de la Chambre, ces dix photographies représenteraient effectivement des membres de l'UPC/FPLC en civil et en militaire, dont l'accusé. Cependant, six d'entre elles n'étaient pas datées et la Chambre avait considéré qu'il n'était pas possible de déterminer leur pertinence et leur valeur probante par rapport aux questions soulevées en l'espèce. Les quatre autres photographies qui semblaient être datées, la Chambre avait considéré qu'à l'exception d'une photo, l'Accusation n'avait pas fourni d'informations permettant à la Chambre de conclure que les dates étaient correctes. De plus, l'une des photographies datées faisait référence à une date de 2000, et sortait donc du cadre temporel des charges. Les trois autres photographies semblaient respectivement être datées du 08/07/2003, du 22/11/2002 et de janvier-février 2003. La Chambre avait alors considéré que si ces photographies pouvaient avoir une certaine pertinence. Cependant, en l'absence de toute justification ou information fiable quant à la date, au lieu et aux événements représentés, leur valeur probante demeurerait faible et elles ne pouvaient être admises comme éléments de preuve. La Chambre avait donc refusé d'admettre les

⁶² *Prosecutor v Ntaganda* (Decision on Prosecution's request for admission of documentary evidence), ICC-01/04-02/06-1838 (28 March 2017) (TC VI), para. 68, en ligne : *International Criminal Court* <<https://www.icc-cpi.int/court-record/icc-01/04-02/06-1838>>.

dix photographies en preuve⁶³. Lorsque les photographies sont datées, les parties demandant leur admission doivent fournir des preuves permettant à la Cour de conclure que les dates sont correctes et contemporaines aux faits en litige⁶⁴.

Les décideurs peuvent faire des déductions à partir du contenu d'une photographie dans la mesure où cela leur permet de tirer une conclusion définitive. S'inspirant du traitement des preuves vidéo par la CPI, cette règle peut raisonnablement s'appliquer aux photographies. La Cour ne s'appuiera sur la photographie que dans la mesure où elle peut formuler une conclusion définitive. Conformément à la règle 63 (4) du RPP de la CPI, il n'existe aucune exigence juridique stricte selon laquelle une photographie doit être corroborée par d'autres éléments de preuve pour que la Cour puisse s'y fier et établir un fait précis⁶⁵.

Les décideurs permettent que le contenu des photographies soit corroboré par des témoins présents au moment où elles ont été prises. Lorsque les preuves photographiques sont de mauvaise qualité ou que l'on ne sait pas qui les a prises et/ou comment elles ont été développées, des témoignages cohérents de témoins crédibles qui se trouvaient sur le site peuvent corroborer le contenu des photographies⁶⁶.

Les décideurs exigent le consentement des témoins et des autres personnes concernées par le travail de la Cour dont l'image est représentée dans les preuves de photographies. Conformément à l'article 68-1 du Statut, la Cour prend les mesures appropriées pour protéger la sécurité, le bien-être physique et psychologique, la dignité et la vie privée des victimes et des témoins. La diffusion de photographies de témoins et d'autres personnes concernées par le travail de la Cour sans le consentement de ces personnes peut constituer une violation de leur droit à la vie privée. Avant de divulguer les photographies, les personnes concernées doivent être

⁶³ *Ibid.*, para. 67-68.

⁶⁴ *Prosecutor v Ntaganda* (Decision on Prosecution's request for admission of documentary evidence) ICC-01/04-02/06-1838 (28 March 2017) (TC VI) para. 68 « Decision on Prosecution's request for admission of documentary evidence », en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/b558d5/>>.

⁶⁵ *Prosecutor v Lubanga* (Judgment on the appeal of Mr Thomas Lubanga Dyilo against his conviction) ICC-01/04-01/06-3121-Red (1 December 2014) (AC), para. 218 , en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/585c75/>>.

⁶⁶ *Prosecutor v Ntaganda* (Judgment) ICC-01/04-02/06-2359 (8 July 2019) (TC VI), para. 282 , en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/80578a/>>.

consultées, si possible, pour s'assurer qu'aucune question n'a été ignorée, par exemple les risques pour la sécurité⁶⁷.

3. Les images aériennes et satellitaires

Les images satellitaires et aériennes sont des images prises à partir du ciel ou de l'espace par des satellites artificiels en orbite autour de la Terre et par des avions ou des drones⁶⁸. Dans le cadre de l'administration des images aériennes et satellitaires, les décideurs de la TPIY et de la CPI ont émis les commentaires suivants :

Les images aériennes et satellitaires doivent être contemporaines des événements qu'elles sont censées montrer. Dans l'affaire *Ntaganda*, l'Accusation s'était référée au témoignage et aux images satellites de l'expert en imagerie satellite *Lars Bromley*, montrant une comparaison de *Songolo* le 15 juin 2002 et le 22 mai 2003, indiquant que 59 structures avaient disparu entre ces dates, et ce, dans le but de prouver la destruction de biens civils à *Songolo*. Selon l'avis de la Chambre, bien qu'il eût fourni un témoignage d'expert crédible, la Chambre avait noté la longue période qui s'était écoulée entre les deux photos, les combats en cours en Ituri à l'époque concernée, et la reconnaissance par le témoin expert que des changements auraient pu se produire à tout moment au cours de la période concernée. Dans ces circonstances, la Chambre n'était pas en mesure d'établir au-delà de tout doute raisonnable que la destruction de biens dans ce laps de temps, comme montré sur l'image satellite du 22 mai 2003, s'était produite au cours des événements en litige⁶⁹. Dans la même affaire, la Chambre de première instance, analysant d'autres événements en lien avec les destructions des biens, observa que la vidéo et l'image satellite avaient été prises plus d'un mois après l'attaque, et étaient donc d'une utilité limitée pour

⁶⁷ *Prosecutor v Bemba* (Public Redacted Decision on the Prosecution's Requests to Lift, Maintain and Apply Redactions to Witness Statements and Related Documents) ICC-01/05-01/08-813-Red (20 July 2010) (TC III) [86] « Decision on the Prosecution's Requests to Lift, Maintain and Apply Redactions to Witness Statements and Related Documents », en ligne: <<https://www.legal-tools.org/doc/b7754c/>>.

⁶⁸ « C. Aerial and Satellite Images - Leiden Guidelines on the Use of Digitally Derived Evidence », en ligne : <<https://leiden-guidelines.com/guidelines/c-aerial-satellite-images/>>.

⁶⁹ *Prosecutor v Ntaganda* (Judgment) ICC-01/04-02/06-2359 (8 July 2019) (TC VI), para. 454, fn 1293. , en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/80578a/>>.

établir si, et le cas échéant comment, des destructions avaient eu lieu au cours des événements qui faisaient l'objet des accusations. La Chambre avait alors considéré qu'il était plus approprié de s'appuyer sur les preuves plus contemporaines, à savoir les récits et observations des témoins, y compris les témoins oculaires, qui étaient présents lors de l'attaque ou qui étaient venus sur les lieux immédiatement après pour assister à la destruction⁷⁰.

Les images aériennes et satellitaires admises lors du témoignage d'un témoin sont admissibles si elles constituent une partie inséparable et indispensable du témoignage. La preuve d'un témoin sous la forme d'une déclaration écrite peut être admise en lieu et place d'un témoignage oral qui constitue la preuve d'une question autre que les actes et la conduite d'un accusé tel que décrit dans l'acte d'accusation. Un exemple de l'application de cette règle serait si la preuve en question est de nature cumulative en ce sens que d'autres témoins donneront, ou ont donné, un témoignage oral sur des faits similaires. Cela permet aux enquêteurs de produire des rapports de synthèse qui proviennent de sources multiples et visent à fournir des éléments de contexte à une situation donnée, ce qui permet de contextualiser et de réduire la complexité apparente de leurs conclusions⁷¹.

Les images aériennes et satellitaires peuvent être utilisées pour corroborer d'autres preuves telles que les expertises, les témoignages et les communications interceptées⁷².

L'authentification insuffisante des images aériennes et satellitaires peut influencer sur sa force probante et non sur son admissibilité en preuve. La manipulation et la déformation des images aériennes et satellitaires n'affectent pas nécessairement leur admissibilité. L'absence d'informations sur la méthode de création des images aériennes et satellitaires n'affecte pas nécessairement leur valeur probante. Le poids global des images aériennes et satellitaires n'est pas affecté par des erreurs techniques ou par le marquage et la suppression de certaines données telles que le code ou les coordonnées du site, en particulier lorsqu'elles sont authentifiées par la

⁷⁰ *Ibid.*, para. 569, fn 1748.

⁷¹ *Prosecutor v Krstić* IT-98-33-T (2 August 2001) (TC), 71-19; Dean Manning, *Srebrenica Investigation : Summary of Forensic Evidence - Execution Points and Mass Graves* (16 May 2000) 00950901-00951041, en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/440d3a/>>.

⁷² *Ibid.*, paras 114, 222, 223.

corroboration d'un témoin ou d'un expert⁷³.

Les décideurs considèrent les images aériennes et satellitaires comme authentiques et fiables et leur accordent une grande valeur probante lorsqu'elles sont corroborées par des témoins/experts. Le témoignage peut corroborer l'interprétation ou l'authenticité des images aériennes et satellitaires. La corroboration par un témoin/expert est adéquate si, par exemple, elle établit que les images aériennes et satellitaires concernées n'ont pu être altérées ou modifiées ou si elle explique pourquoi des dates ont été ajoutées ou supprimées. La corroboration adéquate par un témoin/expert comprend également les témoignages des enquêteurs sur l'utilisation de ces images, ou des rapports complémentaires. Dans l'affaire *Tolimir*, la Chambre de première instance du TPIY avait reçu un certain nombre d'images aériennes de la part de l'Accusation. Lesdites images aériennes devaient étayer la présence en certains lieux de tombes et d'activités de réinhumation, de bâtiments et de véhicules, de grands groupes de prisonniers et de cadavres. Ces images aériennes avaient été fournies par le gouvernement américain et communiquées à l'Accusation conformément à l'article 70 du Règlement. Le gouvernement américain avait clairement indiqué que l'Accusation n'était pas autorisée à discuter dans la salle d'audience de toute information relative aux sources, les méthodes ou les capacités des systèmes, des organisations ou du personnel utilisés pour collecter, analyser ou produire ces images. Dans son mémoire final, l'accusé avait contesté la fiabilité de ces images, au motif qu'aucune preuve n'avait été présentée sur leur origine, la méthode de leur création, la manière dont elles avaient été éditées, sur comment les interpréter, si elles avaient été livrées à l'Accusation dans leur forme originale ou préalablement modifiées. La Chambre avait alors reconnu qu'il n'y avait pas de preuves sur la méthode de création de ces images. Cependant, elle avait conclu que façon générale, cela ne nuisait pas à la crédibilité des images aériennes, puisque deux anciens enquêteurs du Bureau du Procureur avaient largement témoigné de leur utilisation desdites images aériennes afin de compléter des rapports archéologiques ou anthropologiques légaux. De plus, l'interprétation ou l'authenticité d'une image aérienne peut et a souvent été corroborée par des témoignages. La Chambre avait donc estimé donc que les images aériennes sont

⁷³*Prosecutor v Popović et al* (Judgement Volume I) IT-05-88-T (10 June 2010) (TC II), para. 75. , en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/481867/>>.

généralement fiables et qu'elles ont une valeur probante⁷⁴.

4. Les enregistrements audio

Les enregistrements audio sont des enregistrements réalisés sur tout disque, bande ou autre dispositif sur lequel des sons sont enregistrés de manière à pouvoir être reproduits⁷⁵. Aux fins des présentes lignes directrices, les enregistrements audio ne sont pas interceptés. Ce type de preuve a également fait l'objet d'un nombre considérable de commentaires. Par exemple :

Les décideurs exigent qu'elles soient produites dans leur intégralité. La soumission d'enregistrements complets, de transcriptions et de traductions aide les juges à contextualiser les segments de l'enregistrement identifiés par la partie demandant l'admission comme étant les plus pertinents⁷⁶. Toutefois, si une partie cherche à présenter des extraits, d'autres extraits supplémentaires peuvent être présentés pour aider les décideurs à contextualiser les segments dont l'admission est demandée. Dans l'affaire *Bemba*, la Chambre de première instance de la CPI avait jugé qu'un extrait d'une émission de Radio France internationale (RFI) ne pouvait être admis que si la Chambre de première instance disposait d'informations suffisantes pour vérifier que ce bref extrait émane effectivement de RFI ou de l'un de ses reportages ou correspondants. Il s'agissait de l'enregistrement audio de 4 minutes 46 secondes d'un monologue attribué à M. *Olivier Kamitatu*, secrétaire général du MLC. L'accusation alléguait que l'enregistrement était pertinent et probant pour établir le devoir de l'accusé de prévenir les crimes. La défense avait fait valoir qu'elle s'opposait en principe à l'admission d'un entretien mené si longtemps avant les événements pertinents, mais elle soulevait également que ledit enregistrement était en tout état de cause pertinent et probant pour établir que des mesures avaient été prises par le MLC pour prévenir et punir les crimes. La Chambre avait alors noté que la date de cet enregistrement audio

⁷⁴*Prosecutor v Tolimir*, IT-05-88/2-T (12 December 2012) (TC II) para. 70, en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/445e4e/>>.

⁷⁵ « F. Audio Recordings - Leiden Guidelines on the Use of Digitally Derived Evidence », en ligne : <<https://leiden-guidelines.com/guidelines/f-audio-recordings/>>.

⁷⁶*Prosecutor v Ntaganda* (Decision on second Defence request for admission of evidence from the bar table) ICC-01/04-02/06-136 (21 February 2018) (TC VI) [10] « Decision on second Defence request for admission of evidence from the bar table », en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/639f7c/>>.

était inconnue. De plus, l'audio ne contenait aucune question. Il ne s'agissait manifestement pas d'un entretien complet, en outre, l'audio ne contenait pas toutes les réponses et semblait commencer au milieu d'une phrase. Selon l'avis de la Chambre, il s'agissait clairement d'un extrait et non d'un entretien complet ou même d'une réponse complète à une question sur un sujet pertinent dans l'affaire. La Chambre avait alors rappelé, qu'elle eût déjà exprimé sa préférence pour l'admission de documents ou d'enregistrements entiers plutôt que d'extraits, puisqu'elle ne dispose généralement pas d'informations suffisantes pour déterminer la pertinence ou la valeur probante du matériel audio, surtout lorsque l'accusation fait défaut de fournir des éléments permettant de vérifier que la voix enregistrée est celle de la personne visée, ou qu'elle ne produit pas d'éléments permettant de confirmer la date, les circonstances et le contexte dans lesquels cet enregistrement a été créé⁷⁷.

Les décideurs considèrent que les enregistrements audio d'émissions médiatiques sont pertinents s'ils font référence à des événements qui ont eu lieu pendant la période pertinente aux accusations et s'ils sont contemporains aux événements en cause. Les enregistrements audio des émissions des médias doivent être contemporains des événements qu'ils sont censés démontrer. La Chambre de première instance de la CPI dans la même affaire *Bemba*, précitée, avait estimé qu'un enregistrement audio, d'un programme de Radio France Internationale concernant la situation en République centrafricaine (RCA) daté du 5 décembre 2002, était pertinent pour l'affaire, car il faisait référence à des événements qui auraient eu lieu en RCA pendant la période pertinente pour les charges et qu'il était contemporain des événements⁷⁸.

Les décideurs considèrent inadmissibles, les portions d'enregistrements audio contenant des témoignages d'opinion, mais peuvent admettre celles contenant des témoignages corroborants d'autres preuves. Les segments d'un enregistrement audio contenant un témoignage d'opinion ne sont pas admissibles, bien que le reste de l'information contenue dans l'enregistrement puisse néanmoins être jugé pertinent. Dans l'affaire *Taylor*, devant le Tribunal

⁷⁷ *Prosecutor v Bemba* (Public Redacted Version of "Decision on the Prosecution's Application for Admission of Materials into Evidence Pursuant to Article 64(9) of the Rome Statute" of 6 September 2012) ICC-01/05-01/08-2299-Red (8 October 2012) (TC III), paras. 81-84, en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/13ca4b/>>.

⁷⁸ *Ibid.*, para. 123.

spécial pour la Sierra Leone, avait considéré que des segments d'un enregistrement audio contenant des témoignages d'opinion n'étaient pas admissibles, bien que le reste de l'information contenue dans l'enregistrement pût néanmoins être considérée comme pertinente. Par conséquent, le TSSL avait partiellement admis le clip d'un enregistrement audio d'une interview de la BBC avec un journaliste au sujet de 3 000 réfugiés sierra-léonais fuyant les régions du nord de la Sierra Leone et avait exclu les segments contenant l'opinion du journaliste plutôt que des faits objectifs⁷⁹. Dans le même ordre d'idée, la Chambre de première instance dans l'affaire *Bemba*, précitée, bien que la majorité de la Chambre n'était pas convaincue par l'argument de la défense selon lequel les enregistrements audio de reportages radiophoniques ne sont généralement pas suffisamment fiables, elle avait abordé la question de l'admissibilité de ces enregistrements avec prudence. En effet, la majorité de la Chambre était d'avis que de tels enregistrements radio contenant les récits des personnes interrogées peuvent être pris en compte à des fins limitées, et ce, selon une analyse au cas par cas. Dans le cas particulier de l'émission de RFI, les informations qu'elle contenait pouvaient servir à corroborer d'autres éléments de preuve⁸⁰. De même, la Chambre avait également estimé que l'enregistrement audio de quatre pistes d'un programme d'information et d'une interview pouvait également être admis dans le but limité de corroborer d'autres éléments de preuve⁸¹.

Les décideurs peuvent admettre des audios en preuve, si leur pertinence et leur authenticité *prima facie* sont démontrées en fournissant des informations sur la date, le lieu, les événements décrits, l'auteur, la source et/ou la chaîne de possession. L'authenticité *prima facie* doit être démontrée avant que les enregistrements audio puissent être admis comme preuve. La Chambre de première instance de la CPI dans l'affaire *Bemba*, précitée, avait noté qu'à moins que l'enregistrement audio de Radio France Internationale (RFI) ne présente des indices suffisants qu'il est ce qu'il prétend être (en l'occurrence, une transmission de RFI), l'accusation devait également fournir des informations sur sa source, son originalité et son intégrité. En l'absence de ces

⁷⁹ *Prosecutor v Taylor* (Decision on Prosecution Motion for Admission of BBC Radio Broadcasts) SCSL-03-01-T-745 (25 February 2009) (TC II), para. 27, en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/68d0bd/>>.

⁸⁰ note 78, paras. 123-124.

⁸¹ *Ibid.*, paras. 125-126.

informations, la valeur probante de l'enregistrement devrait être contrebalancée par son effet potentiellement préjudiciable sur un procès équitable et son admission avait été rejetée⁸².

L'authentification insuffisante d'un audio peut influencer sur sa force probante et non sur son admissibilité en preuve. Les enregistrements audio qui ne sont pas suffisamment significatifs, cumulatifs et/ou provenant de sources anonymes ou par ouï-dire peuvent néanmoins être admis⁸³.

5. Les communications interceptées

Les interceptions sont des communications audio interceptées à l'aide d'un équipement technique qui sont reproduites par écrit, sur des bandes audio ou tout autre type d'enregistrement numérique⁸⁴. La CPI a eu l'occasion d'émettre des commentaires en lien avec ce type de preuve :

Les transcriptions et traductions de conversations du Centre de détention de la Cour effectuées par une partie à l'affaire ne les rendent pas intrinsèquement irrecevables. La Chambre d'appel de la CPI dans l'affaire *Bemba et al* avait établi qu'il s'agissait d'un fait bien connu et avait rejeté l'argument de la Défense selon lequel la Chambre avait commis une erreur en se fondant sur les transcriptions et les traductions fournies par le Procureur, une partie partielle à la procédure. La Chambre d'appel de la CPI avait alors déclaré que le rôle du BdP dans les transcriptions et les traductions n'était pas en soi une raison de ne pas les prendre en compte et que les parties pouvaient toujours contester l'exactitude de la transcription et de la traduction⁸⁵.

⁸² *Ibid.*, para. 122.

⁸³ « F. Audio Recordings - Leiden Guidelines on the Use of Digitally Derived Evidence », en ligne : <<https://leiden-guidelines.netlify.app/guidelines/f-audio-recordings/#f5-insufficient-authentication-goes-to-the-weight-of-audio-recordings-rather-than-their-admissibility>>.

⁸⁴ Diletta Marchesi, « Intercepted Communications in the Ongwen Case: Lessons to Learn on Documentary Evidence at the icc » (2021) 22:5-6 Int Crim Law Rev 920-940, en ligne : <https://brill.com/view/journals/icla/22/5-6/article-p920_006.xml>.

⁸⁵ *Prosecutor v Bemba et al* (Judgment on the appeals of Mr Jean-Pierre Bemba Gombo, Mr Aimé Kilolo Musamba, Mr Jean-Jacques Mangenda Kabongo, Mr Fidèle Babala and Mr Narcisse Arido against the Decision of Trial Chamber

Pour que les communications interceptées aient une valeur probante, il peut être nécessaire de démontrer que celui qui les a obtenus avait les moyens techniques d'intercepter les communications. Une explication détaillée du processus d'interception et son analyse peuvent permettre de surmonter les lacunes du processus d'interception. La Chambre préliminaire de la CPI dans l'affaire *Ongwen*, avait conclu que les communications radio interceptées étaient fiables même si les interceptions étaient imparfaites en raison de lacunes dans les circonstances relatives à la création des interceptions, par exemple le fait qu'elles avaient été enregistrées il y a plus de 10 ans avec un équipement rudimentaire. L'Accusation avait reconnu ces défauts et avait donné une explication détaillée de la façon dont les interceptions avaient été acquises et étudiées et avait également fourni les déclarations de neuf témoins impliqués à tous les niveaux des opérations d'interception, ce qui avait conduit la Chambre à les admettre en preuve⁸⁶.

La collecte de preuves de communications interceptées ne constitue pas une violation de la vie privée si elle est prévue par la loi, nécessaire et proportionnée. Conformément à l'article 69-7 du *Statut*, les preuves obtenues en violation du régime statutaire de la CPI ou des droits internationaux de l'homme ne sont pas admissibles. L'admission de telles preuves serait contraire à l'intégrité de la procédure et lui porterait gravement atteinte. La collecte de communications interceptées ne serait pas considérée comme une violation du droit à la vie privée si les mesures ayant un impact sur ce droit sont légales, nécessaires et proportionnées. Dans l'affaire *Bemba et al*, la Chambre d'appel de la CPI avait estimé que les communications interceptées reçues dans le cadre des activités administratives normales du Centre de détention de la CPI ne violeraient pas le droit à la vie privée. Elle avait alors confirmé la décision du juge unique de la mise en état de fournir l'autorisation judiciaire nécessaire pour que l'Accusation reçoive les appels téléphoniques non privilégiés de l'accusé provenant du Centre de détention et collectés par le Greffe, en se fondant sur l'article 57 (3) (a) du Statut comme base légale. La Chambre d'appel de la CPI avait

VII entitled "Judgment pursuant to Article 74 of the Statute") ICC-01/05-01/13-2275-Red (8 March 2018) (AC). Para. 1339, en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/56cfc0/>>.

⁸⁶ *Prosecutor v Ongwen* (Decision on the confirmation of charges against Dominic Ongwen) ICC-02/04-01/15-422-Red (23 March 2016) (PTC II) para. 51 « Decision on the confirmation of charges against Dominic Ongwen », en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/74fc6e/>>.

ajouté que l'autorisation de la transmission des communications téléphoniques aux fins des enquêtes menées par l'Accusation sur d'éventuelles infractions au titre de l'article 70 du Statut reposait sur une base factuelle suffisante⁸⁷. Par ailleurs, pour éviter toute violation de la vie privée dans le cas de communications interceptées potentiellement privilégiées, la Cour peut, conformément à l'article 69-7 du Statut, nommer un conseil indépendant chargé de filtrer les enregistrements recueillis avant qu'ils ne soient transmis au Procureur. Dans l'affaire *Bemba et al*, la Chambre d'appel de la CPI avait estimé que le recours à un conseil indépendant pour vérifier les enregistrements interceptés par les autorités néerlandaises ne portait pas atteinte à la vie privée de l'accusé. Les mesures avaient été prises dans l'optique que le conseil indépendant garantirait que l'Accusation n'aurait pas accès auxdites communications⁸⁸.

⁸⁷ *Prosecutor v Bemba et al* (Judgment on the appeals of Mr Jean-Pierre Bemba Gombo, Mr Aimé Kilolo Musamba, Mr Jean-Jacques Mangenda Kabongo, Mr Fidèle Babala and Mr Narcisse Arido against the Decision of Trial Chamber VII entitled "Judgment pursuant to Article 74 of the Statute") ICC-01/05-01/13-2275-Red (8 March 2018) (AC) [390] « Judgment on the appeals of Mr Jean-Pierre Bemba Gombo, Mr Aimé Kilolo Musamba, Mr Jean-Jacques Mangenda Kabongo, Mr Fidèle Babala and Mr Narcisse Arido against the Decision of Trial Chamber VII entitled "Judgment pursuant to Article 74 of the Statute », en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/56cfc0/>>.

⁸⁸ *Ibid.*, para. 454.

Section 2 – L'introduction d'un élément audiovisuel en preuve

Le système de preuve mis en place par la *CPI* est libre. L'article 69-4 du *Statut* prévoit que la Cour peut se prononcer sur la pertinence et l'admissibilité de tout élément de preuve conformément au Règlement de procédure et de preuve, en tenant compte notamment de la valeur probante de cet élément de preuve et de la possibilité qu'il nuise à l'équité du procès ou à une évaluation équitable de la déposition d'un témoin. D'une part, le régime de preuve de la *CPI* octroie aux parties, la liberté du type de preuves qu'elles souhaitent présenter, et d'autre part, il accorde aux juges une autonomie considérable pour apprécier les preuves présentées par les parties⁸⁹. À cet effet, les preuves peuvent donc être présentées sous plusieurs formes. Il peut s'agir d'objets physiques, des déclarations des témoins et des suspects, des documents, des opinions d'experts et des analyses scientifiques⁹⁰.

Par ailleurs, un élément de preuve audiovisuel peut être introduit en preuve de façon directe ou indirecte. Prenons l'exemple d'un reportage documentaire dans lequel sont analysées les causes et l'évolution d'un conflit bien déterminé. Dans le reportage documentaire, on pourrait avoir des images réelles des crimes perpétrés et filmés par les reporters indépendants et ensuite remis à l'équipe de montage, on pourrait avoir des témoignages de personnes ordinaires ayant personnellement pris connaissance des faits, et on pourrait également avoir des opinions et observations des experts sur le déroulement du conflit. Introduit en preuve, le reportage documentaire présenterait des éléments de preuve directs (faits relatés dont on a personnellement eu connaissance, images réelles des faits) et indirects. Les éléments de preuve directs sont ceux qui fournissent des informations de première main pour soutenir la véracité d'un fait. En d'autres termes, la preuve directe prouve un fait sans qu'il soit nécessaire de tirer une inférence. Par exemple, un homme voit la pluie tomber dans la rue devant sa maison. Son observation est la preuve directe qu'il a plu⁹¹. La preuve indirecte est communément appelée

⁸⁹ Jérémy Hall, *L'appréciation de la preuve devant la Cour pénale internationale* (phdthesis, Université Grenoble Alpes [2020 -...], 2020) [non publiée], para. 45, page 44.

⁹⁰ *Ibid.*

⁹¹ « Investigation Manual for War Crimes, Crimes Against Humanity and Genocide in Bosnia and Herzegovina », en ligne : <<https://www.osce.org/bih/281491>>.

preuve circonstancielle. Elle ne prouve pas directement un fait, mais lorsqu'elle est considérée à la lumière de notre expérience universelle et du sens commun, elle prouve indirectement un fait. Par exemple, le même homme se réveille un matin et constate que la rue devant sa maison est mouillée. En utilisant son expérience et son raisonnement, il conclut qu'il a plu pendant la nuit⁹².

1. La nécessité d'un critère préalable de fiabilité

Le constat est évident. Le cadre juridique de la *CPI* ne semble pas prévoir de limitation légale au type de preuve qui peut être introduit. Cependant, dans le contexte particulier de la preuve audiovisuelle, le pouvoir du juge de l'admettre devrait constituer une limite fondamentale à la liberté de la preuve et cette discrétion devrait s'accompagner du devoir pour les parties, ainsi que les autres intervenants d'introduire des preuves pertinentes et fiables. Compte tenu de l'état actuel du droit devant la *CPI*, l'hypothèse d'imposer un devoir d'introduire des preuves à caractère fiables semble vaine. Cette hypothèse se pose dans le cadre de l'administration de la preuve parce qu'il s'agit d'une obligation qui devrait incomber aux principaux acteurs et intervenants du processus judiciaire de la Cour. Nous faisons ici référence aux parties, aux États, aux organisations internationales, aux ONG, aux enquêteurs, aux médias, aux particuliers et autres concernés. Il serait bien aisé d'éviter que des éléments de preuve audiovisuelle problématiques soient introduits en preuve, passent à travers le processus judiciaire, alourdissant ainsi le dossier et faisant l'objet des débats interminables devant la chambre de première instance. Le critère préalable de fiabilité permettra l'analyse rigoureuse de l'intégrité des éléments de preuve audiovisuelle dès les premières phases de la procédure.

Lors de la rédaction de la règle 63 du règlement de procédure et de preuve, il y avait eu une tentative d'inclure le critère de fiabilité comme un facteur à évaluer librement par une chambre pour déterminer la pertinence ou l'admissibilité des preuves introduites devant la Cour. En l'absence de consensus, ce critère n'avait pas été retenu⁹³. Une occasion de régler un problème en amont avait alors été manquée. La question de savoir si la fiabilité devrait être une composante distincte d'un élément de preuve nous apparaît fort pertinente dans le contexte actuel. Elle a déjà fait l'objet de

⁹² *Ibid.*

⁹³ « Lexisitus », en ligne : <<https://cilrap-lexisitus.org/clicc/69-4/69-4>>.

débats devant les tribunaux internationaux.

En date du 31 octobre 1997, le procureur du TPIY avait présenté oralement une demande afin qu'un certain nombre de documents et de bandes vidéo soient admis en preuve en vertu de la règle 89 du RPP du TPIY. La défense demandait que la Chambre de première instance adopte une procédure claire pour l'admission des preuves. Selon la défense, ce qui devait être établi en premier, c'est l'authenticité et la fiabilité des documents et ce n'est que dans un second temps que la Chambre de première instance devrait passer à l'examen de la pertinence et de la valeur probante⁹⁴. La chambre avait répondu à cet argument dans les termes suivants :

The Defence contends, however, that a determination of reliability should be seen as a separate, first step in assessing a piece of evidence offered for admission and argues that it is only if this first hurdle has been passed that the Trial Chamber can proceed to consider the relevance and probative value of the evidence. This view of reliability as a separate requirement, independent of those provided for by Sub-rule 89(C), has been rejected by the Trial Chamber in the Mucic Handwriting Decision. As the Trial Chamber there noted, it is a cardinal rule of construction of legislation that where the words of a provision are clear and unambiguous, the task of interpretation does not arise. So, it is with Sub-rule 89(C) and it is, therefore, neither necessary nor desirable to add to that provision a condition of admissibility which is not expressly prescribed for by that provision⁹⁵.

Selon elle, le Règlement exige implicitement que la Chambre de première instance prenne dûment en considération les indices de fiabilité lors de l'évaluation de la pertinence et de la valeur probante des preuves au stade de la détermination de son admissibilité. Toutefois, cette terminologie peut laisser place à un certain malentendu et pourrait être perçue à tort comme exigeant qu'une détermination contraignante de l'authenticité, de la paternité ou de la crédibilité d'un élément de preuve soit établie. Précisant que la simple admission d'un document comme élément de preuve ne signifie pas en soi que les déclarations qu'il contient seront nécessairement considérées comme une représentation exacte des faits, la Chambre insistait alors que des facteurs tels que l'authenticité et la preuve de l'auteur revêtiront naturellement une grande importance dans l'évaluation de la preuve. Cependant, elle insistait que le critère de base pour

⁹⁴ « Mucić et al. (IT-96-21) | International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia », paras 11-13, en ligne : <<https://www.icty.org/en/case/mucic>>.

⁹⁵ *Ibid.*, para. 19.

l'admission des preuves ne devrait pas être fixé à un niveau trop élevé, car on cherche souvent à admettre des documents en tant qu'éléments de preuve, non pas comme preuve ultime de culpabilité ou d'innocence, mais pour fournir un contexte et compléter l'image présentée par les preuves recueillies⁹⁶. Avec tous les égards pour les arguments des juges dans cette décision rendue à la fin des années 90, nous sommes d'avis que dans le contexte actuel avec les enjeux soulevés par les progrès technologiques dans le domaine de la preuve, le TPIY aurait accordé plus de poids à l'argument de la défense et voir même, donné une interprétation législative favorable à cet argument. Notons qu'une question semblable a également été soulevée devant la CPI.

En 2008, la Chambre préliminaire devait décider sur la question de savoir si le critère de fiabilité d'un élément de preuve est distinct ou inhérent au critère d'admissibilité. Comme dans l'affaire *Delalic*⁹⁷ devant le TPIY, l'équipe de la défense dans *Katanga* et *Ngudjolo*⁹⁸ plaidait, lors de la procédure de confirmation des charges, qu'en vertu de l'article 69-4 du *Statut*, afin de déterminer qu'il existe des motifs substantiels de croire que l'accusé a commis les actes qui lui sont reprochés, l'admissibilité des éléments de preuve devait, en outre, être évaluée sous la base de la fiabilité⁹⁹. En réponse à l'argument de la défense, la Chambre préliminaire avait rappelé que, malgré les controverses qui ont surgi au sein des tribunaux internationaux, notamment au Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, sur la question de savoir si la fiabilité est un élément distinct ou inhérent à la procédure de jugement, la Chambre préfère adopter l'approche alternative, c'est-à-dire considérer la fiabilité comme une composante de l'appréciation de la preuve¹⁰⁰. Notons que dans cette décision, l'argument de la défense n'était pas exclusivement basé sur les éléments de preuve audiovisuels, mais sur la preuve en général.

Dans le cadre de l'administration des éléments de preuve audiovisuelle, surtout dans le contexte actuel, le devoir d'introduire des preuves fiables octroierait, d'une part, une assise légale aux juges, et d'autre part, imposerait l'obligation aux différents acteurs et intervenants de présenter des

⁹⁶ *Ibid.*, para. 20.

⁹⁷ note 94.

⁹⁸ *Prosecutor vs. Katanga and Ngudjolo*, Pretrial Chamber « Decision on the confirmation of charges », 30 September 2008, ICC-01/04-01/07-717 01-10-2008, en ligne: <<https://www.legal-tools.org/doc/67a9ec/>>.

⁹⁹ *Ibid.*, para. 74.

¹⁰⁰ *Ibid.*, para. 78.

éléments de preuves audiovisuels avec les garanties de fiabilité sous peine de voir lesdites preuves expurgées dès les premières phases de la procédure.

De plus, l'idée d'imposer une obligation statutaire d'introduire des preuves fiables peut revêtir une importance considérable dans le cadre des rapports des tierces parties, telles que les organisations internationales, les ONG, les organismes nationaux et services de renseignements nationaux, lesquels se basent souvent sur des faits ou opinions provenant des sources audiovisuelles. Bien que les tierces parties jouent un rôle considérable dans la collecte et la compilation de la preuve, il est impératif, dans le contexte actuel avec les enjeux soulevés par la preuve audiovisuelle, de faire preuve de rigueur et de vigilance dans l'analyse des documents dont elles sont initiatrices.

Si l'on se réfère aux paragraphes 1-6 de l'article 15 du *Statut*, lesquels prévoient que le *BdP* doit, d'une part, vérifier le sérieux des renseignements reçus et, d'autre part, conclure qu'il y a une base raisonnable avant d'ouvrir une enquête, on peut raisonnablement conclure que l'obligation de : « vérifier le sérieux des renseignements » tend à référer aux caractéristiques de fiabilité. L'imposition d'un critère préalable de fiabilité, combinée avec le système de dépôt électronique des documents existant devant la Cour, contribuerait considérablement à imposer la rigueur nécessaire à l'administration des éléments de preuves sensibles dont il est question dans la présente étude.

2. Le dépôt et la présentation électronique des documents

Dans le souci de garantir la préservation, l'intégrité et l'authenticité des documents qui sont transmis à la Cour, le Greffe de la CPI administre un système de gestion de l'information qui permet de classer des documents, pièces, ordonnances et décisions, ainsi que d'y avoir accès¹⁰¹. Conformément à la norme 26 du *Règlement de la Cour* (ci-après : R.C), la CPI s'est dotée d'un système informatique fiable, sécurisé et efficace, pour assurer la gestion électronique tant de son fonctionnement judiciaire et administratif quotidien que de ses audiences (26-1 R.C). Le Greffe est chargé de la mise en place dudit système, en tenant compte des exigences liées à l'activité

¹⁰¹ Alain-Guy Sipowo, « La Cour pénale internationale et la cyberjustice » (2019) 24-2019 --24 --2 Lex Electronica, en ligne:<<https://www.lex-electronica.org/articles/volume-24-2019-volume-24-numero-2/la-cour-penale-internationale-et-la-cyberjustice/>>.

judiciaire de la Cour, notamment la nécessité de garantir l'authenticité, l'exactitude, la confidentialité et la préservation des archives judiciaires (26-2 R.C). Les documents, décisions et ordonnances sont déposés pour enregistrement au Greffe en version électronique, autant que possible. La version électronique fait foi (26-3 R.C). Dans le cadre de la procédure devant la Cour, à l'exception des témoignages en personne, les éléments de preuve sont présentés sous forme électronique, autant que possible. La forme originale desdits éléments de preuve est la version qui fait foi (26-4 R.C).

Cette disposition permet le dépôt et la présentation électronique des documents et des preuves. Selon l'auteur Alain-Guy Sipowo, le dépôt et la présentation électronique permettent de contourner certaines difficultés liées à la manipulation de documents et d'éléments de preuve, puisqu'ils répondent à des défis, tels que l'abondance de la documentation et l'émergence contemporaine de la preuve électronique. Notamment, des preuves qui résultent de l'investigation ou de la saisie des documents informatiques sur ordinateur, téléphone intelligent, tablette, vidéo...¹⁰².

Par ailleurs, la *CPI* s'est dotée d'un protocole unifié¹⁰³. Ce protocole définit les normes selon lesquelles les participants doivent préparer et fournir à la Cour, des preuves potentielles et du matériel sous forme électronique. En outre, ce protocole définit les métadonnées qui doivent accompagner les documents soumis. La partie III du protocole unifié prescrit les normes de formatage suivant qu'il s'agit de texte, d'image, de son, de vidéo, de renseignements relatifs aux témoins, de métadonnées des éléments de preuve, de documents traduits ou même de documents expurgés¹⁰⁴. Selon l'auteure Chelsea Quilling, les méthodes d'authentification prescrites par le protocole méritent un examen attentif¹⁰⁵. À son avis, le fait que la *CPI* n'ait pas mis à jour ses procédures d'authentification obsolètes et peu sûres montre qu'elle est encore

¹⁰² *Ibid.*

¹⁰³ Unified Technical Protocol ('E-court Protocol') for the Provision of Evidence, Witness and Victims Information in Electronic Form. ICC-01/14-01/18-64-Anx 23-01-2019.

¹⁰⁴ Sipowo, *supra* note 101.

¹⁰⁵ « The Future of Digital Evidence Authentication at the International Criminal Court », en ligne : *Journal of Public and International Affairs* <<https://jpia.princeton.edu/news/future-digital-evidence-authentication-international-criminal-court>>.

terriblement mal préparée aux défis d'authentification auxquels elle est confrontée à l'ère numérique. Cela nuit à la crédibilité de la CPI et à sa capacité à traiter les futures affaires dans lesquelles les preuves numériques sont appelées à jouer un rôle central¹⁰⁶.

Toutefois, Il faut garder à l'esprit que le système actuel offre certaines garanties qu'il convient d'améliorer compte tenu des enjeux actuels. Notons que ces garanties existent exclusivement à compter du moment où la preuve est introduite dans le système de la CPI, et que le critère préalable de fiabilité proposé au point précédent permettra de procéder à un premier tri de la preuve audiovisuelle dès les phases préliminaires du processus judiciaire. Les éléments audiovisuels corrompus devront être expurgés au plus tard lors de l'audience de confirmation des charges. Une telle démarche enverra un message clair aux différents intervenants, lesquels devront comprendre la nécessité de s'assurer que les preuves collectées et introduites présentent des garanties de fiabilité.

3. L'appréciation du critère de fiabilité

La *CPI* semble adopter, comme principe général, une appréciation large des indices de fiabilité et d'authenticité des preuves documentaires¹⁰⁷. Cette approche large peut, en outre, se justifier par la prise en compte de l'éloignement temporel du crime et l'absence éventuelle d'une culture de l'écrit dans certaines régions. Ainsi, un document va paraître authentique du fait qu'il aura été établi par des membres officiels de l'État ou de la communauté locale. Toutefois, sa fiabilité est entachée du fait qu'il est confectionné plusieurs années après le crime dans le seul but d'être communiqué à la Cour. Dès lors, la fiabilité d'un document ne découle pas automatiquement de son caractère authentique¹⁰⁸.

Comment cette approche large pourrait-elle s'arrimer avec les exigences imposées par la preuve audiovisuelle? D'une part, il serait souhaitable d'expurger, et ce, dès les phases préliminaires du processus (c'est notre avis), les éléments corrompus afin qu'ils n'alourdissent injustement le dossier, mais d'autre part, un élément audiovisuel peu fiable pourrait servir à

¹⁰⁶ *Ibid.*

¹⁰⁷ Hall, *supra* note 89.

¹⁰⁸ *Ibid.*

mieux éclairer le tribunal sur le contexte géographique, politique et voir même culturel d'une affaire. En plus, les indices de fiabilité d'un élément de preuve, qui prit isolément seraient suspects ou fiables, peuvent être apportés par la déposition précise et crédible d'un témoin ayant personnellement eu connaissance des faits¹⁰⁹. Par exemple, dans l'affaire *Bemba*, la Chambre de première instance III se base sur le témoignage d'un témoin pour examiner différentes pièces dont l'Accusation et le Représentant légal des victimes contestent vivement l'authenticité. Ce témoin était expressément appelé par la Chambre en raison de son expérience académique et militaire en République centrafricaine lors des événements en cause¹¹⁰. La Chambre pourrait donc s'appuyer sur les compétences d'un témoin pour établir l'absence des critères de fiabilité de nombreux documents, et décider de ne leur accorder aucun poids¹¹¹. À l'inverse, la Chambre VI se repose sur différents témoignages pour prononcer l'authenticité et la fiabilité des carnets recensant les communications radio au sein de l'UPC/FPLC, y compris la manière dont ils étaient conçus¹¹². Elle observe également le manque d'authenticité de certaines photographies concernant l'attaque et le massacre de *Kobu*. Elle contourne cette difficulté en se basant sur divers témoignages qui corroborent leur contenu, justifiant son constat de fiabilité de ces photos¹¹³.

Cependant, notons que les témoins peuvent s'avérer de peu d'utilité pour apprécier des preuves documentaires¹¹⁴. Par exemple, dans l'affaire *Lubanga*, la Chambre rejette le témoignage d'un témoin sur évaluation d'une lettre adressée par le Secrétaire national à l'éducation au Chef

¹⁰⁹ *Ibid.*

¹¹⁰ *Le Procureur c. Jean-Pierre Bemba Gombo*, Chambre de première instance III, « *Décision relative à l'audition de témoins supplémentaires en application des articles 61-6-b, 64-6-d et 69-3 du Statut de Rome* » 6 novembre 2013, ICC-01/05-01/08-2863-Red-tFRA, par. 4.

¹¹¹ *Le Procureur c. Bemba*, Chambre de première instance III, « *Jugement rendu en application de l'article 74 du Statut* » 21 mars 2016, ICC-01/05-01/08-3343-tFRA, par. 278-297.

¹¹² *Le Procureur c. Bosco Ntaganda*, Chambre de première instance VI, « *Jugement* », 8 juillet 2019 ICC-01/04-02/06-2359, par. 60.

¹¹³ *Ibid.*, par. 281-282.

¹¹⁴ Hall, *supra* note 89.

du G5 de la FPLC au motif que celui-ci a été évasif et contestataire lors de ses réponses¹¹⁵. De la même manière, l'incapacité d'un témoin à confirmer la véracité des informations incluses dans un document peut entraîner la mise à l'écart de celui-ci par la Chambre¹¹⁶.

Il est évident que l'approche large favorise une certaine flexibilité dans l'appréciation de la fiabilité, ce qui permet aux juges de mieux exercer leur pouvoir discrétionnaire lors du procès. D'ailleurs, nous sommes d'avis que l'imposition d'un critère préalable de fiabilité des éléments audiovisuels dès les phases préliminaires du processus judiciaire devant la CPI ne viendrait pas limiter ces pouvoirs. Cette obligation à notre avis, aura d'abord un impact sur les différents intervenants chargés de collecter et d'introduire la preuve devant la CPI. Les intervenants seront bien conscients du fait qu'ils devront désormais s'assurer de la fiabilité des éléments de preuve audiovisuelle avant de les introduire dans le système. De plus, les éléments de preuve mis en doute dès les phases préliminaires pourront faire l'objet d'un débat préliminaire, ainsi les dépositions des témoins capables de corroborer ou réfuter la fiabilité desdits éléments pourraient être enregistrées à cette étape. Toutefois, il convient de souligner que la nécessité d'imposer un critère préalable de fiabilité ne résulte pas d'un besoin d'instaurer une procédure simplifiée, mais plutôt une procédure rigoureuse qui permettrait d'analyser, dès le commencement du processus judiciaire, certains facteurs pouvant qualifier ou disqualifier un élément de preuve audiovisuelle. Ces facteurs pourraient, par exemple, résider dans la provenance ou la chaîne de transmission.

4. La provenance de la preuve audiovisuelle

Un élément de preuve audiovisuel, qui émane d'une source crédible, présentera logiquement des garanties de fiabilité. En plus d'apprécier la teneur de l'élément de preuve, les juges prennent également en compte l'identité de l'auteur et le rôle de celui-ci au moment des faits relatifs aux charges, ainsi que la chaîne de transmission de l'élément, allant de sa création jusqu'à sa production au procès. Cette démarche s'avère utile aux juges pour identifier l'existence potentielle de failles dans l'authenticité et la fiabilité de l'élément de preuve¹¹⁷.

¹¹⁵ *Le Procureur c. Lubanga*, Chambre de première instance I, « Jugement rendu en application de l'article 74 du Statut » ICC-01/04-01/06-2842-tFRA, par. 745.

¹¹⁶ *Ibid.*, par. 752 ; note 112, par. 275.

¹¹⁷ Hall, *supra* note 78, page 495, para 604.

Dans le contexte de la preuve audiovisuelle, l'évaluation de l'identité de l'auteur et de son rôle lors des événements permet au juge de se faire une bonne idée sur la fiabilité de l'élément de preuve introduite en preuve. En pratique, la preuve documentaire est régulièrement produite par le truchement d'un témoin qui va l'authentifier en affirmant qu'il en est l'auteur ou qui, selon lui, l'est. Toutefois, certaines pièces n'ont pas besoin d'authentification par le truchement d'un témoin. Le cas particulier des rapports officiels d'organisations internationales, en particulier l'ONU, met en exergue la confiance importante des juges dans ces documents pour étayer leurs constatations, puisqu'ils s'attardent rarement sur la validité et la fiabilité de ceux-ci. Par exemple, la Chambre de première instance II s'était explicitement appuyée sur un rapport du Conseil de sécurité de l'ONU pour reconnaître le camp de *Zumbe* comme un site d'entraînement pour enfants¹¹⁸. L'enjeu avec les éléments audiovisuels dans le contexte officiel est qu'ils peuvent provenir de toutes les sources possibles. Lorsqu'en mars 2022, Karim A.A. Khan, procureur de la Cour pénale internationale faisait une déclaration à l'effet que les enquêtes criminelles internationales nécessitent la mobilisation de tous celles et ceux qui pourraient détenir des informations dignes d'intérêt pour le travail de la Cour. Ce dernier confirmait ainsi que les témoins, les victimes et les communautés touchées par les événements de la crise ukrainienne devaient notamment être habilitées à prendre activement part aux enquêtes de la CPI. Selon monsieur Khan, nul ne pouvait rester spectateur passif de la quête de vérité et de justice pour les crimes internationaux. À cet effet, son Bureau avait annoncé la conception d'un portail¹¹⁹ destiné à tous celles et ceux qui détiennent des informations relevant de la situation en Ukraine, et ce, afin d'encourager toutes les personnes en possession de renseignements utiles à se faire connaître auprès de son équipe par le biais de cette plateforme¹²⁰.

Outre les preuves collectées par enquêteurs mandataires de la CPI, les éléments de preuve audiovisuelle peuvent provenir des témoins ordinaires qui ont personnellement eu connaissance de certains faits et les ont filmés ou enregistré. Par exemple, les témoins qui ont subi un préjudice et ont filmé les lieux du sinistre. Certains de ces témoins peuvent également avoir la qualité de

¹¹⁸ *Prosecutor v. Ngudjolo*, Trial Chamber II, 29 December 2012, ICC-01/04-02/12-3, par. 387.

¹¹⁹ « OTP Pathway - Application », en ligne : <<https://otppathway.icc-cpi.int/index.html>>.

¹²⁰ note 3.

victime participant à la procédure devant la Cour, ils auront alors la double qualité de témoin et de victime¹²¹. En plus des témoins ordinaires, on peut avoir des témoins experts, lesquels témoignent sur des questions relevant de leurs compétences respectives¹²². Les témoins experts peuvent soit se servir des éléments audiovisuels collectés par des témoins ordinaires pour préparer leurs opinions ou donner une opinion sur la fiabilité d'un élément de preuve audiovisuelle¹²³. Par exemple, la décision permettant l'émission du deuxième mandat d'arrêt contre *Mahmoud Mustafa Busayf Al-Werfalli*. La Chambre préliminaire I de la CPI s'était basée sur des vidéos provenant des plateformes en ligne comme *Facebook* et *Youtube* pour conclure qu'il y avait des motifs raisonnables de croire que les actes perpétrés dans ces vidéos constituaient des crimes de guerre. En lien avec la fiabilité desdites vidéos, la Chambre était convaincue qu'il y avait suffisamment d'indices d'authenticité à ce stade de la procédure. Elle avait en particulier noté que le rapport d'expert sur l'authentification de la vidéo, préparé par un institut indépendant réputé, ne présentait aucune trace de falsification ou de manipulation en ce qui concernait les lieux, les armes ou les personnes montrées dans la vidéo. Le lieu avait également été confirmé par un témoin, qui avait déclaré que la vidéo avait été tournée « devant la mosquée d'Al-Salmani »¹²⁴.

La CPI a la particularité de reconnaître deux autres types de témoins : les témoins privilégiés et les témoins de situation. Les témoins privilégiés sont ceux qui ont eu des rapports directs avec l'accusé, tandis que les témoins de situation aident à établir des faits essentiels concernant le contexte dans lequel le conflit a eu lieu et peuvent notamment être des professeurs ou des représentants d'une ONG¹²⁵. Les témoins de situation se servent souvent des éléments audiovisuels collectés par les témoins ordinaires pour préparer leurs rapports sur la situation. Il

¹²¹ « Témoins », en ligne : *International Criminal Court* <<https://www.icc-cpi.int/fr/about/witnesses>>.

¹²² *Ibid.*

¹²³ « Experts », en ligne : *International Criminal Court* <<https://www.icc-cpi.int/fr/get-involved/experts>>. *Le Greffe de la CPI (voir la norme 44 du Règlement de la Cour) tient à jour une liste d'experts susceptibles d'être sollicités à tout moment pour fournir des services à tout organe de la Cour ou tout participant à la procédure. Les experts qualifiés seront inscrits sur une liste pour une durée de 5 ans, qui pourra être renouvelée une fois à la demande de l'intéressé.*

¹²⁴ note 5.

¹²⁵ note 121.

est évident que l'une des difficultés pouvant être rencontrées dans le cadre de la détermination de la fiabilité est l'absence d'informations sur comment l'élément de preuve audiovisuelle a été obtenu et transmis aux intermédiaires. Face à la question de provenance, la CPI adopte souvent une pratique basée sur la crédibilité. Par exemple, seront considérés crédibles et fiables, les éléments de preuve officiels accessibles au public par des sources officielles, ceux non contestés par les parties parce qu'ils revêtent un caractère notoire, ceux qui sont fiables à première vue parce qu'ils portent des indices de fiabilité suffisants tels que des informations vérifiables sur l'auteur, et semblent avoir été produits dans le cours normal des activités des personnes ou organisations qui les ont créés, ceux, dont l'authenticité et la fiabilité ont été démontrées par un en fournissant des informations suffisantes pour permettre à la chambre de vérifier que les documents sont ce qu'ils prétendent être¹²⁶.

5. La chaîne de transmission de la preuve audiovisuelle

La mise sur pied de la plateforme¹²⁷ permettant à toute personne détenant des informations sur une situation de saisir la CPI et le système de dépôt et de présentation électronique de la preuve de la CPI présentent des garanties à compter du moment où la preuve est introduite dans le système de la CPI. Par conséquent, les probabilités que les éléments de preuve audiovisuelle altérés atterrissent dans le système, soit directement (élément altéré) ou indirectement (rapport avec des sources altérées) sont élevées. L'importance de scruter la chaîne de transmission consiste donc à identifier le parcours que le document a suivi, de sa création jusqu'au destinataire final qui l'introduit devant la Cour.

Comme la provenance, la chaîne de transmission peut servir de facteur pour évaluer la fiabilité d'un élément de preuve audiovisuelle dès les premières phases de la procédure. Actuellement, la position largement majoritaire de la Cour semble d'admettre, à priori, tous les éléments de preuve et de laisser les juges du procès se charger de l'appréciation à la lumière des critères applicables.

¹²⁶ *Prosecutor v. Bemba*, Trial Chamber III, « Public Redacted Version of “Decision on the Prosecution’s Application for Admission of Materials into Evidence Pursuant to Article 64(9) of the Rome Statute” of 6 September 2012 », en ligne : *International Criminal Court* <<https://www.icc-cpi.int/court-record/icc-01/05-01/08-2299-red>>.

¹²⁷ note 119.

Chapitre 2 – L’appréciation de la preuve audiovisuelle devant la Cour pénale internationale

L’article 69 du *statut*¹²⁸ énonce les principaux critères applicables à l’appréciation de la preuve devant la CPI. Une simple lecture de cette disposition permet de constater l’approche souple adoptée par la CPI. Même s’il est prévu dans la partie VI du Statut intitulée « Le procès », l’article 69 peut trouver application à toutes les phases du processus judiciaire de la CPI. La règle 63-1 du *RPP* énonce le principe selon lequel, les règles d’administration de la preuve prévue à l’article 69 du *Statut* s’appliquent aux procédures devant toutes les Chambres (y compris les chambres préliminaires)¹²⁹. De plus, les principaux critères qui y sont énoncés sont applicables à tout élément de preuve, y compris les éléments de preuve audiovisuels.

Dans le second chapitre de notre mémoire, nous procédons à l’analyse détaillée desdits critères (section) et ensuite, nous examinerons, sous le spectre de la jurisprudence de la CPI, comment lesdits critères sont appliqués dans chaque étape de la procédure devant la CPI.

¹²⁸ Note 30, l’article 69-3 prévoit que la Cour a le pouvoir de demander la présentation de tous les éléments de preuve qu’elle juge nécessaires à la manifestation de la vérité. Ensuite, l’article 69-4 ajoute que la Cour peut se prononcer sur la pertinence et l’admissibilité de tout élément de preuve conformément au Règlement de procédure et de preuve, en tenant compte notamment de la valeur probante de cet élément de preuve et de la possibilité qu’il nuise à l’équité du procès ou à une évaluation équitable de la déposition d’un témoin. Enfin, l’article 69-7 précise que les éléments de preuve obtenus par un moyen violant le présent Statut ou les droits de l’homme internationalement reconnus ne sont pas admissibles : a) Si la violation met sérieusement en question la crédibilité des éléments de preuve ; ou b) Si l’admission de ces éléments de preuve serait de nature à compromettre la procédure et à porter gravement atteinte à son intégrité.

¹²⁹ « Decision on the evidence disclosure system and setting a timetable for disclosure between the parties », en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/15c802/>>.

Section 1 – Les critères d’appréciation de la preuve devant la CPI

Bien qu’elles varient considérablement en fonction du modèle procédural, les règles régissant la production de preuves existent dans tous les systèmes juridiques. Les systèmes accusatoires avec un système de jury ont développé des règles assez techniques, généralement destinées à protéger les jurés contre des preuves dont le poids pourrait ne pas être facilement apprécié par des non-spécialistes. Depuis le Tribunal de Nuremberg jusqu’à présent, les décideurs des tribunaux de droit pénal international ne sont pas liés par des règles techniques et rigoureuses en matière de preuve. Ces règles sont comme nous pourrions le constater, rédigées de façon souple, d’une part, afin d’accorder une certaine flexibilité aux juges. Lesquels sont tenus dans le cadre de leur analyse, d’examiner si les critères applicables à l’appréciation de la preuve sont rencontrés, et d’autre part, afin de veiller à ce que les procès soient équitables, rapides et servent les intérêts de la justice. Ces vastes pouvoirs permettent aux juges de première instance d’évaluer librement les éléments de preuve. À cet effet, l’évaluation de la preuve devant la CPI se fait sous la base de deux principes. En premier lieu, la preuve est évaluée sous l’angle de l’admissibilité et en second lieu, sous l’angle de sa valeur probante, c’est-à-dire, le poids qu’on lui accorde¹³⁰.

Le terme : « admissibilité » apparaît au paragraphe 4 de l’article 69 du *Satut*. Lequel prévoit que la Cour peut se prononcer sur l’admissibilité de tout élément de preuve conformément au règlement de procédure et de preuve¹³¹. L’admissibilité peut être comprise comme la capacité d’un élément particulier à être accepté comme preuve devant la Cour. Comme nous l’avons vu au premier chapitre, pour évaluer l’admissibilité des preuves, les questions de fiabilité, de provenance et de chaîne de transmission sont généralement prises en compte par les juges.

À la lecture de la version anglaise de 69-4, on remarque une légère différence. La version française prévoit que la Cour peut se prononcer sur la pertinence et l’admissibilité de tout élément de preuve, tandis que la version anglaise prévoit la suivante : « *The Court may rule on the relevance or admissibility of any evidence...* ». Alors que la version anglaise offre une option entre « pertinence » ou « admissibilité », la version française les considère comme deux critères indépendants. En ce qui

¹³⁰ note 40.

¹³¹ Note 30, article 69-4.

concerne les conséquences de cette différence sur l'appréciation de la preuve en pratique, nous devons admettre qu'il n'en existe aucune. L'article 69 est formulé, tant en français qu'en anglais, dans le sens d'un pouvoir discrétionnaire accordé au décideur : « la Cour peut se prononcer ... » et « *The Court may rule...* ». Cela implique que le décideur pourrait faire fi de l'un des deux critères dans son analyse.

Bien que 69-4 soit formulé de manière permissive, il établit en réalité les principes de l'admission des preuves devant la Cour. Il s'agit en quelque sorte d'une autre tentative de fusionner différentes traditions juridiques, en établissant l'importance de la pertinence, critère fondamental des systèmes juridiques continentaux qui ne disposent pas de règles de preuve élaborées, et de l'admissibilité, point de départ de la perspective de la *Common law*¹³². Dans l'affaire *Katanga*, la Chambre préliminaire avait reconnu qu'en vertu de l'article 69-4 du *Statut*, la Chambre peut exercer son pouvoir discrétionnaire pour déterminer la pertinence et/ou l'admissibilité d'un élément de preuve. La chambre préliminaire ajoutait que selon ledit article, la valeur probante est l'un des facteurs à prendre en considération pour évaluer l'admissibilité d'un élément de preuve. Cela signifie que la Chambre doit examiner la cohérence intrinsèque de tout élément de preuve, et déclarer irrecevables les éléments de preuve dont la valeur probante est jugée *prima facie* absente après une telle analyse¹³³.

D'emblée, il convient, comme annoncé dans l'introduction, de souligner qu'il existe une question à caractère méthodologique au sein de la CPI. Une question sur laquelle les sources de la CPI gardent pourtant le silence. Il s'agit du stade de la procédure auquel les juges de la Chambre de première instance devraient tirer les conclusions définitives sur les éléments de preuve présentés par les parties. Question précisément soulevée, lorsque le Procureur saisit la Chambre de première instance VII de trois requêtes probatoires visant à l'admission d'une série d'éléments

¹³² William A Schabas, *The International Criminal Court: A Commentary on the Rome Statute*, second edition, second edition éd, Oxford Commentaries on International Law, Oxford, New York, Oxford University Press, 2016. Part. 6 The Trial.

¹³³ note 98.

de provenance très variée, ayant pour trait commun leur nature documentaire¹³⁴.

1. Le modèle d'admission et le modèle de production

Un compromis entre les traditions de common law et de droit civil avait dû être trouvé lors de la négociation du Statut de la Cour pénale internationale permanente, ce qui a abouti à une combinaison délicate des concepts de droit civil et de common law en matière de procès juste et équitable. Cependant, les formalités techniques du système d'admissibilité des preuves de la common law semblent avoir cédé le pas à la flexibilité propre au système de droit civil¹³⁵. Il va sans dire que la procédure pénale internationale peut être décrite comme une compétition ou un concours entre deux traditions conflictuelles de procédure pénale. D'une manière générale, on peut conclure que la procédure pénale internationale est dominée par le modèle accusatoire de common law, mais que les tribunaux de droit pénal international s'appuient essentiellement sur des mécanismes de droit civil pour la présentation et l'admission des preuves. Ainsi, ces règles de preuve constituent un amalgame unique. Les procédures de première instance sont essentiellement fondées sur la common law, mais l'approche fondamentale de la preuve découle des systèmes de droit civil qui, lorsqu'ils sont combinés, entraînent d'inévitables tensions. De plus, lorsqu'on évalue l'intersection internationale des traditions, on craint à juste titre que le mélange des deux systèmes ait abandonné certains contrôles distinctifs dont dépend chaque système. En des termes encore plus forts, on peut observer dans un contexte plus large que le système actuel de preuve libre dans le contexte du droit pénal international représente un manquement à l'obligation pour les juges d'exercer leur pouvoir d'appréciation en admettant sans discernement tout élément revendiqué par les parties comme preuve, indépendamment de sa provenance ou de sa fiabilité apparente, et même sans enquête sur un éventuel parjure ou une fabrication¹³⁶.

¹³⁴ Caterina Zomer, « L'«insoutenable légèreté» de l'hybride. À propos de trois arrêts récents de la CPI » (2016) 4:4 Revue de science criminelle et de droit pénal comparé 685-699, en ligne : <<https://www.cairn.info/revue-de-science-criminelle-et-de-droit-penal-compare-2016-4-page-685.htm>>.

¹³⁵ Bartłomiej Krzan, « Admissibility of evidence and international criminal justice » (2021) 7:1 Revista Brasileira de Direito Processual Penal, en ligne : <<https://www.redalyc.org/journal/6739/673972096005/html/>>.

¹³⁶ *Ibid.*

La règle 63-1 du *RPP* énonce le principe selon lequel, les règles d'administration de la preuve prévues à l'article 69 du *Statut* s'appliquent aux procédures devant toutes les Chambres (y compris les chambres préliminaires). Cette disposition ouvre la porte à plusieurs possibilités, par exemple, elle permet à un juge de la Chambre préliminaire d'exclure un élément de preuve, et ce, même si l'article 69 est enchâssé dans la partie VI du *Statut* intitulée « Le procès ». Cette possibilité procédurale a donné cours à deux points de vue différents quant au moment où il convient de tirer des conclusions sur les éléments de preuve présentés par les parties durant le procès¹³⁷.

a) Le modèle d'admission

Selon le modèle d'admission, l'admissibilité d'une preuve est évaluée au moment de son introduction en preuve¹³⁸. Il est entendu que cet exercice se passe généralement dès les premières phases de la procédure jusqu'à l'étape du procès au fond. Une brève analyse du schéma procédural de la CPI, permet de constater que le *Statut* prévoit trois phases, qui de l'enquête du Procureur amènent au jugement en passant par le stade intermédiaire de la procédure de confirmation des charges¹³⁹.

Dans le contexte de la preuve documentaire et plus particulièrement la preuve audiovisuelle, il peut s'avérer efficace d'analyser et d'exclure tous les éléments de preuve contaminés afin d'éviter qu'ils aient une quelconque incidence sur le reste de la preuve admise.

Bien que l'article 69-7 du *Statut* prévoit une norme permettant d'exclure, dès les premières phases du processus, des éléments de preuve obtenus par le biais d'une violation du présent *Statut* ou des droits de l'homme internationalement reconnus ne sont pas recevables si : (a) la violation jette un doute sérieux sur la fiabilité des éléments de preuve ; ou b) l'admission des éléments de preuve irait à l'encontre de l'intégrité de la procédure et lui porterait gravement

¹³⁷ note 40.

¹³⁸ *Ibid.*

¹³⁹ Zomer, « L'«insoutenable légèreté» de l'hybride », *supra* note 134. Voir aussi : M. Marchesiello, *Proceedings before the Pretrial Chambers, in The Rome Statute of International Criminal Court. A commentary*, Cassese A. ed., p. 1235. Plus généralement, sur l'audience de confirmation, v. M. Miraglia, *Admissibility of Evidence, Standard of Proof, and the Nature of the Decision in the ICC Confirmation of Charges in Lubanga*, *Journal of International Criminal Justice* (2008) 6 (3), p. 489.

atteinte. Il convient de noter que l'application de 69-7 implique qu'il y ait au préalable, une violation du *Statut* ou des droits de l'homme internationalement reconnus, et qu'aucune exception dans les règles de preuve ne prévoit un tel mécanisme d'exclusion pour les éléments de preuve documentaire contaminés ou falsifiés. Lesquels pourraient être assimilés aux preuves obtenues en violation des droits humains. Toutefois, le modèle d'admission, par l'application de l'article 69-4 du *Statut*, offre une base légale à l'analyse des preuves audiovisuelles et à la possibilité, en cas de falsification ou de fraude, de les exclure dès les premières phases du processus judiciaire.

b) Le modèle de production

Selon le modèle de production, l'appréciation de la recevabilité et du poids de la preuve est reportée au moment où la Chambre délibère sur sa décision définitive. Cela signifie que lorsque les parties clôturent la présentation de leur affaire, elles ne savent pas quels éléments de preuve seront admis et évalués par la Chambre et lesquels seront déclarés irrecevables. La pratique de la *CPI* est largement favorable à ce modèle¹⁴⁰. Dans l'affaire *Bemba*, devant la Chambre de première instance VII, l'accusation demande l'admission de diverses catégories de documents, dont des éléments audiovisuels, tels que les communications interceptées et les transcriptions/traductions correspondantes, les données d'appels des émetteurs privés indépendants, les enregistrements du centre de détention et les journaux d'appels de la ligne téléphonique non privilégiée de M. Bemba (y compris les enregistrements de la ligne téléphonique non privilégiée de M. Bemba)¹⁴¹... À la question de savoir quand elle devait évaluer la pertinence, la valeur probante et le préjudice potentiel de chaque élément de preuve soumis, la Chambre avait adopté le modèle de production, estimant qu'en règle générale, la procédure sera plus efficace si elle reporte son évaluation de la pertinence, de la valeur probante et du préjudice potentiel de chaque élément de preuve soumis au moment du jugement, et ce, même si elle ne traite pas nécessairement de ces aspects pour chaque élément de preuve présenté dans

¹⁴⁰ note 40.

¹⁴¹ *Prosecutor v. Bemba*, Trial Chamber VII, « Decision on Prosecution Requests for Admission of Documentary Evidence (ICC-01/05-01/13-1013-Red, ICC-01/05-01/13-1113-Red, ICC-01/05-01/13-1170-Conf) », para. 1, en ligne : *International Criminal Court* <<https://www.icc-cpi.int/fr/court-record/icc-01/05-01/13-1285>>.

le jugement final¹⁴². La Chambre de première instance VII avait énoncé plusieurs arguments favorables à l'application du modèle de production. Notamment :

Premièrement, la Chambre est en mesure d'évaluer plus précisément la pertinence et la valeur probante d'un élément de preuve donné après avoir reçu tous les éléments de preuve. Car la pertinence d'un élément de preuve peut changer au cours de l'audience, ce qui risque d'entraîner des incohérences dans l'admissibilité des preuves et obliger la Chambre à réexaminer en permanence la non-pertinence d'un élément de preuve. De plus, le fait de différer ces évaluations est également plus conforme au droit et au devoir de la Chambre, comme consacré par l'article 63 (2) du Règlement, « d'apprécier librement tous les éléments de preuve soumis afin d'en déterminer la pertinence ou l'admissibilité conformément à l'article 69¹⁴³.

Deuxièmement, le fait de ne pas avoir à évaluer la pertinence et la valeur probante d'un élément au moment de son introduction et à nouveau à la fin de la procédure permet de gagner un temps considérable. Car, la pertinence et la valeur probante, qui sont en tout état de cause étroitement liées, ne nécessiteront qu'une seule évaluation de la part de la chambre si elles sont reportées au jugement final. Une discussion et une décision approfondies sur l'admissibilité des preuves risquent également de porter atteinte au principe de célérité des procédures et au droit des accusés d'être jugés sans retard excessif¹⁴⁴.

Troisièmement, il n'y a aucune raison pour la Chambre de procéder à des évaluations de la recevabilité afin de se prémunir contre la prise en compte des éléments de preuve inappropriés. La notion de procès équitable n'exige pas que la Chambre se prononce sur l'admissibilité de chaque élément de preuve dès sa présentation. L'article 69-4 du *Statut* donne clairement à la Chambre un pouvoir discrétionnaire à cet égard. Contrairement aux situations dans lesquelles la présentation d'éléments marginalement pertinent ou préjudiciable peut compromettre indûment la procédure, comme lorsque ces éléments sont introduits dans des

¹⁴² *Ibid.*, para. 8-9.

¹⁴³ note 141., para 10.

¹⁴⁴ *Ibid.*, para. 11.

procès où l'établissement des faits est effectué par un jury, ces questions ne se posent pas lorsque des juges professionnels évaluent les preuves présentées¹⁴⁵.

Enfin, la Chambre de première instance conserve toujours le pouvoir discrétionnaire de statuer sur les questions d'admissibilité, le cas échéant. Ceci est cohérent avec la décision de la Chambre d'appel selon laquelle la Chambre de première doit mettre en balance son pouvoir discrétionnaire de reporter l'examen des questions de recevabilité avec ses obligations en vertu de l'article 64 (2) du *Statut*. Toutefois, la règle générale énoncée ci-dessus n'empêche pas la Chambre de première instance d'examiner plus tôt les exceptions d'irrecevabilité liées, par exemple, à certaines requêtes présentées en vertu de l'article 69-7 du *Statut* (où il est noté que la Chambre a l'obligation de statuer sur l'admissibilité de l'affaire), ou si certaines conditions préalables prévues par la loi sont remplies pour admettre un témoignage enregistré antérieur en vertu de l'article 68 *RPP*¹⁴⁶.

c) La règle générale

Dans l'affaire *Bemba*, la Chambre d'appel s'était penchée sur la question du modèle à adopter dans le cadre de l'analyse de la recevabilité de la preuve. Elle avait reconnu que l'utilisation du mot « peut » à l'article 69-4, signifie que la Chambre de première instance a le pouvoir de statuer ou non sur la pertinence ou l'admissibilité des éléments de preuve qui lui sont soumis. Par conséquent, la Chambre de première instance peut se prononcer sur la pertinence et/ou l'admissibilité de chaque élément de preuve au moment où il est soumis, puis déterminer le poids à accorder à la preuve à la fin du procès. Alternativement, la Chambre peut reporter l'examen de ces critères jusqu'à la fin de la procédure, en l'intégrant à son appréciation des éléments de preuve lorsqu'elle procède à l'évaluation de la culpabilité ou de l'innocence de l'accusé. Néanmoins, la Chambre d'appel avait rappelé qu'en vertu de l'article 64-2 du *Statut*, la Chambre de première instance doit toujours veiller à ce que le procès soit équitable et rapide et se déroule dans le plein respect des droits de l'accusé, et en tenant dûment compte de la protection des victimes et des témoins. En particulier, si une partie soulève une question relative à la pertinence ou à l'admissibilité d'un élément de preuve, la Chambre de première instance doit

¹⁴⁵ *Ibid.*, para. 12.

¹⁴⁶ *Ibid.*, para. 13.

mettre en balance sa position et celle de l'accusé, notamment, celle de mettre en balance son pouvoir discrétionnaire de reporter l'examen de cette question avec les obligations qui lui incombent en vertu de cette disposition. En outre, il convient de souligner que, quelle que soit l'approche choisie par la Chambre de première instance, elle devra examiner la pertinence, la valeur probante et le préjudice potentiel de chaque élément de preuve à un moment ou à un autre de la procédure, lors de la présentation des preuves, au cours du procès ou lors de l'audience au fond¹⁴⁷.

d) Le modèle favorable à l'appréciation de la preuve audiovisuelle

Dans le cadre de la preuve audiovisuelle, preuve à caractère très sensible, il est primordial de garder à l'esprit que la preuve libre peut être un euphémisme pour un échec systémique de la discrétion judiciaire. En admettant des preuves sans s'enquérir de façon méticuleuse de leur provenance apparente ou de leur fiabilité, on augmente le risque de la contamination des preuves¹⁴⁸.

En principe, la présence, dans la structure de la procédure devant la Cour, d'une phase préalable d'analyse substantielle des éléments sensibles, tels que les preuves audiovisuelles, n'implique pas forcément une perte du pouvoir discrétionnaire des juges à renvoyer l'évaluation des éléments de preuve produits à la fin du processus. Toutefois, nous pensons que ce pouvoir discrétionnaire devrait être tempéré, lorsqu'il est question d'analyser les éléments de preuve audiovisuelle. D'autant plus que l'approche d'admission favorise une analyse rigoureuse des éléments de preuves au cas par cas.

Cette approche avait été préconisée par la Chambre d'appel, cette fois contre une décision rendue par la Chambre de première instance III, dans l'affaire *Bemba*. Devant la Chambre d'appel, on invoquait le fait que la Chambre de première instance III avait commis une erreur lorsqu'elle avait conclu de prime abord que tous les documents figurant dans l'Inventaire révisé étaient

¹⁴⁷ *Prosecutor v. Bemba*, « Judgment on the appeals of Mr Jean-Pierre Bemba Gombo and the Prosecutor against the decision of Trial Chamber III entitled Decision on the admission into evidence of materials contained in the prosecution's list of evidence » ICC-01/05-01/08-1386 03-05-2011 1/29 EO T OA5 OA6, AC, para.

¹⁴⁸ Krzan, *supra* note 135.

admissibles sans les avoir évalués au cas par cas¹⁴⁹. Dans son arrêt, la Chambre d'appel avait d'abord rappelé les principes de l'article 69-4 du *Statut*. En outre, elle avait rappelé les particularités de l'article 69-7 du *Statut* et la règle 71 *RPP*. Lesquels précisent que certains éléments de preuve ne peuvent pas être admis. Aux termes de l'article 69-7, les éléments de preuve obtenus par un moyen violant le Statut ou les droits de l'homme internationalement reconnus sont inadmissibles 1) si la violation met sérieusement en question la crédibilité des éléments de preuve, ou 2) si leur admission serait de nature à compromettre la procédure ou à porter gravement atteinte à son intégrité. La règle 71 dispose que les Chambres n'admettent « aucune preuve relative au comportement sexuel antérieur ou postérieur d'une victime ou d'un témoin »¹⁵⁰. Ensuite, la Chambre d'appel avait souligné qu'elle n'était pas convaincue par le raisonnement de la Chambre de première instance III selon lequel « admettre de prime abord des éléments de preuve sans qu'il soit nécessaire de statuer sur chacun lors de sa présentation fera gagner du temps et accélérera la procédure ». Certes la rapidité est un aspect important de l'équité du procès, mais elle ne peut pas justifier que l'on s'écarte des règles établies par les textes. Par conséquent, une chambre qui décide de statuer sur l'admissibilité des éléments de preuve doit le faire en bonne et due forme. Partant, la Chambre d'appel avait estimé que la Chambre de première instance III avait commis une erreur lorsqu'elle avait conclu de prime abord que les preuves figurant dans l'Inventaire révisé étaient admissibles sans les avoir évaluées au cas par cas¹⁵¹.

La décision de la Chambre d'appel illustre une faiblesse apparente dans l'approche de production, et la Chambre l'avait bien saisi. Elle a pu constater que la Chambre III avait fait une application erronée des dispositions du *Statut*, dans la mesure où sa démarche avait empêché l'examen analytique, pour chacun des éléments présentés par le Procureur, des conditions

¹⁴⁹ *Prosecutor v. Bemba*, Appeal Chamber, « Judgment on the appeals of Mr Jean-Pierre Bemba Gombo and the Prosecutor against the decision of Trial Chamber III entitled "Decision on the admission into evidence of materials contained in the prosecution's list of evidence" », en ligne : *International Criminal Court* <<https://www.icc-cpi.int/court-record/icc-01/05-01/08-1386>>.

¹⁵⁰ *Ibid.*

¹⁵¹ *Ibid.*

d'admissibilité prévues par l'article 69-4 du *Statut*. La Chambre de première instance III, en se prévalant de la liberté de choix sur le moment de l'évaluation de l'admissibilité de la preuve, ne s'est pas assuré que cette évaluation resterait analytique s'il était reporté à la phase de la délibération, laquelle implique, par sa nature même, une approche synthétique des preuves recueillies au cours des débats¹⁵².

2. La pertinence

La pertinence est un critère plus évident. Il est satisfait, lorsqu'un élément de preuve présente un lien logique avec un ou plusieurs faits litigieux. Autrement dit, l'élément de preuve n'est pertinent que s'il est susceptible d'influencer la décision de la Cour concernant au moins une question sur laquelle elle doit statuer pour résoudre l'affaire. De façon générale, si un élément de preuve rend plus ou moins probable l'existence d'un fait litigieux, il sera considéré comme étant pertinent¹⁵³. La pertinence d'une preuve dépend fortement de l'objectif pour lequel elle est présentée. Il en découle que ce critère sert deux objectifs différents.

Premièrement, il constitue la base légale permettant d'exclure du procès les éléments de preuve non pertinents. Deuxièmement, il définit le but dans lequel un élément de preuve est admis. Il s'agit donc d'un critère très versatile, car un élément de preuve peut se révéler sans pertinence à un moment donné de la procédure, mais se transformer en élément de preuve pertinent à une autre étape de la procédure, et ce, à la guise des protagonistes et selon l'objectif poursuivi ou la stratégie adoptée.

Dans le cadre du traitement de la preuve audiovisuelle, les vidéos et les audios sont généralement introduits en preuve pour diverses raisons, notamment, pour établir un lien, mettre le tribunal en contexte ou prouver un fait. Le sillage est assez large, et cela sied parfaitement à une application souple et flexible du critère de la pertinence. Dans l'affaire *katanga*, précitée, la Chambre de première instance II a rappelé qu'à moins qu'elle ne ressorte

¹⁵² Caterina Zomer, « L'«insoutenable légèreté» de l'hybride. À propos de trois arrêts récents de la CPI » (2016) 4:4 *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé* 685-699, en ligne : <<https://www.cairn.info/revue-de-science-criminelle-et-de-droit-penal-compare-2016-4-page-685.htm>>.

¹⁵³ *Prosecutor v. Katanga*, Trial Chamber II, « Decision on the Bar Table Motion of the Defence of Germain Katanga », en ligne : *International Criminal Court* <<https://www.icc-cpi.int/court-record/icc-01/04-01/07-3184>>.

immédiatement de la pièce elle-même, il incombe à la partie qui la présente d'expliquer : (1) la pertinence d'un élément de preuve spécifique par rapport à un fait important de l'affaire ; (2) comment l'élément de preuve présenté rend ce fait plus vraisemblable ou plus probable¹⁵⁴. Notons également qu'en principe, comme dans le cadre de l'analyse de l'admissibilité de la preuve, la Cour a le pouvoir discrétionnaire d'exclure les preuves qu'elle juge non pertinentes, bien qu'en pratique le seuil d'exclusion soit élevé¹⁵⁵.

3. La valeur probante

Dans la terminologie procédurale, l'expression « valeur probante » en anglais, « *Weight of evidence* »¹⁵⁶, réfère au poids que le décideur accorde à un élément de preuve. Il s'agit du degré auquel les preuves produites par les parties ont convaincu le juge d'accepter ou de rejeter une affirmation factuelle. Parfois, elle fait référence à la force d'un seul élément de preuve. Dans d'autres cas, elle fait référence à l'ensemble des preuves présentées sur une question, de sorte que l'on peut dire que le poids global des preuves favorise un côté ou l'autre¹⁵⁷. De façon générale, l'évaluation de la valeur probante d'une preuve se fait une fois qu'elle a été admise. C'est-à-dire une fois qu'elle a passé le premier test de fiabilité et de pertinence exigé dans le critère d'admission. Dans le contexte réglementaire actuellement en vigueur, l'analyse de la valeur probante d'un élément de preuve audiovisuel devra nécessairement prendre en compte, l'analyse de la fiabilité tout en tenant compte du caractère authentique et de l'importance intrinsèque de l'élément de preuve.

¹⁵⁴ *Ibid.*, para. 16.

¹⁵⁵ Kai Ambos, « Ch.V Evidence and Disclosure », vol 3 (OUP 2016) 457 en ligne : *Oxford Public International Law* <<https://opil.ouplaw.com/display/10.1093/law/9780199665617.001.0001/law-9780199665617-chapter-5>>.

¹⁵⁶ Public Services and Procurement Canada Government of Canada, « weight of evidence [2 records] - TERMIUM Plus® — Search - TERMIUM Plus® », (8 octobre 2009), en ligne : <<https://www.btb.termiumplus.gc.ca/tpv2alpha/alphaeng.html?lang=eng&i=1&index=ent&srchtxt=weight+of+evidence>>, Last Modified: 2015-09-23.

¹⁵⁷ « Weight of the evidence », en ligne :

LII/Legal Information Institute <https://www.law.cornell.edu/wex/weight_of_the_evidence>.

a) La fiabilité

La détermination de la fiabilité d'une preuve documentaire nécessite un examen qualitatif et se fait sur la base d'un certain nombre de considérations touchant aux caractéristiques intrinsèques de l'élément de preuve en question. Selon la pratique actuelle devant la *CPI*, la fiabilité est analysée de façon souple et libérale lors des premières étapes de la procédure, car elle est considérée à priori, comme étant une composante inhérente et implicite du critère d'admissibilité¹⁵⁸ et à postériori, comme une composante inhérente et implicite du critère de la valeur probante. Pourtant, et tel que nous l'avons présenté à la section 2 du premier chapitre, la fiabilité devrait faire l'objet d'une analyse rigoureuse, et ce, dès les premières phases de la procédure. Il n'existe pas de liste exhaustive de critères à appliquer pour apprécier la fiabilité.

Indépendamment du moment où son analyse est effectuée, soit à priori ou à postériori, les instances pénales internationales prennent en compte divers facteurs. À plusieurs reprises, les chambres de première instance de la *CPI* ont, par exemple, statué qu'en ce qui concerne la preuve documentaire, la Chambre s'est livrée à l'appréciation de la teneur et de la provenance des documents ainsi que de toute autre pièce s'y rapportant. Dans la mesure où elle en avait connaissance, elle a tenu compte de l'identité de l'auteur du document, du rôle qu'il a joué dans les événements considérés ainsi que de la chaîne de transmission de ce document, depuis sa création jusqu'à sa présentation à la Chambre. Les indices de fiabilité ont été largement appréciés, la Chambre gardant à l'esprit que même authentique, un document peut ne pas être fiable¹⁵⁹. Il apparaît de ce qui précède, que dans l'appréciation de la fiabilité, les chambres puissent notamment tenir compte de certains indices de fiabilité tels que la nature et les caractéristiques de l'élément de preuve (information privée ou public), la source ou la provenance de l'élément de preuve (l'entité qui l'a fourni, l'intérêt de l'entité dans l'affaire), la contemporanéité et l'objectif de l'élément de preuve (les informations ont-elles été recueillies et enregistrées au moment des faits rapportés? Où l'élément de preuve a-t-il été produit spécialement pour les fins des procédures pénales?) les bons moyens d'évaluation (les

¹⁵⁸ note 99. Voir aussi Karim A A Khan, Caroline Buisman & and Chris Gosnell, dir, *Principles of Evidence in International Criminal Justice*, Oxford, New York, Oxford University Press, 2010.

¹⁵⁹ note 40.

informations et la manière dont elles ont été obtenues peuvent-elles être vérifiées ou mises à l'épreuve par des moyens indépendants?) et la chaîne de possession de l'élément de preuve audiovisuelle¹⁶⁰. Notons une fois de plus que selon la pratique actuelle de la *CPI*, la partie qui produit un contenu audiovisuel qui ne contient aucun indice pertinent permettant de constater la fiabilité, l'élément de preuve peut être à priori admissible lors des premières phases de la procédure, mais à posteriori, considéré comme ayant une faible valeur probante¹⁶¹. Par exemple, lorsque la question de l'admissibilité est soulevée et débattue devant l'une des chambres de première instance. Par exemple, dans l'affaire *Ntaganda*, la Chambre de première instance avait refusé d'admettre une vidéo parce que l'Accusation n'était pas en mesure d'apporter des éléments permettant de constater la date de tournage d'une vidéo¹⁶².

b) Le caractère authentique et l'importance de l'élément de preuve

L'authenticité réside dans la question de savoir si le document émane bien de l'auteur ou de la source dont il paraît provenir. L'analyse de l'authenticité d'un élément de preuve audiovisuel permet aux juges de déterminer si l'élément a été altéré, falsifié ou altéré d'une manière qui pourrait induire la Cour en erreur. Dans l'affaire *Alfred Musema*¹⁶³, la Chambre de première instance du TPIR a précisé que l'établissement de l'authenticité d'un document pertinent et de son contenu par la partie cherchant à s'y appuyer est capital dans la détermination de la crédibilité et de la fiabilité d'une preuve documentaire. L'importance centrale de l'authenticité dans le processus d'évaluation du Tribunal ressort clairement de l'article 89-d du Règlement qui dispose qu'une Chambre peut demander à vérifier l'authenticité de tout élément de preuve obtenu hors audience. Bien que l'authenticité et la fiabilité soient deux concepts qui se chevauchent, il est impératif de les distinguer parce qu'un document peut être authentique, mais

¹⁶⁰ *Ibid.*

¹⁶¹ note 47.

¹⁶² *Prosecutor v Ntaganda* (Decision on Prosecution's request for admission of documentary evidence) ICC-01/04-02/06-1838 (28 March 2017) (TC VI), para. 63.

¹⁶³ Le Procureur c. Alfred Musema Jugement et sentence, 27 janvier 2000, ICTR -96-13-T, United Nations High Commissioner for Refugees, « Refworld | Le procureur c. Alfred Musema (Jugement et sentence) », en ligne : *Refworld* <<https://www.refworld.org/cases,ICTR,48abd52b0.html>>. Voir aussi : S. Pillay, La vidéo, un instrument du changement, Ch. 6 La vidéo en tant que preuve (Pluto Presse, UK October 2005) p.222.

peu fiable. L'authenticité est donc une composante ou un facteur permettant d'établir la fiabilité d'un élément de preuve. Afin d'établir le caractère authentique d'un élément de preuve audiovisuel, les juges peuvent examiner les indices tels que l'origine, la forme, le contenu et la date du matériel, ainsi que les circonstances dans lesquelles il a été obtenu. Si le matériel est sous forme numérique, les métadonnées peuvent être pertinentes. Les métadonnées sont des renseignements qui fournissent des informations sur un fichier (tel qu'une image, une vidéo) qui est stocké dans le fichier lui-même (par exemple, les métadonnées relatives à une photographie numérique peuvent fournir des informations sur l'heure et le lieu où la photo a été prise. Ces informations sont générées automatiquement par des appareils comme les appareils photo, les ordinateurs et les téléphones, mais elles peuvent aussi être éditées et manipulées par ceux qui savent le faire¹⁶⁴.

Par ailleurs, il faut garder à l'esprit qu'un élément de preuve documentaire et audiovisuel en particulier, même s'il est authentique et présente des indices considérables de fiabilité, doit suffisamment être important pour éclairer le tribunal dans sa recherche de la vérité, et ce, de deux manières. D'une part, en aidant le tribunal à aboutir à une détermination sur l'existence ou non d'un fait essentiel, ou d'autre part, en aidant le tribunal à apprécier la fiabilité d'autres éléments de preuve au dossier¹⁶⁵.

4. L'effet préjudiciable et l'exclusion de la preuve

L'article 69-4 du *Statut* prévoit que le juge doit s'assurer, qu'un élément de preuve ne nuise pas à l'équité du procès. Il semble qu'une pratique, selon laquelle les Chambres ont tendance à appliquer les articles 69-4 et 69-7 du *Statut* dans le cadre de l'examen du caractère préjudiciable d'un élément de preuve, se soit développée devant la *CPI*. L'article 69-7 porte spécifiquement sur les éléments de preuve obtenus en violation du *Statut* ou des droits de l'homme internationalement reconnus, tandis qu'en vertu de l'article 69-4, la Cour doit tenir compte de

¹⁶⁴ note 41, pages 21-22.

¹⁶⁵ Le Procureur c. Germain Katanga et Mathieu Ngudjolo Chui, Décision relative aux requêtes du Procureur aux fins d'admission de pièces qu'il entend verser directement aux débats, 17 décembre 2010, ICC -01/04-01/07-2635-tFRA, par. 34.

tout préjudice que les éléments de preuve pourraient causer à un procès équitable ou à une évaluation équitable de la preuve. Le droit de l'accusé à un procès équitable et impartial est ainsi protégé par cette disposition. Cependant, la Cour est seulement tenue de prendre en compte le préjudice potentiel ou réel, et n'a pas à déclarer la preuve inadmissible¹⁶⁶. L'évaluation du préjudice revêt donc un caractère relatif, le préjudice est mis en balance avec la valeur probante de la preuve. Par conséquent, il peut avoir une incidence majeure et affecter le poids que la Cour devrait accorder à la preuve¹⁶⁷. À ce même titre, les éléments obtenus par des moyens qui violent le Statut ou les droits de l'homme internationalement reconnus seraient exclus, si leur admission en preuve était contraire aux droits de l'homme internationalement reconnus et portait gravement atteinte à l'intégrité de la procédure.

Comme l'a précisé la Chambre dans l'affaire *Lubanga*, la violation de l'article 69-7 n'entraîne pas l'exclusion automatique des preuves. Au contraire, les juges ont le pouvoir discrétionnaire de rechercher un équilibre approprié entre les valeurs fondamentales du Statut dans chaque cas concret¹⁶⁸. Ainsi, la *CPI* a, par exemple, énuméré deux considérations pour évaluer une violation du droit à la vie privée en vertu de l'article 69-7 du *Statut* : la légalité et la proportionnalité de la collecte des preuves¹⁶⁹. Par exemple, dans l'affaire *Lubanga*, la Défense avait contesté l'admissibilité de certaines preuves saisies par les autorités de police congolaises, en faisant valoir qu'elles devaient être exclues parce que le droit à la vie privée du défendeur avait été violé et que les preuves avaient été saisies en violation du droit procédural congolais. La Chambre avait alors statué que bien que la perquisition et la saisie des éléments de preuve avaient été effectuées dans le cadre d'une procédure pénale légale, elles avaient été effectuées en violation du principe de proportionnalité en raison de l'ampleur des éléments qui avaient été confisqués, notamment des centaines d'éléments de correspondance, de photographies,

¹⁶⁶ Khan, Buisman, & Gosnell, *supra* note 158.

¹⁶⁷ « International Criminal Courts and Tribunals, Procedure », en ligne : *Oxford Public International Law* <<https://opil.ouplaw.com/display/10.1093/law:epil/9780199231690/law-9780199231690-e1678>>.

¹⁶⁸ Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo (Decision on Confirmation of Charges) ICC-01/04-01/06 (29 January 2007), par. 84.

¹⁶⁹ *Ibid.*

d'invitations, de textes de loi, de rapports, de journaux intimes et des informations personnelles qui n'étaient pas pertinentes pour l'affaire¹⁷⁰. Néanmoins, la Chambre avait considéré que la violation du principe de proportionnalité n'affectait pas la fiabilité des preuves et avait donc jugé les objets saisis admissibles en preuve¹⁷¹.

La question de l'admissibilité des preuves obtenues de manière illégale ou inappropriée soulève des questions de principe contradictoires et complexes. L'un des objectifs de l'existence de règles relatives à la collecte de preuves, comme les règles sur les perquisitions et les saisies, est de garantir que les preuves sont de bonne qualité et donc fiables. Il existe également un intérêt pour une procédure régulière. Ainsi, un accusé qui a subi une atteinte illégale à ses droits avant le procès, par exemple par la torture, ne devrait pas être soumis à un préjudice supplémentaire par l'utilisation des fruits de cette atteinte au cours du procès. D'autre part, dans l'intérêt de la lutte contre l'impunité, tous les éléments de preuve qui prouvent que l'accusé est coupable devraient être utilisés, même s'ils ont été obtenus illégalement¹⁷². Les décideurs sont donc appelés, dans le cadre de leurs larges pouvoirs discrétionnaires, à prendre ces intérêts divergents en considération.

Relativement aux enjeux soulevés par la preuve audiovisuelle, la protection de la vie privée se trouve au cœur des préoccupations. La diffusion de l'image d'une personne sans son consentement peut constituer une violation de son droit à la vie privée¹⁷³. Avant la divulgation des éléments de preuve, les personnes concernées doivent être consultées, si possible, afin de s'assurer qu'aucune question n'a été négligée, par exemple les risques pour la sécurité. Il faut veiller à ne pas impliquer inutilement les personnes devant la Cour, les éléments de preuve représentant l'image d'une personne ne doivent être utilisés que si aucune autre méthode d'enquête acceptable n'est disponible¹⁷⁴.

¹⁷⁰ *Ibid.*, voir les paras 73-82.

¹⁷¹ *Ibid.*, paras 85-90.

¹⁷² « Lexisus », en ligne : <<https://cilrap-lexisus.org/clicc/69-7/69-7>>.

¹⁷³ *Prosecutor v Bemba* (Public Redacted Decision on the Prosecution's Requests to Lift, Maintain and Apply Redactions to Witness Statements and Related Documents) ICC-01/05-01/08-813-Red (20 July 2010) (TC III), par. 85.

¹⁷⁴ *Ibid.*, paras 86, 87.

Section 2 – L’application des critères d’appréciation à la preuve audiovisuelle devant la CPI

Les juges de la CPI disposent d’un large pouvoir discrétionnaire pour admettre toute preuve à condition qu’elle soit suffisamment pertinente et probante pour l’emporter sur tout effet préjudiciable que son admission pourrait causer aux droits de l’accusé¹⁷⁵. L’application de ces critères aux éléments de preuve audiovisuels peut soulever des défis considérables. Par exemple, il peut être difficile d’établir la provenance et l’authenticité d’une vidéo lorsque le matériel a été soumis de manière anonyme. Les informations provenant des plateformes publiques présentent des risques d’altération ou de fabrication et doivent donc faire l’objet d’une vérification minutieuse afin de s’assurer qu’elles n’ont pas été fabriquées ou modifiées et qu’elles se réfèrent aux événements dont elles prétendent faire la lumière. Ces difficultés sont aggravées par l’absence de règles de procédure spécifiques et rigoureuses¹⁷⁶. Par exemple, nous avons constaté, d’une part, que dans le cadre de l’introduction de la preuve (chapitre 1, section 2), un filtrage de fiabilité pourrait s’avérer pertinent pour l’admission des éléments de preuve audiovisuelle, et d’autre part, que dans le cadre de l’analyse des critères d’admission (chapitre 2 section 1), l’exercice devait se faire selon le modèle d’admission, c’est-à-dire, l’analyse rigoureuse et l’admission ou l’exclusion de la preuve documentaire et plus particulièrement audiovisuelle, à partir de son introduction, et ce, afin d’exclure à priori tous les éléments contaminés dès les premières phases du processus judiciaire.

Ces hypothèses sont justifiées par le constat des approches divergentes adoptées par les Chambres dans leur évaluation des éléments de preuve, lesquels accentuent le sentiment d’incertitude que l’on peut éprouver face à la preuve audiovisuelle. En effet, il n’y a pas de consensus, en ce qui concerne le *moment où*, dans le processus du procès, l’admissibilité devrait être déterminée et si le critère de la fiabilité devrait servir de première grille de sélection afin d’établir l’admissibilité d’une preuve documentaire. Nous sommes d’avis que les décideurs ont

¹⁷⁵ « Open-Source Evidence and the International Criminal Court », en ligne : <<https://harvardhrj.com/2019/04/open-source-evidence-and-the-international-criminal-court/>>.

¹⁷⁶ *Ibid.*

un rôle majeur à jouer dans la prise en compte des enjeux entourant le traitement de la preuve audiovisuelle devant la *CPI*. En tant qu'arbitres ultimes du processus, ils doivent tracer la ligne à suivre et envoyer, à travers leurs décisions, des messages clairs et unanimes aux différents intervenants du processus. Nous proposons d'explorer dans les lignes qui suivent, à travers les différentes étapes du processus devant la *CPI*, comment les intervenants apprécient et prennent en compte les critères applicables à l'appréciation de la preuve audiovisuelle.

1. L'examen préliminaire

En 2013, le *BdP* a adopté un *Document de politique générale relatif aux examens préliminaires* [ci-après : « *PGEP* »]¹⁷⁷ qui, bien que n'ayant pas un caractère obligatoire, donne des indications sur sa conception de cette étape de procédure¹⁷⁸. Il s'agit de la première étape de la poursuite d'une affaire devant la *CPI*.

a) Le rôle du Bureau du procureur

Selon le Guide de la *CPI* : « mieux comprendre la Cour pénale internationale », le Bureau du Procureur [ci-après : « *BdP* »] est un organe indépendant au sein de la Cour, dont la mission est de recevoir et d'analyser les informations sur des situations ou des crimes de la compétence de la Cour qui auraient été commis, d'analyser les situations qui lui sont déférées, afin de déterminer s'il existe une base raisonnable pour ouvrir une enquête sur un crime de génocide, des crimes contre l'humanité, des crimes de guerre ou un crime d'agression, et de traduire les auteurs de ces crimes devant la Cour.

Le *BdP* s'organise en trois divisions. (i) La Division des enquêtes est chargée de la conduite des enquêtes, tâche qui inclut le rassemblement et l'examen d'éléments de preuve ainsi que l'audition des personnes faisant l'objet d'une enquête, des victimes et des témoins. À ce titre, le *Statut* impose au Procureur, pour établir la vérité, d'enquêter tant à charge qu'à décharge. (ii) La

¹⁷⁷ « Document de politique générale relatif aux examens préliminaires », en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/8488bc>>.

¹⁷⁸ Azé Amoulgam, « Examens préliminaires à la Cour pénale internationale : fondements juridiques, pratique du Bureau de la Procureure et développements judiciaires » (2019) 32:1 *rqdi* 173-202, en ligne : <<https://www.erudit.org/en/journals/rqdi/2005-v18-n2-rqdi05394/1070486ar/>>.

Division des poursuites a pour mission essentielle de soumettre les affaires aux différentes Chambres de la Cour. (iii) La Division de la compétence, de la complémentarité et de la coopération analyse, avec le concours de la Division des enquêtes, les informations reçues et les situations déferées à la Cour, procède à l'analyse de la recevabilité des situations et des affaires, et veille à ce que le Bureau bénéficie de la coopération que requiert son activité.

Compte tenu de ce qui précède, sur renvoi d'un État partie ou du Conseil de sécurité des Nations Unies, ou encore de sa propre initiative après avoir obtenu l'autorisation des juges¹⁷⁹, le *BdP* mène des enquêtes en recueillant et en examinant des preuves, en interrogeant les individus faisant l'objet de l'enquête, en parlant aux victimes et aux témoins afin de disposer d'éléments de preuve relatifs à l'innocence ou à la culpabilité du suspect.

En vertu de la norme 8d) du *Règlement du Bureau du Procureur*¹⁸⁰, (ci-après : « *RBP* »), la division des enquêtes du *BdP* est chargée de procéder à l'analyse factuelle des crimes, à l'analyse des renseignements et des éléments de preuve à l'appui des examens préliminaires, des enquêtes et des poursuites. Tout contenu audiovisuel est donc transmis au *BdP*, qui doit l'examiner et en assurer l'administration selon les règles édictées par la Cour. Cet examen se fait en deux étapes. L'examen préliminaire et l'enquête.

b) L'objectif de l'examen préliminaire

L'objectif principal de l'examen préliminaire c'est l'ouverture d'une enquête. Le paragraphe 1 de l'article 15 du *Statut* et de la norme 25 du *RBP*, emploient le verbe : « peut » pour décrire le degré de pouvoir accordé au *BdP* dans le cadre du déclenchement d'un examen préliminaire. L'utilisation du verbe « pouvoir » démontre la volonté des États membres d'accorder une certaine discrétion au *BdP*¹⁸¹. En principe, lorsqu'il reçoit des communications relatives à des situations relevant de la compétence de la Cour conformément aux critères établis par le *Statut*,

¹⁷⁹ Relativement aux mécanismes de saisine de la Cpi, voir les articles 11-15 *ter* du *Statut de Rome*.

¹⁸⁰ *Règlement du Bureau du Procureur* « Textes juridiques fondamentaux », en ligne : *International Criminal Court* <<https://www.icc-cpi.int/fr/resource-library/core-legal-texts>>.

¹⁸¹ « Otto Triffterer and Kai Ambos (eds.), *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary*, Third Edition, C.H. Beck/Hart/Nomos, München/Oxford/Baden-Baden, 2016 », en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/040751>>.

le *BdP* peut user de sa discrétion pour déterminer s'il y a une base raisonnable pour ouvrir une enquête préliminaire. Si la situation lui a été déférée par un État parti au *Statut* ou par le Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies, il doit absolument procéder aux examens préliminaires.

c) La base raisonnable pour ouvrir une enquête

Conformément aux articles 15-1 et 15-2 du *Statut*, Le Procureur peut ouvrir une enquête de sa propre initiative au vu de renseignements concernant des crimes relevant de la compétence de la Cour. À cette fin, il vérifie le sérieux des renseignements reçus. Il peut rechercher des renseignements supplémentaires auprès d'États, d'organes de l'Organisation des Nations Unies, d'organisations intergouvernementales et non gouvernementales, ou d'autres sources dignes de foi qu'il juge appropriées, et recueillir des dépositions écrites ou orales au siège de la Cour.

En vertu de l'article 15-3 du *Statut*, s'il conclut qu'il y a une base raisonnable pour ouvrir une enquête, le Procureur présente à la Chambre préliminaire une demande d'autorisation en ce sens, accompagnée de tout élément justificatif recueilli. Cependant, si conformément à l'article 15-6 du *Statut*, le Procureur conclut, après l'examen préliminaire visé aux paragraphes 1 et 2, que les renseignements qui lui ont été soumis ne constituent pas une base raisonnable pour l'ouverture d'une enquête, il en avise ceux qui les lui ont fournis. Il ne lui est pas pour autant interdit d'examiner, à la lumière de faits ou d'éléments de preuve nouveaux, les autres renseignements qui pourraient lui être communiqués au sujet de la même affaire.

Les articles 15-1, 15-2, 15-3 et 15-6 du *Statut*, constituent la base légale de l'examen préliminaire. Ces dispositions accordent au Procureur, le pouvoir de décider si, à la lumière de la preuve et des renseignements obtenus, un dossier mérite de passer à l'étape supérieure. Dans le cadre de l'examen préliminaire, le baromètre de l'appréciation des renseignements reçus est : « la base raisonnable pour ouvrir une enquête ». Puisque les renseignements analysés lors de l'examen préliminaire proviennent en grande partie de sources externes et ne sont généralement pas des éléments de preuve recueillis par le *BdP*, ce dernier doit porter une attention particulière à l'évaluation de la fiabilité des sources et la crédibilité des informations. Serait-il justifié de conclure qu'à cette étape de la procédure, tout renseignement en général et tout contenu

audiovisuel en particulier devrait-être analysé par le *BdP* en tenant compte de ses caractéristiques de fiabilité ?

Si l'on se réfère spécifiquement aux articles 15-2 et 15-3 du *Statut*, lesquels prévoient que le *BdP* doit, d'une part, vérifier le sérieux des renseignements reçus et, d'autre part, conclure qu'il y a une base raisonnable avant d'ouvrir une enquête, il serait logique de déduire que l'expression : « vérifier le sérieux des renseignements » tend à référer aux caractéristiques de fiabilité des renseignements reçus. Dans la Situation *République du Kenya*¹⁸², la Chambre préliminaire de la *CPI* devait analyser le critère de la base raisonnable pour autoriser l'ouverture d'une enquête. Le *BdP* avait déposé une demande d'autorisation à cet effet relativement aux violences postélectorales survenues au Kenya en 2007-2008, et ce, en vertu de l'article 15 du *Statut*. Dans son analyse, la Chambre commença par expliquer qu'elle est chargée d'évaluer la conclusion à laquelle est arrivé le *BdP* en examinant les renseignements disponibles, les documents étayant celle-ci, et les observations des victimes. Elle avait considéré que la norme fondée sur l'existence d'une « base raisonnable pour ouvrir une enquête » était rencontrée¹⁸³. Selon la Chambre préliminaire, lorsqu'elle évalue la base raisonnable des renseignements disponibles au stade de l'autorisation de l'ouverture d'une enquête, elle doit être convaincue qu'il existe une justification rationnelle ou raisonnable de croire qu'un crime relevant de la compétence de la Cour « a été ou est en voie d'être commis », et lorsqu'elle s'interroge sur l'existence d'une justification rationnelle, elle doit garder à l'esprit l'objet spécifique sous-tendant la présente procédure¹⁸⁴. C'est-à-dire, qu'elle doit déterminer si les renseignements disponibles indiquent qu'un crime relevant de la compétence de la Cour a été ou est en voie d'être commis¹⁸⁵, elle doit également

¹⁸² « Décision relative à la demande d'autorisation d'ouvrir une enquête dans le cadre de la situation en République du Kenya rendue en application de l'article 15 du Statut de Rome », en ligne : *International Criminal Court* <<https://www.icc-cpi.int/fr/court-record/icc-01/09-19-corr-tfra>>.

¹⁸³ *Ibid.* Para.21.

¹⁸⁴ *Ibid.*, voir le paragraphe 35.

¹⁸⁵ *Ibid.*, voir le paragraphe 36 (évaluer si les conditions posées par le Statut pour que la Cour exerce sa compétence sont remplies). La notion de compétence peut être considérée sous quatre angles différents : la compétence matérielle (compétence *ratione materiae* en latin), la compétence à l'égard des personnes (compétence *ratione personae*) la compétence territoriale (compétence *ratione loci*) et, enfin, la

analyser sur la base des renseignements disponibles, si la situation est ou serait recevable sur la base de l'article 17 du *Statut*¹⁸⁶, et enfin, elle doit examiner compte tenu de la gravité du crime et des intérêts des victimes, s'il y a des raisons sérieuses de penser qu'une enquête ne servirait pas les intérêts de la justice¹⁸⁷. Tels sont les critères applicables à la preuve au stade de l'examen préliminaire. L'analyse à cette étape semble tourner au tour des questions de compétence et de recevabilité.

Pourtant le paragraphe 31 du *PGEP* recommande qu'étant donné que les renseignements analysés lors de l'examen préliminaire proviennent en grande partie de sources externes et ne sont généralement pas des éléments de preuve recueillis par le Bureau lui-même (prérogatives que celui-ci n'exerce que pendant la phase de l'enquête), le *BdP* devrait porter une attention toute particulière à l'évaluation de la fiabilité des sources et la crédibilité des informations. Or, en pratique, l'analyse de la preuve en générale ou audiovisuelle (si applicable) ne tient pas nécessairement compte des aspects de fiabilité ou de crédibilité. D'autant plus que, le fardeau de la preuve au stade de l'examen préliminaire est loin en deçà de la preuve hors de tout doute raisonnable. Cet état de fait est d'ailleurs confirmé dans la décision précitée (*Situation de la République du Kenya*). Selon la Chambre, par comparaison avec les éléments de preuve qui seront recueillis au cours de l'enquête, les renseignements en possession du *BdP* au stade de l'examen préliminaire n'ont pas à être « *complets* » ni « *déterminants* ». Elle ajoute d'ailleurs qu'à ce stade précoce des procédures, les pouvoirs dont dispose le *BdP* sont limités et ne peuvent être

compétence temporelle (compétence *ratione temporis*). Ces différents aspects de la compétence trouvent leur expression dans le Statut. La compétence de la Cour est fixée par le Statut : l'article 5 précise quelles affaires relèvent de la compétence matérielle de la Cour, c'est-à-dire, quels sont les crimes à l'égard desquels elle est compétente, lesquels sont ensuite définis aux articles 6, 7 et 8. La compétence à l'égard des personnes est traitée dans les articles 12 et 26, tandis que la compétence territoriale fait l'objet des articles 12 et 13-b, en fonction de l'origine des poursuites. Enfin, la compétence *ratione temporis* est définie par l'article 11.

¹⁸⁶ *Ibid.*, voir le paragraphe 40. Un tel examen est à distinguer de celui de la compétence de la Cour. La question de la recevabilité concerne principalement les circonstances ou les cas de figure dans lesquels la Cour devrait s'abstenir d'exercer la compétence qui lui est reconnue à l'égard d'une situation ou affaire donnée. Par exemple, la gravité et la complémentarité.

¹⁸⁷ *Ibid.*, paragraphe 63.

comparés à ceux que lui confère l'article 54 du *Statut* au stade de l'enquête¹⁸⁸.

Relativement au contenu audiovisuel, nous comprenons qu'à ce stade, il sera plus analysé sous le prisme de la compétence de la Cour et des paramètres de la recevabilité de l'affaire et non pas sous les angles de la fiabilité et la crédibilité de la preuve au dossier. Du moins, malgré la présence de l'expression : « vérifier le sérieux des renseignements reçus », à l'article 15 du *Statut*, ainsi que la recommandation au *BdP*, de porter une attention toute particulière à l'évaluation de la fiabilité des sources et la crédibilité des informations, prévue au paragraphe 31 du *PGEP*, la Chambre préliminaire ne semble pas reconnaître l'existence d'une obligation de procéder aux analyses de fiabilité et de crédibilité de la preuve à ce stade de la procédure.

2. L'enquête

Conformément à l'article 15-4 du *Statut*, si la Chambre préliminaire estime, après examen de la demande et des éléments justificatifs qui l'accompagnent, qu'il existe une base raisonnable pour ouvrir une enquête et que l'affaire semble relever de la compétence de la Cour, la Chambre préliminaire donne son autorisation, sans préjudice des décisions que la Cour prendra ultérieurement en matière de compétence et de recevabilité.

Lorsqu'une enquête est autorisée, le *BdP* a pour principale responsabilité d'établir la vérité¹⁸⁹. À cette fin, il étend l'enquête à tous les faits et éléments de preuve qui peuvent être utiles pour déterminer s'il y a responsabilité pénale au regard du *Statut* et, ce faisant, enquête tant à charge qu'à décharge¹⁹⁰, il peut également recueillir et examiner les éléments de preuve¹⁹¹.

a) L'obligation d'objectivité du *BdP* et la pertinence de la preuve

L'article 54 du *Statut* impose au *BdP*, une obligation de rechercher la vérité. C'est-à-dire d'enquêter sur les faits à charge et à décharge. Ce principe dit : « d'objectivité » avait été inclus dans le *Statut* pour rapprocher le rôle du procureur a celui du juge d'instruction afin d'établir un

¹⁸⁸ *Ibid.*, paragraphe 27.

¹⁸⁹ Note 30, article 54-1.

¹⁹⁰ Note 30, article 54-1a).

¹⁹¹ Note 30, article 54-3a).

pont entre l'approche accusatoire de la *Common Law*¹⁹².

En imposant au Procureur l'obligation d'enquêter de manière égale sur les circonstances à charge et à décharge, le *Statut* de la CPI s'écarte de la manière dont le rôle du Procureur est conçu dans les tribunaux *ad hoc*. Ce principe d'objectivité implique que le Procureur doit agir en tant qu'officier de justice plutôt qu'en tant qu'acteur partisan. Bien que la jurisprudence des tribunaux *ad hoc*, du TSSL ou du TSL ait parfois fait référence au rôle du Procureur en termes d'officier de justice, il ne s'agit pas d'un devoir actif incombant au Procureur d'aller chercher des preuves à décharge au-delà des obligations de divulgation qui concernent les informations et les preuves (potentiellement) à décharge en possession de l'Accusation¹⁹³.

Devons-nous comprendre qu'à la lumière du principe d'objectivité, la défense peut demander au *BdP* de mener certaines enquêtes, voire de prendre connaissance et inclure certains contenus audiovisuels dans le dossier d'enquête ? Aucune disposition n'est prévue à cet effet par le *Statut* de la CPI. Alors qu'à première vue, des éléments de preuve non pertinents peuvent être facilement écartés, la difficulté se trouve dans le fait que la pertinence d'un grand nombre d'informations n'est généralement pas apparente, du moins pas de façon immédiate. En outre, ce qui est pertinent peut changer au cours d'une enquête, au fur et à mesure que le contexte de l'affaire évolue. De plus, la quantité de la documentation sur les conflits armés modernes signifie que la défense pourra toujours prétendre que l'accusation n'a pas fait assez, surtout si la défense identifie des informations pertinentes que le procureur aurait manquées. Inversement, si le procureur divulgue un grand volume d'informations, la défense pourra argumenter que certaines informations n'auraient certainement pas été préalablement examinées avec diligence afin d'en déterminer la pertinence.

b) L'étendue de l'enquête et les enjeux liés à la fiabilité

En lien avec l'information audiovisuelle, l'obligation d'objectivité qui incombe au *BdP* implique logiquement que ce dernier devra avec le soutien de son équipe d'enquêteurs, collecter des preuves en ligne. Il convient de souligner que les enquêtes sur *Internet* peuvent être

¹⁹² « Article 54 : Duties and Powers of the Prosecutor with respect to investigations – Peace Research Institute Oslo », en ligne : <<https://www.prio.org/publications/3932>>.

¹⁹³ « Lexsitus », en ligne : <<https://cilrap-lexsitus.org/clicc/54-1-a/54-1-a#>>.

exigeantes si l'on tient compte du traitement et le stockage des données. Avec une quantité écrasante et en constante évolution de données numériques sur le *Web*, il n'y aurait pas de fin évidente à une enquête en ligne. De plus, l'obligation d'enquêter semble s'étendre à l'enquête sur la crédibilité de tous les témoins dans la mesure où la crédibilité d'un témoin peut affecter la fiabilité ou la valeur probante d'une information audiovisuelle. Par exemple, un nombre croissant de témoins de la *CPI* auront une présence en ligne, ce qui soulève la question de savoir si cette obligation exige du procureur qu'il se tourne vers l'*Internet* pour évaluer la crédibilité de chaque témoin, et si c'est le cas, quelle sera l'ampleur ou la valeur probante des résultats obtenus à la suite desdites recherches ? Jusqu'où devrait s'étendre ladite évaluation ? Aussi, à quel moment devrait cesser l'enquête ?

c) Les aspects temporels de l'enquête et l'effet préjudiciable

L'aspect temporel de l'enquête présente également des enjeux. Par exemple, dans l'affaire *Lubanga*¹⁹⁴, la Chambre d'appel a précisé que l'obligation d'établir la vérité ne se limite pas à la période précédant la confirmation des charges. Conformément à l'article 54-1-a) du *Statut*, le Procureur, afin d'établir la vérité, étend l'enquête à l'ensemble des faits et des éléments de preuve qui sont pertinents pour déterminer si la responsabilité pénale au regard du présent Statut est engagée. Par conséquent, le Procureur doit être autorisé à poursuivre son enquête au-delà de l'audience de confirmation des charges, si cela est nécessaire pour établir la vérité. Selon la Chambre d'appel, cette règle est confirmée par l'article 61-9 du *Statut*, qui prévoit notamment que les charges peuvent être modifiées avant l'ouverture du procès¹⁹⁵. Pourtant, sept ans après la décision de la Chambre d'appel dans l'affaire *Lubanga* précitée, la Chambre de première instance V conclut dans l'affaire *Kenyatta* que la possibilité de poursuivre les enquêtes après la

¹⁹⁴ « Judgment on the Prosecutor's appeal against the decision of Pre-Trial Chamber I entitled "Decision Establishing General Principles Governing Applications to Restrict Disclosure pursuant to Rule 81 (2) and (4) of the Rules of Procedure and Evidence" », en ligne : *International Criminal Court* <<https://www.icc-cpi.int/court-record/icc-01/04-01/06-568>>.

¹⁹⁵ *Ibid.*

confirmation des charges n'est pas une prérogative illimitée¹⁹⁶. Dans cette affaire (le juge *Chile Eboe-Osuji* étant dissident sur ce point), la Chambre argumentait que le Procureur n'est pas tenu d'établir la vérité uniquement au stade du procès en présentant un dossier de preuves complet, mais il doit également présenter une version fiable des faits lors de l'audience de confirmation des charges. Par conséquent, il ne devrait pas chercher à faire confirmer les charges contre un suspect avant d'avoir mené une enquête complète et approfondie afin d'avoir une vue d'ensemble suffisante des preuves disponibles et de la théorie de l'affaire¹⁹⁷. Au paragraphe 121 de sa décision, la Chambre de première instance dans l'affaire *Kenyatta* avait nuancé sa position en précisant que le *Statut* n'interdit pas au Procureur de mener des enquêtes après la confirmation des charges dans des circonstances exceptionnelles. Par exemple, lorsqu'il s'agit d'éléments de preuve que le Procureur n'aurait pas pu, malgré sa diligence raisonnable, obtenir avant la confirmation des charges. Cependant, l'accusation ne devrait pas continuer à recueillir des éléments de preuve qu'elle aurait raisonnablement pu recueillir avant la confirmation des charges.

Nous retenons qu'en règle générale, les enquêtes postérieures à l'audience de confirmation des charges devraient relever des cas exceptionnels. Cependant le problème sous-jacent se situe dans le silence du *Statut* de la *CPI* sur la limitation temporelle de la phase d'enquête. Les risques inhérents au fait de permettre au Procureur de poursuivre les enquêtes après la confirmation des charges ont été expliqués par le juge *Kaul* dans son opinion dissidente à la décision sur la confirmation des charges dans les affaires *Muthaura, Muigai Kenyatta* et *Hussein Ali*¹⁹⁸. Le juge *Kaur* fait référence à la possibilité, sinon le risque, que l'autorisation illimitée des enquêtes post-confirmation soit en pratique interprétée trop largement par le Procureur ou comme une sorte de permis d'enquêter à tout moment, même après la confirmation des charges. Bref, la question peut se poser de savoir quelle est la meilleure orientation à accorder

¹⁹⁶ « Decision on defence application pursuant to Article 64(4) and related requests », en ligne : *International Criminal Court* <<https://www.icc-cpi.int/fr/court-record/icc-01/09-02/11-728>>.

¹⁹⁷ *Ibid.*

¹⁹⁸ « Decision on the Confirmation of Charges Pursuant to Article 61(7)(a) and (b) of the Rome Statute », en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/4972c0/>>.

à l'application de l'article 54-1a) sur les enquêtes et à la collecte de preuves, surtout dans le contexte des enjeux soulevés par l'information audiovisuelle.

3. La Chambre préliminaire

Établie par l'article 39 du *Statut*, l'idée de la chambre préliminaire est un compromis entre différentes traditions juridiques. Conformément à la loi, le pouvoir de la Chambre préliminaire est d'évaluer, à la lumière des normes de preuve prévues dans le *Statut*, les résultats des enquêtes, à savoir les éléments de preuve recueillis et présentés devant elle¹⁹⁹. Cette Chambre peut être appelée à analyser les éléments de preuve recueillis par le *BdP* dans le cadre d'un examen préliminaire afin d'autoriser le début d'une enquête, dans le cadre de l'émission d'un mandat d'arrêt ou d'une citation à comparaître, dans le cadre d'une procédure de mise en liberté provisoire et lors de l'audience de confirmation des charges.

a) Dans le cadre d'un examen préliminaire pour autorisation d'enquêter

Dans son analyse des éléments de preuve à ce stade, le juge de la Chambre préliminaire est tenu de fonder son analyse sur le critère de : « la base raisonnable pour ouvrir une enquête »²⁰⁰. Nous avons établi le constat au point 1c), section 2, chapitre 2 de notre étude, que contrairement à ce qui est recommandé au paragraphe 31 du *PGEP* (document de politique général relatif aux examens préliminaire)²⁰¹ et malgré la présence de l'expression : « vérifier le

¹⁹⁹ « Decision on the "Request by the Victims' Representative for authorisation to make a further written submission on the views and concerns of the victims" », en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/c092ce/>>.

²⁰⁰ Le Critère de la base raisonnable pour ouvrir une enquête a été développé au point 1c), section II, chapitre II de notre étude. Ce critère implique que le décideur de la Chambre préliminaire évalue les renseignements disponibles à ce stade de la procédure, et elle doit être convaincu au terme de son évaluation qu'il existe une justification rationnelle ou raisonnable de croire qu'un crime relevant de la compétence de la Cour a été ou est en voie d'être commis.

²⁰¹ Ce document prévoit au paragraphe 31, qu'étant donné que les renseignements analysés lors de l'examen préliminaire proviennent en grande partie de sources externes et ne sont généralement pas des éléments de preuve recueillis par le Bureau lui-même (prérogatives que celui-ci n'exerce que pendant la phase de l'enquête), ce dernier porte une attention toute particulière à l'évaluation de la fiabilité des sources et la crédibilité des informations.

sérieux des renseignements reçus », à l'article 15 du *Statut*, l'analyse de la preuve en général, et en ce qui nous concerne ici particulièrement, la preuve audiovisuelle, ne tient pas compte des aspects de la fiabilité des éléments de preuve produite à ce stade de la procédure. Pourtant, rien dans les dispositions législatives de la Cour n'empêche la chambre préliminaire de procéder, dès ce stade de la procédure, à une analyse rigoureuse de la fiabilité des éléments de preuve audiovisuels. D'autant plus qu'une telle analyse permettra d'évacuer les éléments douteux dès le départ et enverra un message fort aux enquêteurs et autres intervenants chargés de collecter et de monter la preuve en lien avec la situation donnée.

b) Dans le cadre de l'émission d'un mandat ou d'une citation à comparaître

Le paragraphe 58-1 du *Statut* prévoit qu'à tout moment après l'ouverture d'une enquête, la Chambre préliminaire délivre, sur requête du Procureur, un mandat d'arrêt contre une personne si, après examen de la requête et des éléments de preuve ou autres renseignements fournis par le Procureur, elle est convaincue qu'il y a des motifs raisonnables de croire que cette personne a commis un crime relevant de la compétence de la Cour²⁰², et l'arrestation de cette personne apparaît nécessaire pour garantir²⁰³ qu'elle comparaitra, qu'elle ne fera pas obstacle à l'enquête ou à la procédure devant la Cour, ni n'en compromettra le déroulement ou le cas échéant, qu'elle ne poursuivra pas l'exécution du crime dont il s'agit ou d'un crime connexe relevant de la compétence de la Cour et se produisant dans les mêmes circonstances²⁰⁴.

En lieu et place d'un mandat d'arrêt, le paragraphe 58-7 du *Statut* prévoit que le procureur peut demander à la Chambre préliminaire de délivrer une citation à comparaître, si elle est convaincue qu'il y a des motifs raisonnables de croire que la personne a commis le crime qui lui est imputé et qu'une telle citation suffit à garantir qu'elle se présentera devant la Cour.

À ce stade de la procédure, le juge de la Chambre préliminaire doit fonder son analyse des éléments de preuve sur le critère des : « motifs raisonnables de croire ». L'article 58 du *Statut* semble s'appliquer aux personnes qui sont soupçonnées, mais pas encore accusées d'avoir

²⁰² Note 30, para. 58-1a).

²⁰³ *Ibid*, para. 58-1b).

²⁰⁴ *Ibid*, para. 58-1b) i) , ii) et iii).

commis un crime relevant de la compétence de la Cour. Le statut d'accusé étant réservé au stade où la Chambre préliminaire a confirmé les charges²⁰⁵. Le libellé des deux paragraphes 58-1 et 58-7 ne semble pas accorder de discrétion au juge de la Chambre préliminaire, car il utilise l'indicatif présent : « délivre » et la version anglaise : « *shall issue* ». Ce qui nous amène à conclure que s'il existe des motifs raisonnables de croire que le suspect a commis un des crimes prévus par le *Statut*, un mandat d'arrêt ou une citation à comparaître doit être émis à son endroit. Le seuil « des motifs raisonnables de croire » est évidemment moins exigeant que celui de la preuve hors de doute raisonnable.

Il existe dans la doctrine, une discussion sur l'application du principe de la présomption d'innocence dans les procédures préalables au procès. Bien que l'article 66 (1) du *Statut* précise que ce n'est pas seulement l'accusé qui doit être présumé innocent, mais « toute personne », on peut faire valoir que si l'intention de la *CPI* était d'appliquer ce principe pendant l'enquête et avant la confirmation des charges, il serait prévu dans les dispositions appropriées, ce qui n'est pas le cas (par exemple les articles 15 et 58 du *Statut*). Néanmoins, de nombreux auteurs s'accordent à dire que la présomption d'innocence devrait s'appliquer à la fois à l'accusé et au suspect jusqu'au moment où la culpabilité est prononcée, c'est-à-dire pendant la phase préliminaire et le procès²⁰⁶.

Dans son ouvrage précité, *S. Zappala* explique clairement cette position :

Premièrement, il serait totalement illogique que le juge qui examine les accusations présume que le suspect est coupable. Deuxièmement, si la présomption d'innocence n'est pas applicable avant la confirmation des charges, un préjudice irréparable pourrait être causé aux droits de l'individu avant la confirmation (par exemple, par une campagne dépeignant le suspect comme étant coupable). Ainsi, toute protection ultérieure s'avérerait inefficace²⁰⁷.

Vue sous la perspective de la protection des droits de la personne suspectée, cette explication nous apparaît fort pertinente. D'autant plus que la procédure d'émission du mandat ou de la citation à comparaître se déroule en l'absence de ce dernier. Par exemple, dans la

²⁰⁵ *Ibid.*

²⁰⁶ Karolina Kremens, « The protection of the accused in international criminal law according to the Human Rights Law Standard » (2011) 1 *Wroclaw Review of Law, Administration & Economics*.

²⁰⁷ Salvatore Zappalà, « The Rights of Persons During Investigations » dans Salvatore Zappalà, dir, *Human Rights in International Criminal Proceedings*, Oxford University Press, 2003 0.

Situation en *Ouganda*²⁰⁸, la Chambre préliminaire avait décidé de tenir une audience concernant la demande du Procureur de transmettre les mandats d'arrêt et les demandes d'arrestation et de remise, à huis clos, en présence seulement du Procureur et de ses représentants. Dans la situation du *Kenya*, la Chambre préliminaire avait également conclu que, puisque la procédure prévue à l'article 58 du *Statut* devait être menée avec la participation exclusive du Procureur, la personne nommée (suspectée) dans la requête du Procureur en vertu de l'article 58 du *Statut* n'était pas autorisée à présenter des observations dans le cadre de ladite procédure. Par conséquent, la requête présentée par le concerné demandant l'autorisation de participer à la procédure liée à la requête du Procureur en vertu de l'article 58 avait été rejetée²⁰⁹. La position de la *CPI* présente des risques de dénégation de droits à l'égard de la personne suspectée. On pourrait logiquement se demander comment la Chambre préliminaire parvient-elle à rétablir l'équilibre entre les droits de la personne suspectée et la prérogative accordée au Procureur d'obtenir un mandat d'arrêt ou une citation à comparaître dans le contexte d'une procédure *ex-parte*.

Dans le cadre de la demande de l'émission d'un mandat d'arrêt contre *Jean-Pierre Bemba*, la Chambre préliminaire III avait observé que l'expression : « motifs raisonnables de croire » devait être interprétée d'une manière compatible avec les droits de l'homme internationalement reconnus, et ce, conformément à l'article 21-3 du *Statut*. Ainsi, en interprétant et en appliquant ce concept, la Chambre préliminaire III avait précisé qu'elle devait spécifiquement être guidée, d'une part, par le critère de « raisons plausibles de soupçonner » ou en anglais : « *reasonable suspicion* », prévu par l'article 5 (1) (c) de la *Convention européenne des droits de l'Homme* (ci-après : « CEDH »)²¹⁰ qui, comme interprété par la Cour européenne des droits de l'homme

²⁰⁸ « Decision to hold a hearing on the request under rule 176 made in the Prosecutor's application for warrants of arrest under Article 58 », en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/641636>>.

²⁰⁹ « Decision on the "Application for Leave to Participate in the Proceedings before the Pre-Trial Chamber relating to the Prosecutor's Application under Article 58(7)" », en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/5579bd/>>.

²¹⁰ « Convention européenne des droits de l'homme - Convention et protocoles, texts officiels », en ligne : <<https://www.echr.coe.int/pages/home.aspx?p=basictexts&c=fre>>. Selon l'article 5-1c), nul ne peut être privé de sa liberté, s'il a été arrêté et détenu en vue d'être conduit devant l'autorité judiciaire compétente, lorsqu'il n'y a pas des raisons plausibles de soupçonner qu'il a commis une infraction ou qu'il n'y a pas des motifs raisonnables de croire à la nécessité de l'empêcher de commettre une infraction ou de s'enfuir après l'accomplissement de celle-ci

requiert l'existence de certains faits ou informations qui convaincraient un observateur objectif que la personne concernée peut avoir commis l'infraction²¹¹, et d'autre part, par la jurisprudence de la Cour interaméricaine des droits de l'homme (ci-après : « CIDH ») sur le droit fondamental à la vie privée, tel que consacré par l'article 7 de la Convention américaine des droits de l'homme²¹².

Afin de mieux comprendre le raisonnement adopté par la Chambre préliminaire dans le contexte de la demande de l'émission d'un mandat d'arrêt contre *Jean-Pierre Bemba*, il convient de reprendre certains critères qu'elle a appliqués. Dans le cadre de son analyse, la Chambre préliminaire commence par reconnaître que la détermination quant à la question de savoir si l'affaire à l'encontre de M. *Jean-Pierre Bemba* relève de la compétence de la Cour, est une première condition préalable à l'émission d'un mandat d'arrêt à son encontre²¹³. Ensuite, la Chambre préliminaire précise qu'en vertu de l'article 58-1-a du *Statut*, elle doit déterminer s'il y a des motifs raisonnables de croire que la personne concernée a commis un crime relevant de la compétence de la Cour²¹⁴. Pour conclure qu'il y a des motifs raisonnables de croire qu'un crime relevant de la compétence de la Cour a été commis, la Chambre se base sur la preuve et les allégations apportées par le *BdP*. Dans cette affaire, les motifs de la décision ne font aucunement état d'une analyse de la preuve introduite ou d'une analyse poussée du critère des : « raisons plausibles de soupçonner », dont la Chambre préliminaire a prétendu s'inspirer.

Dans l'affaire *Fox, Campbell and Hartley v. United Kingdom*²¹⁵, devant la Cour européenne

²¹¹ ECHR, *Fox, Campbell and Hartley v. United Kingdom*, Judgment of 30 August 1990, vol. 182, Series A, p. 16, para. 32; *K.-F. v. Germany*, Judgment of 27 November 1997, Reports 1997-VII, para. 57; *Labita v. Italy*, Judgment of 6 April 2000, paras. 155; *Berktaç v. Turkey*, Judgment of 1 March 2001, para. 199 ; *O'Hara v. United Kingdom*, Judgment of 16 October 2001, para. 34.

²¹² *Prosecutor vs. Bemba*, « Decision on the Prosecutor's Application for a Warrant of Arrest against Jean-Pierre Bemba Gombo », ICC-01/05-01/08, 10 juin 2008 PRETRIAL CHAMBER III, para. 24, en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/fb80c6/>>. ; See, for example, IACHR, *Bamaca Velasquez v. Guatemala*, Judgment of 25 November 2000, Series C No. 70, paras. 138 to 144; *Loayza-Tamayo v. Peru*, Judgment of 17 September 1997, Series C No. 33, paras. 49 to 55; *Gangaram Panday v. Surinam*, Judgment of 21 January 1994, Series C No.16, paras. 46 to 51.

²¹³ *Ibid.*, para.11.

²¹⁴ *Ibid.*, para. 23.

²¹⁵ United Nations High Commissioner for Refugees, « Refworld | Fox, Campbell and Hartley v. The United Kingdom », en ligne : *Refworld* <<https://www.refworld.org/cases,ECHR,3ae6b6f90.html>>.

des droits de l'homme (ci-après : *CoEDH*), les requérants alléguaient une violation de l'article 5 - 1 (art. 5-1) (c) de la *Convention européenne des droits de l'homme* (ci-après : « *ConEDH* »), lequel dispose que tout individu a droit à la liberté et à la sûreté. Nul ne peut être privé de sa liberté que dans les cas suivants et selon une procédure prescrite par la loi :... (c) l'arrestation ou la détention régulières d'une personne en vue de la traduire devant l'autorité judiciaire compétente parce qu'il y a des raisons plausibles de soupçonner qu'elle a commis une infraction... Dans le cadre de son analyse : « des raisons plausibles de soupçonner », la *CoEDH* précise que l'article 5 § 1 (c) de la Convention parle d'un « soupçon raisonnable » plutôt que d'un soupçon sincère et de bonne foi. Le caractère « raisonnable » du soupçon sur lequel doit se fonder une arrestation constitue une partie essentielle de la garantie contre l'arrestation et la détention arbitraire qui est énoncée à l'article 5 § 1 c) de la *ConEDH*. L'existence d'un soupçon présuppose l'existence de faits ou d'informations qui convaincraient un observateur objectif que l'intéressé a pu commettre l'infraction. Ce qui peut être considéré comme « raisonnable » dépend toutefois de toutes les circonstances²¹⁶.

Dans l'affaire *Fox Campbell*, les requérants avaient été arrêtés parce qu'ils étaient soupçonnés de terrorisme. Dans la plupart des affaires devant la *CPI*, il s'agit principalement des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité. Lesquels font souvent l'objet d'une preuve documentaire considérable. Compte tenu des enjeux soulevés par les éléments de preuve audiovisuels, nous sommes d'avis, même dans le cadre d'une demande d'émission d'un mandat d'arrêt, que ce type de preuve devrait faire l'objet d'une attention particulière. D'autant plus que l'audience d'une telle demande est tenue *ex-parte* et que le seuil des : « raisons plausibles de soupçonner » nous apparaît léger. Par exemple, dans l'affaire *Mudacumuna* la Chambre préliminaire II avait également réaffirmé que les éléments de preuve doivent seulement permettre de conclure raisonnablement que la personne a commis un crime relevant de la compétence de la Cour, et qu'il n'était pas nécessaire que ce soit la seule conclusion raisonnable qui puisse être tirée des éléments de preuve²¹⁷.

²¹⁶ *Ibid.*, para. 32.

²¹⁷ *Prosecutor v. Madacumuna*, « Decision on the Prosecutor's Application under Article 58 », PRE-TRIAL CHAMBER II, ICC-01/04-01/12, 13th July 2012, en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/ecfae0/>>.

c) Dans le cadre d'une demande de mise en liberté provisoire

Lorsque le mandat d'arrêt est exécuté, l'accusé peut introduire une demande de mise en liberté provisoire. L'article 60 du *Statut* traite de la procédure initiale devant la Cour, y compris la mise en liberté et la détention avant le procès. L'article 9 (3) du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* (ci-après : « *PIDCP* »)²¹⁸ crée une présomption selon laquelle le suspect doit être libéré en attendant le procès. La règle générale dans les procédures pénales internationales est plutôt que les accusés sont détenus pendant toute la durée de la procédure²¹⁹. Le paragraphe 2 de l'article 60 du *Statut* précise les considérations permettant de déterminer la question de la mise en liberté provisoire. Ces considérations sont énoncées à l'article 58-1 (applicable pour l'émission d'un mandat d'arrêt ou d'une citation à comparaître), si elles continuent d'exister, la personne doit être maintenue en détention.

Bien que les textes juridiques de la *CPI* ne prévoient pas de régime exprès de divulgation des preuves au stade de la procédure de mise en liberté, et contrairement à la procédure d'émission d'un mandat d'arrêt ou d'une citation à comparaître, l'accusé peut à ce stade obtenir la divulgation de certains éléments de preuve nécessaires à sa demande de liberté provisoire. Dans l'affaire *Bemba*, la Chambre d'appel avait statué que la défense avait le droit d'accéder aux documents essentiels aux fins de la demande de mise en liberté provisoire²²⁰.

Pour émettre un mandat ou une citation à comparaître, et ensuite décider si un accusé doit être mis en liberté ou détenu pendant la procédure, la Chambre préliminaire doit se baser sur les motifs raisonnables de croire qu'un crime prévu par le *Statut* a été commis selon les critères énoncés à l'article 58. Entretemps, le seul moment où l'accusé peut aspirer à prendre connaissance des éléments de preuve au soutien des accusations, c'est au stade de la procédure de mise en liberté provisoire. Cette façon de procéder semble applicable dans tous les cas où la

²¹⁸ Note 60.

²¹⁹ « Lexsitus », en ligne : <<https://cilrap-lexsitus.org/clicc/60/60>>.

²²⁰ « Judgment on the appeal of Mr. Jean-Pierre Bemba Gombo against the decision of Pre-Trial Chamber III entitled "Decision on application for interim release" », en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/5a1931/>>. See also ICC, *Prosecutor v. Mbarushimana*, Pre-Trial Chamber, Decision on the Defence Request for Disclosure, 27 January 2011, ICC-01/04-01/10-47, para. 10 (<http://www.legal-tools.org/doc/929443/>).

CPI peut exercer sa compétence. Notamment, lorsqu'un État partie au *Statut* demande au Procureur de mener une enquête²²¹, lorsque le Conseil de sécurité des Nations Unies défère une situation au Procureur²²², lorsque le Procureur ouvre une enquête de sa propre initiative après avoir obtenu l'autorisation de la Cour²²³ et lorsqu'un État non-partie au *Statut* accepte la compétence de la Cour pour une affaire donnée en déposant une déclaration à cet effet²²⁴.

Notons que le premier et quatrième mode de saisine susmentionnés ont l'avantage d'assurer à la Cour, la coopération de l'État qui défère la situation au Procureur. Puisque la *CPI* ne dispose pas de sa propre force de police internationale qui lui permettrait d'appréhender elle-même ses suspects et, en ce sens, l'efficacité de la Cour est largement tributaire de la coopération des États. Or, l'une des craintes que suscite un tel système est de voir la Cour être instrumentalisée à des fins politiques, notamment afin de s'assurer de la mise à l'écart d'opposants politiques²²⁵. Par conséquent, lorsque la Cour est saisie par un État, le *BdP* devrait, à notre avis, prendre en compte les considérations d'ordre politique ou idéologique et redoubler de vigilance dans l'analyse des éléments de preuve reçus, et ce, dès les premières étapes du processus.

Par ailleurs, lorsque la Cour exerce sa compétence dans une situation qui a été déférée au Procureur par le Conseil de sécurité (ci-après : « C.S. »). Par exemple, la situation au *Darfur* (Soudan)²²⁶, la difficulté principale à laquelle la Cour doit faire face est l'assurance de la coopération des autorités nationales d'un État qui, rappelons-le, n'est pas forcément partie au *Statut*. Cependant, il faut reconnaître que les cas référés par le C.S. au *BdP*, arrivent généralement avec des documents et rapports d'enquêtes bien ficelés par les commissions d'enquête créées

²²¹ Note 30, article 13a) et 14.

²²² *Ibid.*, article 13b).

²²³ *Ibid.*, article 13c) et 15.

²²⁴ *Ibid.*, article 12-3.

²²⁵ Leïla Bourguiba, « Modèles de saisine et limites » (2008) 64:1 *Confluences Méditerranée* 25-41, en ligne : <<https://www.cairn.info/revue-confluences-mediterranee-2008-1-page-25.htm>>.

²²⁶ « Darfur, Sudan », en ligne : <<https://www.icc-cpi.int/darfur?ln=fr>> (consulté le 18 décembre 2021).

par l'ONU. Par exemple, la *résolution 1593 (2005)*²²⁷ du C.S. de l'ONU ayant servi de base légale au déferrement de l'affaire du *Darfur*, se basait sur le rapport de la Commission internationale chargée d'enquêter sur les violations du droit international humanitaire et des instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme commises au *Darfur*. Contrairement aux cas de saisine par les États parties ou directement par le Procureur de sa propre initiative, le travail d'enquête du *BdP* se trouve allégé, puisqu'une grande partie de l'enquête est menée par la commission d'enquête des Nations-Unies. Par conséquent, bien qu'il soit probable que le *BdP* rencontre des problèmes de coopération avec les États visés, les risques d'instrumentalisation de la *CPI* s'en trouvent diminués.

d) Dans le cadre d'une audience de confirmation des charges

La tenue d'une audience de confirmation des charges avant l'ouverture du procès est une caractéristique unique de la *CPI*. Devant les autres tribunaux de droit pénal international, le Procureur soumet un acte d'accusation à un juge, qui décide *ex-parte* de le confirmer ou non et, le cas échéant, délivre un mandat d'arrêt. Le procès suit finalement l'acte d'accusation confirmé, après que les autres procédures préliminaires ont été achevées²²⁸. En revanche, à la *CPI*, une audience en vertu de l'article 61 du *Statut* se tient devant trois juges pour confirmer les charges contre la personne concernée, après qu'un mandat d'arrêt ou une citation à comparaître en vertu de l'article 58 du *Statut*, ait été délivré *ex-parte*. La personne concernée peut contester ces charges au cours de l'audience de confirmation et, si elle y parvient, empêcher l'ouverture d'un procès à son encontre. L'article 61 du *Statut* marque la limite entre la phase préliminaire et l'audience de l'affaire devant la *CPI*.

1) *L'objectif de l'audience de confirmation des charges*

L'objectif de l'audience de confirmation des charges n'est pas d'établir la culpabilité ou l'innocence de la personne contre laquelle un mandat d'arrêt ou une citation à comparaître a été

²²⁷ « Résolutions adoptées par le Conseil de sécurité en 2005 | Conseil de sécurité des Nations Unies », en ligne : <<https://www.un.org/securitycouncil/fr/content/resolutions-adopted-security-council-2005>>. Voir aussi le texte de la résolution en document pdf en ligne : file:///C:/Users/14388/AppData/Local/Temp/S_RES_1593 (2005) _F .pdf

²²⁸ « Lexsitus », en ligne : <<https://cilrap-lexsitus.org/clicc/61/61>>.

délivré, mais de confirmer les charges sur lesquelles le Procureur a l'intention de demander la condamnation de l'accusé. Le mot « confirmer » signifie rendre valide par l'assentiment formel d'une autorité, ratifier, sanctionner²²⁹. En conséquence, la Chambre préliminaire valide les charges telles que formulées par l'accusation en déterminant si les preuves présentées sont suffisantes pour renvoyer ladite personne devant le tribunal et, dans le cas où les charges sont confirmées, elle délimite l'objet de l'affaire, conçoit le cadre juridique et factuel de la procédure ultérieure et facilite la préparation du procès²³⁰. De plus, elle sert à assurer l'efficacité des procédures judiciaires et à protéger les droits des personnes en veillant à ce que les affaires et les accusations ne soient jugées que lorsqu'elles sont justifiées par des preuves suffisantes²³¹.

L'audience de confirmation des charges n'est donc pas un procès avant le procès ou un mini-procès, mais une procédure destinée à protéger le suspect contre des accusations infondées et à assurer une bonne gestion du processus judiciaire²³². En d'autres termes, la confirmation des

²²⁹ *Ibid.*

²³⁰ « Decision on the content of the updated document containing the charges », en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/63df93/>>. Kenyatta et Muthaura, Chambre de première instance V, Décision sur le contenu du document actualisé contenant les charges, 28 décembre 2012, ICC-01/09-02/11-584, para. 18 (<http://www.legal-tools.org/doc/30206e/>) ; Procureur c. Ruto et Sang, Chambre préliminaire II, Décision relative à la « demande de l'Accusation de modifier le document actualisé contenant les charges en application de l'article 61 9 du Statut », 16 août 2013, ICC-01/09-01/11-859, par. 25 (<http://www.legal-tools.org/doc/692463/>).

²³¹ « Judgment on the appeal of the Prosecutor against the decision of Pre-Trial Chamber I of 16 December 2011 entitled "Decision on the confirmation of charges" », en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/6ead30/>>.

²³² CPI, Le Procureur c. Lubanga, Chambre préliminaire I, Décision relative à la confirmation des charges, 29 janvier 2007, ICC-01/04-01/06-803, para. 37 (<http://www.legal-tools.org/doc/b7ac4f/>) ; Procureur c. Katanga et Ngudjolo, Chambre préliminaire I, Décision relative à la portée des éléments de preuve de l'audience de confirmation des charges, à la réinstallation préventive et à la divulgation en vertu de l'article 67 2 du Statut et de la règle 77 du Règlement, 21 avril 2008, ICC-01/04-01/07-428, paras. 5—6 (<https://www.legal-tools.org/doc/595408/>) ; Le Procureur c. Katanga et Ngudjolo, Chambre préliminaire I, Décision relative à la confirmation des charges, 30 septembre 2008, ICC-01/04-01/07-717, paras. 63 et 64 (<http://www.legal-tools.org/doc/67a9ec/>) ; Procureur c. Bemba, Chambre préliminaire II, Décision rendue en vertu de l'article 61 7 a) et b) du Statut de Rome sur les charges du Procureur contre Jean-Pierre Bemba Gombo, 15 juin 2009, ICC-01/05-01/08-424, para. 28 (<http://www.legal-tools.org/doc/07965c/>) ; Procureur c. Abu Garda, Chambre préliminaire I, Décision relative à la confirmation des charges, 8 février 2010, ICC-02/05-02/09-243-Red, para. 39 (« Abu Garda », 8 février 2010) (<http://www.legal->

charges n'a pas pour but de revenir sur la détermination des « motifs raisonnables de croire » pour la délivrance d'un mandat d'arrêt ou d'une citation à comparaître ou d'évaluer la manière dont le Procureur a mené l'enquête²³³. Elle a pour seul but d'évaluer si les résultats de l'enquête sont suffisants pour passer au procès. Elle peut donc permettre le rejet rapide des affaires dépourvues d'éléments de preuve substantiels et l'identification claire et détaillée des affaires méritant un procès²³⁴.

2) *L'existence des preuves suffisantes*

L'analyse des preuves essentielles est basée sur l'existence des preuves suffisantes pour établir des motifs substantiels de croire que la personne a commis chacun des crimes qui lui sont reprochés. Sur cette base, le rôle de la Chambre préliminaire ne consiste pas à découvrir la vérité en ce qui concerne la culpabilité ou l'innocence de la personne contre laquelle un mandat d'arrêt ou une citation à comparaître a été délivré²³⁵. Cependant, elle est tenue d'évaluer les preuves afin de déterminer si elles sont suffisantes. Dans l'affaire *Mbarushimana*, la Chambre d'appel

tools.org/doc/cb3614/); Procureur c. Banda et Jerbo, Chambre préliminaire I, Rectificatif de la « Décision sur la confirmation des charges », 7 mars 2011, ICC-02/05-03/09-121-Corr-Red, para. 31 (« Banda et Jerbo, 7 mars 2011 ») (<http://www.legal-tools.org/doc/5ac9eb/>); Le Procureur c. Muthaura et consorts, Décision relative au calendrier de l'audience de confirmation des charges, 13 septembre 2011, ICC-01/09-02/11-321, para. 8 (<http://www.legal-tools.org/doc/8e9c84/>); Le Procureur c. Mbarushimana, Chambre préliminaire I, Décision relative à la confirmation des charges, 16 décembre 2011, ICC-01/04-01/10-465-Red, para. 41 (<http://www.legal-tools.org/doc/63028f/>); Procureur c. Ruto et consorts, Décision sur la confirmation des charges en vertu de l'article 61 (7) (a) et (b) du Statut de Rome, 23 janvier 2012, ICC-01/09-01/11, para. 40 (« Ruto et consorts, 23 janvier 2012 ») (<http://www.legal-tools.org/doc/96c3c2/>); Procureur c. Kenyatta et consorts, Chambre préliminaire II, Décision relative à la confirmation des charges en vertu de l'article 61 7 a) et b) du Statut de Rome, 23 janvier 2012, ICC-01/09-02/11-382-Red, para. 52 (« Kenyatta et al., 23 janvier 2012 ») (<http://www.legal-tools.org/doc/4972c0/>).

²³³ CPI, Le Procureur c. Lubanga, Chambre préliminaire I, Décision relative au système définitif de divulgation et à l'établissement d'un calendrier, annexe I, 15 mai 2006, ICC-01/04-01/06-102, par. 55—56 (<https://www.legal-tools.org/doc/052848/>); Abu Garda, 8 février 2010, para. 48.

²³⁴ « Judgment on the appeals of Mr Lubanga Dyilo and the Prosecutor against the Decision of Trial Chamber I of 14 July 2009 entitled "Decision giving notice to the parties and participants that the legal characterisation of the facts may be subject [...] », en ligne : <<https://legal-tools.org/doc/40d015>>.

²³⁵ « Decision on the final system of disclosure and the establishment of a timetable », en ligne : <<https://legal-tools.org/doc/052848>>.

réaffirme clairement que l'audience de confirmation des charges a pour objectif de séparer les affaires et les charges qui doivent être jugées de celles qui ne doivent pas l'être. Elle sert à garantir l'efficacité des procédures judiciaires et à protéger les droits des personnes en veillant à ce que les affaires et les accusations ne soient jugées que lorsqu'elles sont justifiées par des preuves suffisantes. Il s'agit par nature d'une audience de preuve! Par conséquent, la Chambre préliminaire devant évaluer si les éléments de preuve sont suffisants, doit nécessairement en tirer des conclusions en cas d'ambiguïtés, de contradictions, d'incohérences ou de doutes quant à la crédibilité de ces derniers, et pour ce faire, elle jouit d'un pouvoir général d'appréciation des éléments de preuve en vertu des articles 61-6, et 69-4 du *Statut*, ainsi que des règles 63-2, et 122-9 du *RPP*²³⁶.

Par ailleurs, la Chambre préliminaire peut, en vertu de la règle 58-2 du *RPP*, examiner les questions de compétence à l'audience de confirmation des charges, et statuer sur ces questions lorsqu'elle détermine si le Procureur a présenté des éléments de preuve suffisants pour établir l'existence de motifs substantiels de croire que les crimes reprochés ont été commis²³⁷.

La Chambre préliminaire n'a pas besoin d'être convaincue au-delà de tout doute raisonnable, et le Procureur n'a pas à présenter plus de preuves que nécessaire pour atteindre le seuil des motifs substantiels de croire²³⁸.

²³⁶ « Judgment on the appeal of the Prosecutor against the decision of Pre-Trial Chamber I of 16 December 2011 entitled "Decision on the confirmation of charges" », en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/6ead30/>>.

²³⁷ « Decision on the Appeals of Mr William Samoei Ruto and Mr Joshua Arap Sang against the Decision of Pre-Trial Chamber II of 23 January 2012 Entitled "Decision on the Confirmation of Charges Pursuant to Article 61(7)(a) and (b) of the Rome Statute" », en ligne : <<https://www.legal-tools.org/fr/doc/8f555e/>>. Voir aussi : Le Procureur c. Kenyatta et Muthaura, Chambre d'appel, Décision relative à l'appel de MM. Francis Kirimi Muthaura et Uhuru Muigai Kenyatta contre la décision de la Chambre préliminaire II du 23 janvier 2012 intitulée « Décision relative à la confirmation des charges en application de l'article 61 7 a) et b) du Statut de Rome », 24 mai 2012, ICC-01/09-02/11-425, par. 34 (<http://www.legal-tools.org/doc/b6aad9/>).

²³⁸ CPI, Le Procureur c. Abu Garda, Chambre préliminaire I, Décision relative à la confirmation des charges, 8 février 2010, ICC-02/05-02/09-243-Red, para. 40 (« Abu Garda, 8 février 2010 ») (<http://www.legal-tools.org/doc/cb3614/>) ; Procureur c. Ruto et consorts, Décision sur la confirmation des charges en vertu de l'article 61 (7) (a) et (b) du Statut de Rome, 23 janvier 2012, ICC-01/09-01/11, para. 40 (« Ruto et consorts, 23 janvier 2012 ») (<http://www.legal-tools.org/doc/96c3c2/>) ; Procureur c. Kenyatta et consorts, Chambre préliminaire II, Décision relative à la

Les conditions préalables à la délivrance d'un mandat d'arrêt et à la confirmation des charges sont différentes, le critère pour l'émission d'un mandat d'arrêt en vertu de l'article 58-1a) et b) du *Statut* est la présence de « motifs raisonnables de croire » que la personne a commis un crime relevant de la compétence de la Cour. Tandis que la norme, prévue à l'article 61-7 du *Statut*, pour la confirmation des charges est l'existence de « preuves suffisantes pour établir des motifs substantiels de croire que la personne a commis chacun des crimes qui lui sont reprochés. Cette norme impose un seuil de preuve plus élevé que la norme des motifs raisonnables du TPIY et du TPIR, laquelle est utilisée dans le contexte de la délivrance d'un mandat d'arrêt ou d'une citation à comparaître en vertu de l'article 58 du *Statut*.

La norme prévue par l'article 61-7 du *Statut* a donc été définie comme un « seuil de preuve intermédiaire »²³⁹. La Chambre préliminaire doit donc être convaincue que les allégations et preuves du Procureur sont suffisamment solides pour renvoyer la personne à procès. Il convient également de noter qu'aucune disposition n'empêche la Chambre d'évaluer les éléments de preuve comme l'exige l'article 61-7 du *Statut* ou ne limite autrement le pouvoir de la Chambre préliminaire d'évaluer librement les éléments de preuve. En fait, pour déterminer s'il y a lieu de confirmer les charges en vertu de l'article 61 du *Statut*, la Chambre préliminaire peut évaluer les ambiguïtés, les incohérences et les contradictions dans les preuves, ou les doutes quant à la crédibilité des témoins. Toute autre interprétation comporterait le risque que des affaires aillent jusqu'au procès, bien que les preuves soient tellement truffées d'ambiguïtés, d'incohérences, de contradictions ou de doutes quant à leur crédibilité.

Il convient de noter que les articles 67-1a) et b), 67 (2) du *Statut*, et les règles 76, 77 et 121 (3) du *RPP* n'obligent pas l'accusation à divulguer à la défense ou à permettre à la défense d'inspecter tout le matériel que l'accusation n'a pas l'intention de présenter à l'audience de

confirmation des charges en vertu de l'article 61 7 a) et b) du Statut de Rome, 23 janvier 2012, ICC-01/09-02/11-382-Red, para. 52 (« Kenyatta et al., 23 janvier 2012 ») (<http://www.legal-tools.org/doc/4972c0/>) ; Mbarushimana, 30 mai 2012, para. 47 ; Procureur c. Gbagbo, Chambre préliminaire I, Décision d'ajournement de l'audience de confirmation des charges en application de l'article 61 7 c i du Statut de Rome, 3 juin 2013, ICC-02/11-01/11-432, para. 17 (« Gbagbo, 3 juin 2013 ») (<http://www.legal-tools.org/doc/2682d8/>).

²³⁹ « Decision Pursuant to Article 61(7)(a) and (b) of the Rome Statute on the Charges of the Prosecutor Against Bosco Ntaganda », en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/5686c6/>>.

confirmation des charges, et qui n'est ni potentiellement disculpatoire ni important pour la préparation de la défense à l'audience de confirmation des charges. Ces dispositions régissent l'étendue, le temps et la manière dont la défense peut accéder à certaines des pièces contenues dans le dossier de l'accusation afin de préparer adéquatement l'audience de confirmation des charges²⁴⁰. L'intention sous-jacente, étant que la défense soit en mesure de préparer adéquatement et dès que possible, ladite audience, de prendre des décisions sur la portée de sa ligne de défense et sur la sélection des preuves sur lesquelles elle a l'intention de s'appuyer à l'audience²⁴¹. Par conséquent, il est généralement ordonné à l'accusation aux fins de ses obligations de divulgation à la défense, de déposer une liste des éléments de preuve dans l'affaire, de divulguer tous les éléments de preuve sur lesquels elle a l'intention de s'appuyer à l'audience de confirmation des charges, y compris les éléments potentiellement disculpatoires, et de permettre la mise en place du système de préinspections et d'inspection²⁴².

Soulignons également que lors de l'audience de confirmation des charges, le Procureur peut s'appuyer sur des preuves documentaires (incluant l'information audiovisuelle) et des résumés de témoignages, et qu'il n'est pas tenu de citer les témoins qui comparaitront au procès. Selon la Chambre d'appel, l'utilisation de tels résumés, même lorsque l'identité des témoins est inconnue de la défense, et que leurs déclarations sous-jacentes ne seraient pas entièrement divulguées, n'est pas nécessairement préjudiciable ou incompatible avec les droits de l'accusé. La chambre d'appel ajoute que dans de telles circonstances, la Chambre préliminaire devra examiner les affaires au cas par cas, en tenant compte de la nature de l'audience de confirmation des charges et des mesures qui doivent être prises pour garantir que l'utilisation des résumés et autres preuves documentaires soit compatible avec les droits de l'accusé et un procès équitable et

²⁴⁰ « Decision on the final system of disclosure and the establishment of a timetable », en ligne : <<https://legal-tools.org/doc/052848>>.

²⁴¹ *Ibid.*, paragraphe 128.

²⁴² CPI, Le Procureur c. Katanga et Ngudjolo, Chambre préliminaire. I, Décision relative aux demandes d'expurgation présentées par l'Accusation en vertu des règles 81-2 et 81-4 du Règlement et aux demandes de prorogation de délai en vertu de la norme 35 du Règlement de la Cour, 10 mars 2008, ICC-01/04-01/07-312 (<http://www.legal-tools.org/doc/cdaa87/>).

impartial²⁴³.

De plus, dans le cadre d'une audience de confirmation des charges, les juges bénéficient d'une large discrétion. La capacité de la Chambre préliminaire à évaluer les preuves est apparaît illimitée ou semble identique à celle de la Chambre de première instance. Bien qu'une évaluation globale de l'admissibilité de chaque élément de preuve à ce stade retarderait la procédure et donnerait lieu à une prédétermination inappropriée de questions de preuve qui devraient être correctement tranchées à la lumière de l'ensemble des preuves présentées au procès, nous sommes d'avis qu'à cette étape, une approche d'analyse plus rigoureuse devrait être adoptée pour ce qui est de la preuve audiovisuelle, car c'est l'étape ultime pour évaluer l'admissibilité de ce type de preuve (notre position sur ce point est développée au point 3) de cette section). La réglementation actuelle ne semble pas limiter leurs pouvoirs sur les conditions et modalités d'analyse de la preuve à cette étape. Dans l'affaire *Lubanga*, la Chambre d'appel avait conclu que la Chambre préliminaire n'est pas tenue, par principe, de vérifier pleinement la fiabilité de chaque élément de preuve invoqué par le Procureur aux fins de l'audience de confirmation des charges²⁴⁴. La Chambre préliminaire bénéficie donc d'un large pouvoir discrétionnaire à cet égard, conformément au principe de la libre appréciation des preuves, qui se limite à déterminer l'admissibilité, la pertinence et la valeur probante des éléments de preuve qui lui sont présentés. Ainsi, pour déterminer s'il existe des motifs substantiels de croire que le suspect a commis chacun des crimes reprochés, la Chambre n'est pas liée par la qualification des preuves par les parties. Au contraire, la Chambre procède à sa propre évaluation indépendante de chaque élément de preuve. De plus, elle évaluera la pertinence et la valeur probante des preuves, indépendamment de leur nature ou de la partie qui les a invoquées. Pour ce faire, elle devra logiquement établir dans quelle mesure ces preuves sont rationnellement liées au fait qu'elles tendent à prouver ou à réfuter. Par conséquent, les incohérences ne conduisent pas à un rejet automatique de l'élément de preuve en question et n'empêchent pas la Chambre de l'utiliser dans l'analyse complète du dossier. De même, les suspects ou les témoins de la défense qui seraient impliqués d'une manière

²⁴³ « Judgment on the appeal of the Prosecutor against the decision of Pre-Trial Chamber I of 16 December 2011 entitled "Decision on the confirmation of charges" », en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/6ead30/>>.

²⁴⁴ note 234.

ou d'une autre dans les crimes ne sont pas automatiquement considérés comme non fiables et/ou non crédibles et leur preuve ne se voit pas accorder une valeur probante inférieure par principe. Au contraire, leur évaluation finale et leur poids dépendront du cas par cas. Cette approche tient évidemment compte du fait que l'audience de confirmation des charges n'est pas un mini-procès ou un procès avant le procès, et que lorsque les charges sont confirmées, toute décision sur l'admissibilité d'un élément de preuve particulier aux fins de l'audience de confirmation des charges n'empêche pas la Chambre de première instance de réapprécier l'admissibilité et la valeur probante de ladite preuve²⁴⁵.

3) *L'admissibilité de la preuve audiovisuelle lors de la confirmation des charges*

Les questions relatives à l'admissibilité des éléments de preuve audiovisuels devraient, à notre avis, être traitées de façon rigoureuse à cette étape de la procédure. La décision de confirmation des charges dans l'affaire *Katanga* consacre par exemple une cinquantaine de pages sur l'analyse de la preuve²⁴⁶. L'une des questions soulevées à l'audience de confirmation dans cette affaire, était de savoir si une vidéo (en langue *Swahili*) identifiant les suspects d'une durée de 1 h 49 min, non traduite dans une des langues officielles de la Cour devait être exclue de la preuve. La Chambre a rappelé que la traduction dans l'une de ses langues de travail est une condition préalable à l'admissibilité des éléments de preuve devant la Cour. Même si l'accusation avait traduit ce qu'elle considérait être les parties pertinentes de la vidéo, la Cour a conclu que la vidéo devait être exclue de la preuve parce qu'elle n'était pas intégralement traduite²⁴⁷. L'on peut constater que l'obligation de traduire tout élément de preuve audiovisuelle dans une langue officielle de la Cour semble bien établie dans la jurisprudence de la *CPI*. Cela relève certainement du fait qu'il s'agit d'une obligation qui découle d'une disposition prévue au *Statut*. Sinon l'approche souple et libérale demeure la règle. Lorsque l'authentification d'une preuve documentaire peut être obtenue à partir d'autres sources, y compris les déclarations des témoins,

²⁴⁵ « Décision sur la confirmation des charges (version expurgé) », en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/985e05>>.

²⁴⁶ « Decision on the Confirmation of Charges Pursuant to Article 61(7)(a) and (b) of the Rome Statute », en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/96c3c2/>>.

²⁴⁷ *Ibid.*, paragraphes 129-130.

elles seront admissibles aux fins pour lesquelles elles sont présentées et se verront accorder une valeur probante proportionnelle i) au niveau d'authentification fournie par le témoin qui présente la preuve, et (ii) la fiabilité de la déclaration du témoin qui l'accompagne²⁴⁸.

La tâche du décideur peut s'avérer plus ardue lorsqu'il s'agit d'analyser et d'évaluer les rapports préparés des organisations internationales ou nationales et des ONGs. Lesquelles peuvent parfois être basées sur des informations audiovisuelles non vérifiées ni authentifiées. Par exemple, dans l'affaire *Katanga*, précitée, la défense de *Mathieu Ngudjolo Chui* avait fait valoir que la preuve de l'accusation comprenait des déclarations de certains témoins qui n'étaient pas présents lors de l'attaque de *Bogoro* et que des rapports ou des documents des Nations Unies (l'*ONU*) ou d'organisations non gouvernementales (*ONG*) étaient basés sur des informations collectées de sources inconnues de la défense²⁴⁹. Par conséquent, l'admissibilité desdits rapports devait être conditionnelle à une démonstration préliminaire de la fiabilité de la méthodologie utilisée dans la compilation des informations qui y sont contenues²⁵⁰. Ainsi, l'accusation devrait être en mesure d'expliquer la méthodologie utilisée dans la compilation desdites informations et d'identifier les sources citées dans ces documents afin de permettre au décideur de les évaluer pleinement²⁵¹. Sur ces points, la Chambre préliminaire avait tout simplement conclu que les informations par ouï-dire contenues dans les éléments de preuve n'affectent pas leur admissibilité, mais qu'elles peuvent affecter la valeur probante de certaines parties de la preuve qui contiennent des informations basées uniquement sur des sources anonymes. Toutefois, elle avait précisé que les informations par ouï-dire des sources anonymes peuvent encore être probantes dans la mesure où elles (i) corroborent d'autres preuves dans le dossier, ou (ii) sont corroborées par d'autres éléments de preuve dans le dossier. En ce qui concerne la valeur probante des informations par ouï-dire provenant des sources connues, elles doivent être analysées au cas par cas en tenant compte de facteurs tels que la cohérence de l'information elle-même et de la cohérence avec l'ensemble des preuves, la fiabilité de la source et la possibilité

²⁴⁸ *Ibid.*, paragraphe 165.

²⁴⁹ *Ibid.*, paragraphe 131.

²⁵⁰ *Ibid.*, paragraphe 134.

²⁵¹ *Ibid.*, paragraphe 135.

pour la défense de contester la source²⁵².

Aussi, dans l'affaire *Lubanga*²⁵³, la défense demandait à la Chambre préliminaire de ne pas admettre des éléments de preuve à charge dont la filière de transmission n'avait pas été explicitée. Selon la défense, le manque de diligence dont avait fait preuve l'accusation sur ce point jetait un doute sur l'authenticité de ces éléments. Si ces éléments étaient tout de même admis, la Défense demandait qu'ils soient corroborés par d'autres preuves avant que le critère des « motifs substantiels de croire » ne soit considéré comme rempli. À cet égard, la défense soutenait que la Chambre devait accorder une valeur probante relativement faible à tout document ou extrait vidéo dont l'authenticité n'avait pas été confirmée par un témoin. La Chambre a d'abord relevé que l'article 69-4 du *Statut* lui accorde le pouvoir d'apprécier l'admissibilité des moyens de preuves et leur valeur probante. Ensuite elle a souligné qu'aucune disposition du *Statut* ou du Règlement ne prévoit expressément que l'absence d'informations sur la filière de conservation et de transmission affecte l'admissibilité ou la valeur probante des éléments de preuve à charge²⁵⁴. De plus, elle a réaffirmé le principe selon lequel, au stade de l'audience de confirmation des charges, il est nécessaire de présumer que les éléments de preuve contenus dans l'inventaire des preuves des parties sont authentiques. Ainsi, à moins qu'une partie n'apporte des informations pouvant raisonnablement jeter un doute sur l'authenticité de certaines preuves apportées par la partie adverse, ces preuves doivent, dans le contexte de l'audience de confirmation des charges, être considérées comme authentiques²⁵⁵. Cette position libérale adoptée par la Cour est fort pertinente dans le cadre de la preuve audiovisuelle. Ce type de preuve sera donc présumée authentique dans le contexte de l'audience de confirmation des charges à moins qu'une partie ne fournisse des informations permettant de mettre raisonnablement en doute leur authenticité²⁵⁶. Pourtant aucune disposition n'empêche la Chambre préliminaire d'évaluer rigoureusement les

²⁵² *Ibid.*, page 208.

²⁵³ CPI, Le Procureur c. Lubanga, Chambre préliminaire, Décision sur la confirmation des charges, 29 janvier 2007, ICC-01/04-01/06 paragraphe 95.

²⁵⁴ *Ibid.*, para 96.

²⁵⁵ *Ibid.*, para 97.

²⁵⁶ *Ibid.*, para 34.

éléments de preuve comme l'exige l'article 61-7 du *Statut* ou ne limite autrement le pouvoir de la Chambre d'évaluer librement les éléments de preuve. En fait, pour déterminer s'il y a lieu de confirmer les charges en vertu de l'article 61 du *Statut*, la Chambre préliminaire peut évaluer les ambiguïtés, les incohérences et les contradictions dans les preuves ou les doutes quant à la crédibilité des témoins. Toute autre interprétation comporterait le risque que des affaires aillent jusqu'au procès, bien que les preuves soient tellement truffées d'ambiguïtés, d'incohérences, de contradictions ou de doutes quant à leur crédibilité. Or, la position majoritaire actuelle de la Cour semble reconnaître que le pouvoir d'évaluation de la preuve de la Chambre préliminaire est limité ou que sa fonction d'évaluation des preuves n'est pas identique à celle de la Chambre de première instance. L'argument principal repose dans le fait qu'une évaluation globale de l'admissibilité de chaque élément de preuve à ce stade retarderait de manière injustifiée la procédure et donnerait lieu à une prédétermination inappropriée de questions de preuve qui devraient être correctement tranchées à la lumière de l'ensemble des preuves présentées au procès. Avec tous les égards pour cet argument, nous sommes d'avis qu'une approche différente devrait s'appliquer aux éléments de preuve audiovisuels. Les questions d'authenticité, d'intégrité et de fiabilité de la preuve audiovisuelle devraient ultimement être tranchées à ce stade de la procédure, et ce, pour les raisons suivantes :

- Cette étape est idéale pour trancher la question des éléments de preuve audiovisuels non traduits ou partiellement traduits dans l'une des langues officielles de la Cour.
- Rien dans le Statut et les règlements de la Cour n'empêche les décideurs de permettre à l'accusé d'apporter la démonstration ou la preuve qu'un élément de preuve audiovisuel a été altéré ou falsifié. À notre avis, si une telle démonstration probante est faite à la satisfaction des décideurs au stade de l'audience de confirmation des charges, ces derniers devraient exclure ladite preuve afin d'éviter qu'elle ait une quelconque incidence sur le procès.
- Une telle démarche aura pour effet d'envoyer un message clair aux différents intervenants du secteur des enquêtes. Ces derniers devront procéder avec plus de rigueur afin d'éliminer, dès les premières étapes du processus, tout élément de preuve audiovisuel présentant des doutes d'altération.

4. La Chambre de première instance

La Chambre de première instance entend le procès. C'est à elle qu'appartient le pouvoir de condamner ou d'acquitter l'accusé. Au-delà du large pouvoir discrétionnaire qui leur est dévolu, les décideurs ont la lourde responsabilité d'évaluer les éléments de preuve qui leur sont présentés à la lumière des critères énoncés à la section 1 du chapitre 2.

a) L'approche souple et flexible

Les décideurs de la Chambre de première instance jouissent d'une large discrétion. En d'autres termes, ils ont le pouvoir de décider de toutes les questions qui se posent en matière d'admissibilité des preuves. La Cour s'appuie fortement sur leur pouvoir discrétionnaire pour évaluer de manière appropriée les preuves admises²⁵⁷. La pratique actuelle devant la Chambre de première instance (audience au fond), repose essentiellement sur un test séquentiel en trois étapes dans lequel chacun des critères suivants doit être rempli : la pertinence²⁵⁸, la valeur probante²⁵⁹ et la balance entre la force probante et l'effet préjudiciable²⁶⁰. Incontestablement, ces trois critères, lesquels sont définis et expliqués sous la section 1 du présent chapitre, n'offrent pas des paramètres clairement définis permettant aux décideurs de la chambre de première instance de trancher si une preuve de nature audiovisuelle est fiable ou authentique. La tradition juridique civile, et par extension la *CPI*, favorise un système de la « plus grande flexibilité » avec très peu de restrictions sur le type de preuves qui peuvent être admises. Conformément à la procédure juridique civile, il n'y a pas de système de jury à la *CPI*. En revanche, une tradition de Common law repose sur un système de jury dans lequel les membres du jury ne sont pas censés être des experts du code juridique, ce qui signifie qu'il y a de bonnes raisons de restreindre le type de preuves admises dans la procédure par crainte que certaines ne soient trop préjudiciables à la ou aux parties accusées²⁶¹.

Compte tenu de l'approche souple et flexible prédominante devant la *CPI*, la

²⁵⁷ note 105.

²⁵⁸ note 43.

²⁵⁹ *Ibid.*

²⁶⁰ note 105.

²⁶¹ *Ibid.*

détermination de l'admissibilité des éléments de preuve audiovisuels est finalement laissée à la discrétion des décideurs. Cela nous apparaît fort problématique. À notre avis, il serait raisonnable d'affirmer que le manque de critères objectifs, dans la vérification de l'admissibilité d'un élément de preuve audiovisuel, pourrait favoriser les abus. Dans l'affaire *Jean-Pierre Bemba Gombo*²⁶², par exemple, la *CPI* avait affirmé que les juges n'ont pas la stricte obligation ou la responsabilité de se prononcer séparément sur l'admissibilité des preuves présentées. Le raisonnement central de la Chambre dans cette affaire était la facilitation d'un procès équitable et rapide. L'examen de l'admissibilité de la preuve semblerait donc important en cas de désaccord entre les parties, mais si les éléments présentés sont, à première vue, suffisamment authentiques ou fiables, leur admission en preuve s'en trouverait presque garantie²⁶³, et ce, malgré les multiples enjeux contemporains soulevés par la progression rapide des technologies de l'information.

D'une manière générale, et depuis l'avènement des tribunaux internationaux, une approche souple et libérale de l'admission des preuves semble prédominante dans leurs pratiques. Dans le contexte de la preuve audiovisuelle, cette approche nous apparaît moins adaptée. L'admission d'une preuve, sans rigoureusement enquêter sur sa provenance apparente ou sa fiabilité, augmente les risques de contamination de toute la preuve au dossier²⁶⁴. Il va sans dire que la procédure pénale internationale peut être décrite comme une compétition ou un concours entre deux traditions conflictuelles de procédure pénale. L'on peut conclure que la procédure pénale internationale est dominée par le modèle accusatoire de common law, mais que les cours et tribunaux de droit pénal international s'appuient sur des mécanismes essentiellement de droit civil pour évaluer l'admission des preuves²⁶⁵. Les règles internationales

²⁶² « Decision on the admission into evidence of materials contained in the prosecution's list of evidence », en ligne : *International Criminal Court* <<https://www.icc-cpi.int/court-record/icc-01/05-01/08-1022>>.

²⁶³ Note 225.

²⁶⁴ Peter Murphy, *No Free Lunch, No Free Proof: The Indiscriminate Admission of Evidence is a Serious Flaw in International Criminal Trials*, Rochester, NY, 2010. Murphy, Peter, *No Free Lunch, No Free Proof: The Indiscriminate Admission of Evidence is a Serious Flaw in International Criminal Trials* (May 2010). *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 8, Issue 2, pp. 539-573, 2010, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=1613082> or <http://dx.doi.org/mqq029>

²⁶⁵ O-Gon Kwon, *The Challenge of an International Criminal Trial as Seen from the Bench*, Rochester, NY, 2007. KWON, O-Gon. *The Challenge of An International Criminal Trial as Seen from the Bench*. *Journal of International Criminal*

en matière de preuve pénale constituent donc un amalgame unique.

Lorsqu'on évalue l'application des deux systèmes combinés, l'on pourrait craindre que certains contrôles distinctifs dont chaque système dépend ne soient pas pris en compte²⁶⁶. En des termes encore plus forts, on peut observer dans un contexte plus large que l'approche actuelle souple et flexible dans le contexte du droit pénal international représente un manquement à l'obligation pour les juges d'exercer leur pouvoir d'appréciation en admettant sans discernement tout élément revendiqué par les parties comme preuve, indépendamment de sa provenance ou de sa fiabilité apparente et même sans enquête sur d'éventuelles altérations ou fabrications²⁶⁷.

Dans ce contexte particulier, il peut sembler naturel de préconiser le choix intégral de l'un ou l'autre système, car le droit de la preuve ne peut fonctionner correctement que dans leurs habitats naturels respectifs, qui sont soit le concours de recherche objective de la vérité en droit civil, soit le concours de recherche subjective de la vérité en common law²⁶⁸. Il est donc logique que les partisans du système de common law critiquent les effets pervers de l'approche souple et flexible, laquelle augmente le risque que les preuves vraiment importantes se retrouvent enterrées au milieu d'une énorme accumulation de débris de preuves²⁶⁹.

Nonobstant les critiques, il faut souligner que la procédure pénale internationale résulte de la décantation progressive des concepts et des règles pénales nationales dans le réceptacle international. Il est donc naturel que la procédure pénale internationale ne défende pas la philosophie de l'un des deux systèmes nationaux à l'exclusion de l'autre. Elle ne résulte pas non plus de la juxtaposition d'éléments des deux systèmes. Au contraire, elle combine et fusionne,

Justice, Vol. 5, 2007, pp. 363–364, see also KRESS, Claus. The Procedural Law of the International Criminal Court in Outline: Anatomy of a Unique Compromise. *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 1, 2003, p. 612.

²⁶⁶ BIBAS, Stephanos; BURKE-WHITE, William W. International Idealism Meets Domestic-Criminal-Procedure Realism. *Duke Law Journal*, Vol. 59(4), 2010, p. 695 (at p. 638 complaining that “in blending adversarial and inquisitorial systems, international criminal justice has jettisoned too many safeguards of either one”)

²⁶⁷ Murphy, *supra* note 264.

²⁶⁸ Alexander Zahar & Goran Sluiter, *International Criminal Law : A Critical Restatement*, Oxford, New York, Oxford University Press, 2007.

²⁶⁹ MURPHY, Peter. Excluding justice or facilitating justice? International criminal law would benefit from rules of evidence. *International Journal Evidence and Proof*, Vol. 12, 2008, p. 13.

d'une manière assez heureuse, le système accusatoire avec un certain nombre de caractéristiques importantes de l'approche inquisitoire. Cette combinaison ou amalgame est unique et engendre une logique juridique qualitativement différente de celle de chacun des deux systèmes nationaux. La philosophie qui sous-tend les procès internationaux est nettement différente de celle qui sous-tend chacun de ces systèmes nationaux. De même, le *Statut* et les Règles de preuve du Tribunal international, en définissant les procédures pénales devant les Chambres de première instance et d'appel, ne se réfèrent pas à une approche pénale nationale spécifique, mais reprennent à l'origine le système accusatoire et l'adaptent aux procédures internationales, tout en conservant certains éléments du système inquisitoire²⁷⁰.

Une autre perspective de l'hybridation de la procédure, et de l'admissibilité des preuves en particulier, serait celle de l'idéal du procès équitable²⁷¹. On pourrait se rappeler la célèbre référence au « calice empoisonné » à Nuremberg²⁷² qui couvre brillamment l'interaction délicate entre le fait d'être trop enclin à la condamnation ou au lieu de négliger les droits de l'accusé, d'aller dans la direction opposée, avec un empressement à démontrer une attention sans pareille pour l'accusé, c'est-à-dire d'être enclin à l'acquittement à n'importe quel prix.

Au-delà des avantages et des limites inhérentes aux deux systèmes, aucun système

²⁷⁰ « Erdemovic case - The Appeals Chamber rules that Drazen Erdemovic should enter a new plea. | International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia », en ligne : <<https://www.icty.org/en/sid/7463>>. Erdemovic - Judgement - Separate and Dissenting Opinion of Judge Cassese, Erdemović (IT-96-22), AJ, 7 October 1997, §4

²⁷¹ Cette philosophie de la procédure pénale a été employée par le TPIY dans l'affaire Delalić et autres (IT-96-21-T), TC, 4 février 1998, Décision sur la requête de l'accusation pour une ordonnance exigeant la divulgation préalable des témoins par la défense, § 20 : « La philosophie générale de la procédure pénale du Tribunal international vise à maintenir un équilibre entre la procédure accusatoire des systèmes de common law et la procédure inquisitoire des systèmes de droit civil ; tout en garantissant l'accomplissement de la justice. [...] tant le Statut que le Règlement respectent strictement les principes élémentaires de la justice et la protection des droits essentiels de l'accusé.

²⁷² Le 21 novembre 1945, dans le palais de justice de Nuremberg, en Allemagne, le juge Robert H. Jackson, chef du contentieux pour les États-Unis, a fait sa déclaration d'ouverture devant le Tribunal militaire international et a dit : « Passer à ces accusés un calice empoisonné, c'est aussi le porter à nos propres lèvres. Nous devons faire preuve d'un tel détachement et d'une telle intégrité intellectuelle dans notre tâche que ce procès se présentera à la postérité comme répondant aux aspirations de l'humanité à faire justice ». - voir <https://www.roberthjackson.org/speech-and-writing/opening-statement-before-the-international-military-tribunal/> (consulté le 5 décembre 2020).

national ne peut offrir une solution suffisante. Il serait donc nécessaire d'accorder toute l'attention au caractère international de la procédure devant un organe judiciaire opérant en dehors du contexte purement national. Une étude fondamentale sur la preuve dans les procédures internationales a conclu que les tribunaux internationaux seraient rarement confrontés à des questions d'admission ou d'exclusion, fondées sur le caractère intrinsèque de la preuve elle-même²⁷³. Selon *M.O. Hudson*, aucune règle générale n'a été élaborée pour constituer un droit international de la preuve, et les tribunaux internationaux sont généralement libres des limitations des tribunaux nationaux à cet égard²⁷⁴. En dehors de dispositions particulières, les tribunaux internationaux revendiquent, et exercent en fait, une liberté totale dans l'admission et l'évaluation des preuves. Cela se manifeste en pratique par l'admission de tous les moyens de preuve possibles par lesquels les faits contestés pourraient être prouvés. On peut affirmer que l'approche souple et flexible dans l'évaluation des preuves est considérée comme un principe général du droit international²⁷⁵.

b) Une approche plus rigoureuse pour la preuve audiovisuelle

À travers les règles développées dans la pratique de la *CPI* (voir le chapitre 1, section 1), on peut aisément affirmer qu'en établissant certains facteurs déterminants pouvant faciliter le traitement des éléments de preuve audiovisuels, les décideurs tentent de trouver des solutions pratiques aux problématiques liées à l'authenticité ou à la fiabilité de ce type de preuve. Malgré ces efforts, il faut bien admettre que la question de l'admissibilité de la preuve audiovisuelle revêt une importance considérable. Elle ne peut être laissée à la seule discrétion des décideurs.

Certains auteurs avancent qu'afin d'établir un cadre permettant aux juges de résoudre les problématiques liées à l'admissibilité de la preuve audiovisuelle, la *CPI* pourrait s'inspirer de la littérature existante dans le domaine connexe des preuves scientifiques²⁷⁶.

²⁷³ SANDIFER, Durward V. *Evidence Before International Tribunals*. Chicago : The Foundation Press, 1939, p. 119

²⁷⁴ www.bibliopolis.com, « International Tribunals : Past and Future by Manley O. Hudson on The Lawbook Exchange, Ltd », en ligne : *The Lawbook Exchange, Ltd* <<https://www.lawbookexchange.com/pages/books/36525/manley-o-hudson/international-tribunals-past-and-future>>.

²⁷⁵ KLAMBERG, Mark. *Evidence in International Criminal Trials*. Leiden: Brill, 2013, p. 418.

²⁷⁶ note 105.

Dans son article précité, *Chelsea Quilling* plaide que la *CPI* pourrait s'inspirer du traitement de la preuve scientifique pour résoudre les problématiques liées à l'admissibilité de la preuve audiovisuelle. Elle présente d'abord l'approche de *Yuka Fukunaga* dans le contexte de l'organisation mondiale du commerce, laquelle soutient que face à une incertitude technique (pensons à des doutes ou des positions contradictoires sur la fiabilité d'une preuve audiovisuelle) ou vérités différentes dans la compréhension scientifique, les juges ne devraient jamais décider sur la science²⁷⁷. La norme de contrôle devrait se limiter à l'examen du caractère raisonnable de la méthode utilisée pour évaluer les faits, et non les faits en eux-mêmes. Selon cette approche, l'enquête scientifique ne se prête pas naturellement à la détermination d'une vérité singulière ou universelle. Si certains domaines de la science peuvent faire l'objet d'un consensus scientifique général, la recherche scientifique est, par nature, ouverte. En revanche, le droit international est une entreprise de recherche de la vérité, qui exige un respect strict des normes et des procédures et, en fin de compte, une décision finale. Étant donné les valeurs contradictoires entre l'enquête scientifique et les normes juridiques, *Fukunaga* propose un test judiciaire pour évaluer la cohérence, l'objectivité et la proportionnalité des méthodes d'évaluation scientifique afin de répondre à la norme de preuve au-delà du doute raisonnable. En indiquant clairement que les juges doivent examiner les arguments présentés, et non décider de la vérité scientifique, la Cour gagnerait en temps, les dépenses seraient réduites et les décideurs seraient épargnés de la frustration d'apprendre des domaines complexes hors de leur champ d'expertise.

Selon cette approche, un rôle important serait accordé aux plaideurs. Le débat sur l'admissibilité d'un élément de preuve audiovisuel serait à *priori* décidé par la capacité de persuasion d'une partie. Sans faire fi du rôle considérable des experts dans le processus judiciaire, nous sommes d'avis que cette approche aura pour effet de diluer le rôle du décideur. En règle générale, bien que les rapports d'experts bénéficient d'une force probante importante, il appartient aux décideurs d'apprécier les faits. Ce rôle ne saurait être réduit à l'appréciation des hypothèses afin de décider sur les arguments les plus persuasifs. À l'instar de *Lindsay Freeman*, nous sommes d'avis que la capacité des juges à exercer leur pouvoir de décision dépendra de plus

²⁷⁷ Laurence Boisson de Chazournes, « Introduction : Courts and Tribunals and the Treatment of Scientific Issues » (2012) 3:3 *Journal of International Dispute Settlement* 479-481, en ligne : <<https://doi.org/10.1093/jnlids/ids020>>.

en plus de leur aptitude à interroger les systèmes technologiques, à se familiariser avec les preuves numériques et à mieux comprendre les nouvelles sources d'information. Le rôle des témoins experts sera également crucial, et le Greffe jouera un rôle important en s'assurant que sa liste d'experts peut aider les juges à comprendre les subtilités des preuves hautement techniques²⁷⁸. C'est d'ailleurs l'approche préconisée par l'avocate en droit international, *Caroline Foster*²⁷⁹.

Selon l'approche de *Foster*, les juges devraient s'engager dans les concepts scientifiques, embrasser l'incertitude scientifique et ajuster la façon dont ils appliquent les règles de la preuve hors de tout doute raisonnable pour tenir compte des questions scientifiques intrinsèquement incertaines²⁸⁰. Appliquant la logique de *Foster* à l'admissibilité des preuves numériques, *Lindsey Freeman* souligne que la capacité des juges à exercer leur pouvoir de décision dépendra de plus en plus de leur capacité à interroger les systèmes technologiques, à améliorer leur familiarité avec les preuves numériques et à accroître leur compréhension des nouvelles sources d'information²⁸¹. Toutefois, l'approche de *Foster* exigerait des juges qu'ils modifient le standard de la preuve et qu'ils soient ouverts à prendre en considération les incertitudes technologiques. Un tel accommodement sur le standard de la preuve, hors de tout doute raisonnable comporte des risques. Bien que les juges de la *CPI* bénéficieraient d'une meilleure compréhension des concepts de base des technologies ou des processus scientifiques qu'ils sont chargés d'évaluer, *Quilling* pense, à juste titre, que la modification de la norme de preuve soulèverait la question de savoir quel degré d'incertitude serait acceptable, et si cette incertitude serait toujours conforme à l'article 66 (3) du *Statut*, lequel exige que la culpabilité soit établie au-delà du doute raisonnable. *Quilling* ajoute que cette approche raisonnablement subjective et flexible du standard de la preuve laisserait aux juges la liberté de déterminer le standard de la preuve en fonction du type

²⁷⁸ « How to Prepare the International Criminal Court for Our Digital Future », (12 octobre 2021), en ligne : *Opinio Juris* <<http://opiniojuris.org/2021/10/12/how-to-prepare-the-international-criminal-court-for-our-digital-future/>>.

²⁷⁹ Caroline E Foster, *Science and the Precautionary Principle in International Courts and Tribunals: Expert Evidence, Burden of Proof and Finality*, Cambridge Studies in International and Comparative Law, Cambridge, Cambridge University Press, 2011.

²⁸⁰ Note 225.

²⁸¹ note 278.

de preuve ou des faits concernés. Bien que cette approche s’aligne mieux avec la flexibilité qui caractérise la *CPI*, il est important de garder à l’esprit qu’une telle approche risque de dégrader toute compréhension commune de ce qu’exige raisonnablement l’expression au-delà de tout doute raisonnable²⁸². La question du degré d’incertitude scientifique devant être prise en compte dans l’analyse de la preuve audiovisuelle, transparaît dans l’évaluation de la preuve de l’affaire *Gbagbo*²⁸³.

Dans le cadre d’un article pertinent²⁸⁴, commentant ladite affaire, le professeur, *Darryl Robinson*, dresse le constat selon lequel, les juges de l’opinion majoritaire avaient fait preuve d’un excès de rigidité et de rigueur, ce qui avait mené au rejet des milliers d’éléments de preuve qui revêtaient la moindre incertitude. Selon lui, l’*hypercorticisme*²⁸⁵, dont avaient fait preuve les juges de l’opinion majoritaire (*Henderson et Tarfusser*), avait ouvert la porte à des hypothèses et des spéculations sans fondements factuels. À son avis, le facteur crucial de la divergence entre les juges de l’opinion majoritaire et la juge dissidente reposait dans leur approche de la preuve. Pour illustrer les points de divergence, il souligne certaines caractéristiques de l’approche du juge *Carbuccia* (opinion minoritaire)²⁸⁶. Laquelle rappelait qu’il fallait prendre en compte le fait que les juges sont concernés non seulement par les droits de l’accusé, mais aussi par la justice et la

²⁸² note 105.

²⁸³ *The Prosecutor v. Laurent Gbagbo and Charles Blé Goudé* ICC-02/11-01/15, TC-I, 16-07-2019, « Reasons for oral decision of 15 January 2019 on the Requête de la Défense de Laurent Gbagbo afin qu’un jugement d’acquiescement portant sur toutes les charges soit prononcé en faveur de Laurent Gbagbo et que sa mise en liberté immédiate soit ordonnée, » en ligne : *International Criminal Court* <<https://www.icc-cpi.int/court-record/icc-02/11-01/15-1263>>.

²⁸⁴ Darryl Robinson, « The Other Poisoned Chalice: Unprecedented Evidentiary Standards in the Gbagbo Case? (Part 1) », (5 novembre 2019), en ligne : *EJIL: Talk!* <<https://www.ejiltalk.org/the-other-poisoned-chalice-unprecedented-evidentiary-standards-in-the-gbagbo-case-part-1/>>.

²⁸⁵ Ce terme est employé par le professeur *Robinson* pour décrire l’approche qui consiste à examiner chaque élément isolément, en y cherchant toutes les raisons possibles de ne pas le croire ou de le minimiser. Cette approche consiste notamment à inventer librement des « récits alternatifs » pour chaque élément, même sans aucune preuve à l’appui. En revanche, l’approche la plus standard consiste à évaluer les preuves de manière impartiale, en tenant compte des facteurs qui les minent ou les étayent, puis à appliquer la norme « au-delà de tout doute raisonnable » à l’ensemble des preuves.

²⁸⁶ *The Prosecutor v. Laurent Gbagbo and Charles Blé Goudé*, 16-07-2019 ICC-02/11-01/15-1263-AnxC-Red, TC-I “Public Redacted Version of Dissenting Opinion Judge Herrera Carbuccia”.

vérité, qu'en évaluant les preuves, ils doivent se rappeler que l'objectif est de parvenir à la vérité (§6 & 7), que les preuves ne doivent pas être évaluées dans le vide, mais plutôt à la lumière d'autres preuves et en utilisant l'expérience humaine, que les preuves peuvent être en partie crédibles et en partie non crédibles (§29 & 49), que lorsque les garanties d'impartialité sont suffisantes, les rapports des Nations unies et des ONG peuvent fournir des informations fiables, et peuvent être utilisés pour corroborer d'autres éléments de preuve ou pour mieux comprendre des circonstances plus générales (§31), que des incohérences mineures ne rendent pas automatiquement les témoignages non fiables, que des circonstances telles que le laps de temps et le traumatisme peuvent être prises en compte (§34), que dans le cadre des crimes contre l'humanité généralisés, on ne peut pas s'attendre à des normes médico-légales comme dans les affaires nationales à petite échelle (§38), par exemple, les preuves médico-légales de 700 corps sont pertinentes pour prouver la généralisation, même si toutes les victimes ne sont pas identifiées par leur nom (§346).

Bien que l'approche de l'opinion majoritaire démontre une certaine rigidité, elle nous semble, du fait de sa rigueur, être la meilleure approche à adopter dans l'analyse de la preuve à caractère audiovisuelle. À notre avis, l'ampleur des enjeux inhérents à l'évolution des technologies de l'information justifie une évaluation rigoureuse de la preuve à caractère audiovisuelle, et ce, à toutes les étapes du processus judiciaire.

Conclusion

Dans le cadre du présent mémoire, nous n'avons pas la prétention de présenter les aspects techniques de la preuve audiovisuelle. Il était question de voir comment ce type de preuve est administré et apprécié à la lumière des enjeux qu'il soulève. Notamment, le fait que l'information audiovisuelle peut servir d'arme à la disposition des belligérants dans le cadre des conflits nationaux et internationaux, la probabilité qu'elle soit manipulée ou altérée devient très élevée et, par conséquent, les risques d'instrumentalisation de la *CPI* par une ou plusieurs parties au conflit afin d'obtenir un avantage sur son adversaire pourraient bien s'accroître dans l'avenir.

Il apparaît manifeste que nous plaidons, au moins pour une approche rigoureuse dans l'évaluation de la preuve audiovisuelle, et ce, tout au long du processus judiciaire d'une affaire devant la *CPI*, ou au plus, pour un encadrement objectif des règles applicables à la preuve audiovisuelle.

À notre avis, cette démarche devra être initiée par les décideurs, en leur qualité d'arbitres du processus, et se concrétiser sur le terrain par les premiers et différents intervenants dans les zones de conflits. Ces derniers devraient être ouverts à des formations spécialisées qui leur donneraient les bases nécessaires pour décider des crimes impliquant une part importante des technologies de l'information. De telles formations peuvent être de différents degrés de complexité et de profondeur en fonction du destinataire, mais elles devraient également inclure les premiers intervenants et les groupes de la société civile²⁸⁷.

La question de la nécessité d'un critère préalable de fiabilité (développée au point 1, section 2 du chapitre 1) apparaît pertinente dans le cadre de l'introduction des éléments de preuve audiovisuels en preuve. Rappelons que lors de la rédaction de la règle 63 du règlement de procédure et de preuve, il y avait eu une tentative d'inclure le critère de fiabilité comme un facteur à évaluer librement par une chambre pour déterminer la pertinence ou l'admissibilité des preuves introduites devant la Cour. En l'absence de consensus, ce critère n'avait pas été retenu. Cette position a été défendue sans succès devant la *TPIY* en 1997 et devant la *CPI* en 2008 (voir le point 1, section 2 du chapitre 1). La position de la *CPI* demeure inchangée sur cette question.

²⁸⁷ note 278.

Selon son approche reposant sur la souplesse et la flexibilité, un tel critère préalable fixerait le baromètre d'admissibilité de la preuve à un niveau trop élevé. Or l'objectif visé est d'admettre des documents en tant qu'éléments de preuve, non pas comme preuve ultime de culpabilité ou d'innocence, mais pour fournir un contexte et compléter l'image présentée par les preuves recueillies.

Notons que la position de la *CPI* s'applique à tous les éléments de preuve, et que notre hypothèse s'inscrit dans le cadre de l'administration des éléments de preuve audiovisuelle, surtout dans le contexte actuel, le devoir d'introduire des preuves fiables octroierait, d'une part, une assise légale aux juges, et d'autre part, imposerait l'obligation aux différents acteurs et intervenants de présenter des éléments de preuves audiovisuels avec les garanties de fiabilité sous peine de voir lesdites preuves expurgées dès les premières phases de la procédure. L'idée d'imposer une obligation d'introduire des preuves fiables peut revêtir une importance considérable dans le cadre des rapports des tierces parties, telles que les organisations internationales, les ONG, les organismes nationaux et services de renseignements nationaux, lesquels se basent souvent sur des faits ou opinions provenant des sources audiovisuelles. Bien que les tierces parties jouent un rôle considérable dans la collecte et la compilation de la preuve, il est impératif, dans le contexte actuel avec les enjeux soulevés par la preuve audiovisuelle, de faire preuve de rigueur et de vigilance dans l'analyse des documents dont elles sont dépositaires.

De plus, le critère préalable de fiabilité s'harmonise bien avec les règles en vigueur. Si l'on se réfère aux paragraphes 1-6 de l'article 15 du *Statut*, lesquels prévoient que le *BdP* doit, d'une part, vérifier le sérieux des renseignements reçus et, d'autre part, conclure qu'il y a une base raisonnable avant d'ouvrir une enquête, on peut raisonnablement conclure que l'obligation de : « vérifier le sérieux des renseignements » tend à référer aux caractéristiques de fiabilité. L'imposition d'un critère préalable de fiabilité, combinée avec le système de dépôt électronique des documents existant devant la Cour, contribuerait considérablement à imposer la rigueur nécessaire à l'administration des éléments de preuves sensibles dont il est question dans la présente étude.

Par ailleurs, le modèle d'admission (développé au chapitre 2, section 1, point 1a)) impose que l'admissibilité de la preuve audiovisuelle soit évaluée au moment de son introduction. Le modèle d'admission, par opposition au modèle de production (voir le chapitre 2, section 1, point

1b)), permettrait l'analyse des preuves audiovisuelles et la possibilité en cas de falsification ou fraude, de les exclure dès les premières phases du processus judiciaire. Rappelons que la pratique actuelle de la *CPI* est largement favorable au modèle de production. Lequel privilégie l'appréciation de l'admissibilité et du poids de la preuve au moment où la Chambre délibère sur sa décision définitive. Cela signifie que lorsque les parties clôturent la présentation de leur affaire, elles ne savent pas quels éléments de preuve seront admis et évalués par la Chambre et lesquels seront déclarés inadmissibles.

En principe, l'application de ces deux modèles milite en faveur de la culture souple et flexible qui caractérise la *CPI*. La présence d'une phase préalable d'analyse substantielle des éléments sensibles, tels que les preuves audiovisuelles, n'implique pas forcément une perte du pouvoir discrétionnaire des juges à renvoyer l'évaluation des éléments de preuve produits à la fin du processus. L'enjeu fondamental réside dans le fait que le modèle d'admission permet de tempérer le pouvoir discrétionnaire et favorise une analyse rigoureuse des éléments de preuves au cas par cas.

De plus, il est primordial de réitérer que le principe fondamental de l'approche souple et flexible qui caractérise l'administration de la preuve devant la *CPI* présente des vertus incontestables (voir le chapitre 2, section 2, point 4a)). Cette approche permet l'admission à *priori* de tous les éléments de preuve. Toutefois, il est désormais urgent de s'interroger sur certains aspects fonctionnels de cette approche dans le contexte actuel des technologies de l'information et surtout lorsqu'il s'agit de l'administration de la preuve audiovisuelle.

Les décideurs de la *CPI* sont bien conscients des enjeux soulevés. Ils énoncent en permanence, dans le cadre de leurs décisions, des facteurs déterminants applicables à la preuve audiovisuelle, afin de permettre une certaine prévisibilité et objectivité dans l'analyse de ce type de preuve, ou d'envoyer, à travers leurs décisions, des messages clairs et unanimes aux enquêteurs et autres intervenants chargés de collecter et de monter la preuve au soutien des poursuites devant la Cour. Malgré ces efforts, il faut bien admettre que la question de l'admissibilité de la preuve audiovisuelle revêt une importance considérable. Elle ne peut être laissée à la seule discrétion des décideurs. Un cadre permettant aux juges de résoudre les problématiques liées aux enjeux de la preuve audiovisuelle est nécessaire. Pour l'instant, certains

auteurs pensent que la *CPI* pourrait s’inspirer de la littérature existante dans le domaine connexe des preuves scientifiques (voir le chapitre 2, section 2, point 4b)). Laquelle propose plusieurs approches. Par exemple, l’approche de l’opinion majoritaire dans l’affaire ayant mené à l’acquittement du président *Gbagbo*, bien qu’elle démontre une certaine rigidité, nous semble, du fait de sa rigueur, être la meilleure approche à adopter dans l’analyse de la preuve à caractère audiovisuelle. À notre avis, l’ampleur des enjeux inhérents à l’évolution des technologies de l’information justifie une évaluation rigoureuse de la preuve à caractère audiovisuelle, et ce, à toutes les étapes du processus judiciaire. Toutefois, nous sommes convenus avec le professeur, *Darryl Robinson*, qui dresse le constat selon lequel, un excès de rigidité et de rigueur, peut mener au rejet des milliers d’éléments de preuve qui revêtent la moindre incertitude. Selon lui, l’*hypercorticisme*²⁸⁸, dont avaient fait preuve les juges de l’opinion majoritaire (*Henderson* et *Tarfusser*), avait ouvert la porte à des hypothèses et des spéculations sans fondements factuels.

D’un point de vue général, il est important de soulever certains points pertinents qui peuvent également avoir des incidences dans le traitement de la preuve audiovisuelle, notamment :

La question de l’application pleine de l’article 69 du *Statut* à la preuve audiovisuelle lors de la phase de confirmation des charges. La position majoritaire actuelle de la Cour limite cette application au motif qu’il appartient au décideur du fond (première instance), et non pas à la chambre préliminaire, de déterminer la culpabilité de l’accusé. En effet, il existe une divergence d’opinions sur l’application pleine ou restrictive de l’article 69 du *Statut* à l’étape de la confirmation des charges. Pourtant, l’audience de confirmation des charges est, selon nous, l’étape appropriée pour discuter des questions de la fiabilité et d’admissibilité des informations audiovisuelles directes ou incorporées dans les rapports ou déclarations. En fait, rien ne proscriit

²⁸⁸ Ce terme est employé par le professeur *Robinson* pour décrire l’approche qui consiste à examiner chaque élément isolément, en y cherchant toutes les raisons possibles de ne pas le croire ou de le minimiser. Cette approche consiste notamment à inventer librement des « récits alternatifs » pour chaque élément, même sans aucune preuve à l’appui. En revanche, l’approche la plus standard consiste à évaluer les preuves de manière impartiale, en tenant compte des facteurs qui les minent ou les étayent, puis à appliquer la norme « au-delà de tout doute raisonnable » à l’ensemble des preuves.

aux décideurs d'imposer cette balise. D'autant plus que l'article 61-6 du *Statut* consacre le droit de la personne accusée de contester les preuves présentées par le Procureur et de présenter ses propres preuves lors de la confirmation des charges.

Dans le cadre de la procédure de confirmation des charges, les décideurs devraient s'attendre et permettre que la défense conteste les éléments de preuve produits par le Procureur, et ils devraient au besoin, les inviter à présenter leurs éléments de preuve²⁸⁹. Si ces droits sont pleinement exercés par les accusés, le débat sur l'admissibilité des éléments de preuve audiovisuels devrait inévitablement se faire à ce stade de la procédure et la Chambre préliminaire devrait être en droit d'évaluer les preuves contestées, résoudre les ambiguïtés, les contradictions, les incohérences ou les doutes persistants avant le procès²⁹⁰. Cette façon de procéder permettrait d'alléger la procédure en audience de première instance, d'exclure les éléments de preuve audiovisuels problématiques ou falsifiés afin d'éviter qu'ils ne contaminent le reste de la preuve. En quelques mots, une épuration ultime du dossier à ce stade de la procédure aura certainement pour effet de rendre plus efficace le travail de la Cour.

À la lumière de notre étude, l'application pleine de l'article 69 du *Statut* à la preuve audiovisuelle lors de la phase de confirmation des charges, milite pleinement pour une évaluation de la fiabilité comme critère préalable à l'admissibilité de la preuve audiovisuelle (voir le chapitre 1, section 2, 1.), et ce, selon le modèle d'admission (voir le chapitre 2, section 1, 1a.).

L'analyse et l'évaluation des rapports préparés par des organisations internationales ou nationales et des ONG. Lesquelles peuvent parfois être préparées avec des informations audiovisuelles collectées sur les réseaux sociaux et autres plates-formes en ligne non vérifiées ni authentifiées. Les rapports d'experts, d'organisations internationales, d'ONG, d'organismes nationaux et des services de renseignements nationaux se basent souvent sur des faits ou opinions provenant des sources audiovisuelles. C'est l'exemple où le décideur se base sur un rapport d'expert introduit en preuve pour démontrer l'authenticité d'une vidéo. Ladite vidéo

²⁸⁹ Note 30, article 61-6 a), b) et c).

²⁹⁰ CPI, Le Procureur c. Mbarushimana, Chambre d'appel, Arrêt relatif à l'appel du Procureur contre la décision de la Chambre préliminaire I du 16 décembre 2011 intitulée « Décision relative à la confirmation des charges », 30 mai 2012, ICC-01/04-01/10-514, para. 40 (<https://www.legal-tools.org/doc/6ead30/>).

(preuve directe qui tend directement à démontrer la perpétration du crime), et le rapport d'expertise (preuve indirecte qui tend à démontrer à travers l'opinion d'un expert que la vidéo n'a pas été altérée ou fabriquée). Le décideur doit garder en tête qu'une analyse approfondie devrait également se faire sur l'élément audiovisuel qui ayant servi à la préparation du rapport d'expertise. Nous sommes d'avis qu'avec les enjeux présentés sur la question, les rapports d'ONG et autres organismes nationaux ou internationaux utilisant des sources audiovisuelles crédibles et fiables, peuvent dans certains cas, être le résultat d'une analyse biaisée par des considérations politiques ou idéologiques. Du moins, le risque nous paraît élevé. Bien que les décideurs soient généralement alertes à ces phénomènes, il convient de noter que l'existence de règles précises et rigoureuses pouvant les encadrer serait bénéfique. Hormis les risques de biais, une vigilance devrait s'imposer lorsqu'un élément de preuve contenant des informations directes ou indirectes est analysé. Un reportage documentaire dans lequel sont analysées les causes et l'évolution d'un conflit bien déterminé pourrait avoir des images réelles des crimes perpétrés et filmés par les reporters indépendants et ensuite remis à l'équipe de montage, il pourrait avoir des témoignages de personnes ordinaires ayant personnellement eu connaissance des faits, ainsi que des opinions et observations des experts sur le déroulement du conflit. Introduit en preuve, ce reportage documentaire présenterait des éléments de preuve directs (faits relatés dont on a personnellement eu connaissance, images réelles des faits) et indirects (opinion des experts). Dépendamment du fait qu'on veut prouver, l'information audiovisuelle sera directe et/ou indirecte. Par conséquent, le degré de rigueur à appliquer dans l'analyse des opinions devrait être plus élevé.

L'obligation de divulgation de la preuve. Elle semble réellement commencer au stade de la procédure de confirmation des charges. Dans l'affaire *Bemba*, la Chambre d'appel avait noté que le cadre juridique de la *CPI* ne contient aucun régime de divulgation explicite concernant les demandes de mise en liberté provisoire, et avait pris en considération les droits et garanties de la personne arrêtée et déclaré qu'elle devrait idéalement disposer de toutes ces informations au moment de sa comparution initiale devant la *CPI*. Selon la Chambre d'appel, afin d'assurer à la fois l'égalité des armes et le caractère contradictoire de la procédure, la défense doit, dans toute la mesure du possible, se voir accorder l'accès aux documents indispensables et essentiels pour

contester efficacement la légalité de la détention, compte tenu des circonstances de l'affaire. Idéalement, la personne arrêtée devrait disposer de l'ensemble de ces informations au moment de sa comparution initiale devant la Cour. Cette exigence devrait impérativement s'appliquer à la divulgation des éléments de preuve audiovisuelle existant dans le dossier du *BdP*. Cela permettrait aux parties de préparer leurs expertises afin de présenter les contestations dès les phases préliminaires du processus judiciaire.

En bref, l'information audiovisuelle est une preuve à forte valeur probante. Malgré les enjeux qu'elle soulève, elle présente des avantages considérables. Elle peut offrir la possibilité au tribunal de prendre connaissance de certains faits et du contexte d'une situation sans que l'on ait besoin de déplacer des témoins. Lorsqu'elle ne souffre d'aucune altération, elle est bien meilleure qu'un témoignage de vive voix, en ce sens qu'elle permet au décideur d'observer les faits comme s'il était présent sur les lieux du crime. Son efficacité la rend incontournable dans la recherche de la vérité. Toutefois, le droit évolue avec son contexte social. L'évolution des technologies de l'information, avec ses effets pervers, présente des enjeux considérables. Par conséquent, une approche d'analyse plus rigoureuse, et ce, dès les premières étapes du processus judiciaire, ainsi qu'un encadrement basé sur des règles objectives sont désormais des impératifs incontournables dans l'évaluation de ce type de preuve.

Références bibliographiques

Jurisprudence

Berktaç v. Turkey, Judgment of 1 March 2001, para. 199 ;

ECHR, *Fox, Campbell and Hartley v. United Kingdom*, Judgment of 30 August 1990, vol. 182, Series A, p. 16, para. 32 ;

K.-F. v. Germany, Judgment of 27 November 1997, Reports 1997-VII, para. 57;

Labita v. Italy, Judgment of 6 April 2000, paras. 155;

O'Hara v. United Kingdom, Judgment of 16 October 2001, para. 34.

Prosecutor v. Madacumuna, « Decision on the Prosecutor's Application under Article 58 », PRE-TRIAL CHAMBER II, ICC-01/04-01/12, 13th July 2012, en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/ecfae0/>>.

« Decision on defence application pursuant to Article 64(4) and related requests », en ligne : *International Criminal Court* <<https://www.icc-cpi.int/fr/court-record/icc-01/09-02/11-728>>.

« Decision on Prosecution Motion for Admission of BBC Radio Broadcasts », en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/68d0bd/>>.

« Decision on Prosecution Requests for Admission of Documentary Evidence (ICC-01/05-01/13-1013-Red, ICC-01/05-01/13-1113-Red, ICC-01/05-01/13-1170-Conf) », en ligne : *International Criminal Court* <<https://www.icc-cpi.int/fr/court-record/icc-01/05-01/13-1285>>.

« Decision on 'Prosecution's Fifth Request for the Admission of Evidence from the Bar Table' », en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/9ac32d/>>.

« Decision on Prosecution's request for admission of documentary evidence », en ligne : *International Criminal Court* <<https://www.icc-cpi.int/court-record/icc-01/04-02/06-1838>>.

« Decision on Prosecution's request for admission of documentary evidence », en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/b558d5/>>.

« Decision on Prosecution's Request to Submit 1006 Items of Evidence », en ligne : [<https://www.legal-tools.org/doc/ca2a41/>](https://www.legal-tools.org/doc/ca2a41/).

« Decision on second Defence request for admission of evidence from the bar table », en ligne : [<https://www.legal-tools.org/doc/639f7c/>](https://www.legal-tools.org/doc/639f7c/).

« Decision on second Defence request for admission of evidence from the bar table », en ligne : [<https://www.legal-tools.org/doc/639f7c/>](https://www.legal-tools.org/doc/639f7c/).

« Decision on the admission into evidence of materials contained in the prosecution's list of evidence », en ligne : *International Criminal Court* [<https://www.icc-cpi.int/court-record/icc-01/05-01/08-1022>](https://www.icc-cpi.int/court-record/icc-01/05-01/08-1022).

« Decision on the Appeals of Mr William Samoei Ruto and Mr Joshua Arap Sang against the Decision of Pre-Trial Chamber II of 23 January 2012 Entitled "Decision on the Confirmation of Charges Pursuant to Article 61(7)(a) and (b) of the Rome Statute" », en ligne : [<https://www.legal-tools.org/fr/doc/8f555e/>](https://www.legal-tools.org/fr/doc/8f555e/).

« Decision on the "Application for Leave to Participate in the Proceedings before the Pre-Trial Chamber relating to the Prosecutor's Application under Article 58(7)" », en ligne : [<https://www.legal-tools.org/doc/5579bd/>](https://www.legal-tools.org/doc/5579bd/).

« Decision on the Bar Table Motion of the Defence of Germain Katanga », en ligne : *International Criminal Court* [<https://www.icc-cpi.int/court-record/icc-01/04-01/07-3184>](https://www.icc-cpi.int/court-record/icc-01/04-01/07-3184).

« Decision on the conduct of proceedings », en ligne : [<https://www.legal-tools.org/doc/03357c/>](https://www.legal-tools.org/doc/03357c/).

« Decision on the conduct of proceedings », en ligne : [<https://www.legal-tools.org/doc/03357c/>](https://www.legal-tools.org/doc/03357c/).

« Decision on the confirmation of charges », en ligne : [<https://www.legal-tools.org/doc/67a9ec/>](https://www.legal-tools.org/doc/67a9ec/).

« Decision on the confirmation of charges against Dominic Ongwen », en ligne : [<https://www.legal-tools.org/doc/74fc6e/>](https://www.legal-tools.org/doc/74fc6e/).

« Decision on the Confirmation of Charges Pursuant to Article 61(7)(a) and (b) of the Rome Statute », en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/4972c0/>>.

« Decision on the Confirmation of Charges Pursuant to Article 61(7)(a) and (b) of the Rome Statute », en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/96c3c2/>>.

« Decision on the content of the updated document containing the charges », en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/63df93/>>.

« Decision on the evidence disclosure system and setting a timetable for disclosure between the parties », en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/15c802/>>.

« Decision on the final system of disclosure and the establishment of a timetable », en ligne : <<https://legal-tools.org/doc/052848>>.

« Decision on the final system of disclosure and the establishment of a timetable », en ligne : <<https://legal-tools.org/doc/052848>>.

« Decision on the Prosecution’s Requests to Lift, Maintain and Apply Redactions to Witness Statements and Related Documents », en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/b7754c/>>.

« Decision on the Prosecutor’s Application for a Warrant of Arrest against Jean-Pierre Bemba Gombo », en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/fb80c6/>>.

« Decision on the Prosecutor’s Application under Article 58 », en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/ecfae0/>>.

« Decision on the “Request by the Victims’ Representative for authorisation to make a further written submission on the views and concerns of the victims” », en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/c092ce/>>.

« Decision Pursuant to Article 61(7)(a) and (b) of the Rome Statute on the Charges of the Prosecutor Against Bosco Ntaganda », en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/5686c6/>>.

« Décision relative à la demande d'autorisation d'ouvrir une enquête dans le cadre de la situation en République du Kenya rendue en application de l'article 15 du Statut de Rome », en ligne : *International Criminal Court* <<https://www.icc-cpi.int/fr/court-record/icc-01/09-19-corr-tfra>>.

« Décision sur la confirmation des charges (version expurgé) », en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/985e05>>.

« Decision to hold a hearing on the request under rule 176 made in the Prosecutor's application for warrants of arrest under Article 58 », en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/641636>>.

« Déclaration du Procureur de la CPI, Karim A.A. Khan QC, sur la situation en Ukraine : renvois supplémentaires, de la part du Japon et de la Macédoine du Nord ; lancement d'une plateforme pour la transmission de renseignements », en ligne : *International Criminal Court* <<https://www.icc-cpi.int/fr/news/declaration-du-procureur-de-la-cpi-karim-aa-khan-qc-sur-la-situation-en-ukraine-renvois>>.

« Erdemovic case - The Appeals Chamber rules that Drazen Erdemovic should enter a new plea. | International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia », en ligne : <<https://www.icty.org/en/sid/7463>>.

« Judgment on the appeal of Mr. Jean-Pierre Bemba Gombo against the decision of Pre-Trial Chamber III entitled "Decision on application for interim release" », en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/5a1931/>>.

« Judgment on the appeal of Mr Jean-Pierre Bemba Gombo against Trial Chamber III's "Judgment pursuant to Article 74 of the Statute" », en ligne : *International Criminal Court* <<https://www.icc-cpi.int/fr/court-record/icc-01/05-01/08-3636-red>>.

« Judgment on the appeal of Mr Thomas Lubanga Dyilo against his conviction », en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/585c75/>>.

« Judgment on the appeal of Mr Thomas Lubanga Dyilo against his conviction », en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/585c75/>>.

« Judgment on the appeal of the Prosecutor against the decision of Pre-Trial Chamber I of 16 December 2011 entitled “Decision on the confirmation of charges” », en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/6ead30/>>.

« Judgment on the appeal of the Prosecutor against the decision of Pre-Trial Chamber I of 16 December 2011 entitled “Decision on the confirmation of charges” », en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/6ead30/>>.

« Judgment on the appeal of the Prosecutor against the decision of Pre-Trial Chamber I of 16 December 2011 entitled “Decision on the confirmation of charges” », en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/6ead30/>>.

« Judgment on the appeals of Mr Jean-Pierre Bemba Gombo and the Prosecutor against the decision of Trial Chamber III entitled "Decision on the admission into evidence of materials contained in the prosecution’s list of evidence” », en ligne : *International Criminal Court* <<https://www.icc-cpi.int/court-record/icc-01/05-01/08-1386>>.

« Judgment on the appeals of Mr Jean-Pierre Bemba Gombo, Mr Aimé Kilolo Musamba, Mr Jean-Jacques Mangenda Kabongo, Mr Fidèle Babala and Mr Narcisse Arido against the Decision of Trial Chamber VII entitled “Judgment pursuant to Article 74 of the Statute », en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/56cfc0/>>.

« Judgment on the appeals of Mr Jean-Pierre Bemba Gombo, Mr Aimé Kilolo Musamba, Mr Jean-Jacques Mangenda Kabongo, Mr Fidèle Babala and Mr Narcisse Arido against the Decision of Trial Chamber VII entitled “Judgment pursuant to Article 74 of the Statute », en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/56cfc0/>>.

« Judgment on the appeals of Mr Lubanga Dyilo and the Prosecutor against the Decision of Trial Chamber I of 14 July 2009 entitled "Decision giving notice to the parties and participants that the legal characterisation of the facts may be subject [...] », en ligne : <https://legal-tools.org/doc/40d015>.

« Judgment on the Prosecutor’s appeal against the decision of Pre-Trial Chamber I entitled “Decision Establishing General Principles Governing Applications to Restrict Disclosure pursuant

to Rule 81 (2) and (4) of the Rules of Procedure and Evidence” », en ligne : *International Criminal Court* <<https://www.icc-cpi.int/court-record/icc-01/04-01/06-568>>.

Le Procureur c. Germain Katanga et Mathieu Ngudjolo Chui, Décision relative aux requêtes du Procureur aux fins d’admission de pièces qu’il entend verser directement aux débats, 17 décembre 2010, ICC -01/04-01/07-2635-tFRA, par. 34.

« Mucić et al. (IT-96-21) | International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia », en ligne : <<https://www.icty.org/en/case/mucic>>.

« Public Redacted Version of “Decision on the Prosecution’s Application for Admission of Materials into Evidence Pursuant to Article 64(9) of the Rome Statute” of 6 September 2012 », en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/13ca4b/>>.

« Public Redacted Version of “Decision on the Prosecution’s Application for Admission of Materials into Evidence Pursuant to Article 64(9) of the Rome Statute” of 6 September 2012 », en ligne : *International Criminal Court* <<https://www.icc-cpi.int/court-record/icc-01/05-01/08-2299-red>>.

« Public Redacted version of “Third Decision on the prosecution and defence requests for the admission of evidence”, ICC-01/05-01/08-2864 of 6 November 2013 », en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/c5f27c/>>.

« Reasons for oral decision of 15 January 2019 on the Requête de la Défense de Laurent Gbagbo afin qu’un jugement d’acquittement portant sur toutes les charges soit prononcé en faveur de Laurent Gbagbo et que sa mise en liberté immédiate soit ordonnée, » en ligne : *International Criminal Court* <<https://www.icc-cpi.int/court-record/icc-02/11-01/15-1263>>.

The Prosecutor v. Laurent Gbagbo and Charles Blé Goudé ICC-02/11-01/15, TC-I, 16-07-2019, « Reasons for oral decision of 15 January 2019 on the Requête de la Défense de Laurent Gbagbo afin qu’un jugement d’acquittement portant sur toutes les charges soit prononcé en faveur de Laurent Gbagbo et que sa mise en liberté immédiate soit ordonnée, » en ligne: *International Criminal Court* <<https://www.icc-cpi.int/court-record/icc-02/11-01/15-1263>>.

The Prosecutor v. Laurent Gbagbo and Charles Blé Goudé, 16-07-2019 ICC-02/11-01/15-1263-AnxC-Red, TC-I “Public Redacted Version of Dissenting Opinion Judge Herrera Carbuccia”.

Textes législatifs

« Pacte international relatif aux droits civils et politiques », en ligne : *OHCHR* <<https://www.ohchr.org/fr/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-civil-and-political-rights>>.

« Règlement de procédure et de preuve | Nations Unies Tribunal pénal international pour le Rwanda », en ligne : <<https://unictr.irmct.org/fr/documents/rules-procedure-and-evidence>>.

« Résolutions adoptées par le Conseil de sécurité en 2005 | Conseil de sécurité des Nations Unies », en ligne : <<https://www.un.org/securitycouncil/fr/content/resolutions-adopted-security-council-2005>>.

« Rules of Procedure and Evidence | International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia », en ligne : <<https://www.icty.org/en/documents/rules-procedure-evidence>>.

« Statut de Rome de la Cour pénale internationale », en ligne : *International Criminal Court* <<https://www.icc-cpi.int/fr/publication/statut-de-rome-de-la-cour-penale-internationale-1>>.

« Textes juridiques fondamentaux », en ligne : *International Criminal Court* <<https://www.icc-cpi.int/fr/resource-library/core-legal-texts>>.

Publications scientifiques

BIBAS, Stephanos; BURKE-WHITE, William W. International Idealism Meets Domestic-Criminal-Procedure Realism. *Duke Law Journal*, Vol. 59(4), 2010, p. 695 (at p. 638 complaining that “in blending adversarial and inquisitorial systems, international criminal justice has jettisoned too many safeguards of either one”)

Chesney, Robert & Danielle Keats Citron, *Deep Fakes: A Looming Challenge for Privacy, Democracy, and National Security*, Rochester, NY, 2018.

Freeman, Lindsay & Raquel Vazquez Llorente, *Finding the Signal in the Noise: International Criminal Evidence and Procedure in the Digital Age*, Rochester, NY, 2021.

Farid, Hany, « Digital forensics in a post-truth age » (2018) 289 *Forensic Sci Int* 268-269.

Foster, Caroline E, *Science and the Precautionary Principle in International Courts and Tribunals: Expert Evidence, Burden of Proof and Finality*, Cambridge Studies in International and Comparative Law, Cambridge, Cambridge University Press, 2011.

Hall, Jérémy, *L'appréciation de la preuve devant la Cour pénale internationale* (phdthesis, Université Grenoble Alpes [2020 -....], 2020) [non publiée].

Khan, Edited by Karim A A, Caroline Buisman & and Chris Gosnell, dir, *Principles of Evidence in International Criminal Justice*, Oxford, New York, Oxford University Press, 2010.

KLAMBERG, Mark. *Evidence in International Criminal Trials*. Leiden: Brill, 2013, p. 418.

Kremens, Karolina, « The protection of the accused in international criminal law according to the Human Rights Law Standard » (2011) 1 *Wroclaw Review of Law, Administration & Economics*.

KWON, O-Gon. The Challenge of An International Criminal Trial as Seen from the Bench. *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 5, 2007, pp. 363–364, see also KRESS, Claus. The Procedural Law of the International Criminal Court in Outline: Anatomy of a Unique Compromise. *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 1, 2003, p. 612.

M. Marchesiello, *Proceedings before the Pretrial Chambers, in The Rome Statut of International Criminal Court. A commentary*, Cassese A. ed., p. 1235. Plus généralement, sur l'audience de confirmation, v. M. Miraglia, *Admissibility of Evidence, Standard of Proof, and the Nature of the Decision in the ICC Confirmation of Charges in Lubanga*, *Journal of International Criminal Justice* (2008) 6 (3), p. 489

Murphy, Peter, No Free Lunch, No Free Proof: The Indiscriminate Admission of Evidence is a Serious Flaw in International Criminal Trials (May 2010). *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 8, Issue 2, pp. 539-573, 2010, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=1613082> or <http://dx.doi.org/mqq029>

MURPHY, Peter. Excluding justice or facilitating justice? International criminal law would benefit from rules of evidence. *International Journal Evidence and Proof*, Vol. 12, 2008, p. 13

SANDIFER, Durward V. *Evidence Before International Tribunals*. Chicago: The Foundation Press, 1939, p. 119

S. Pillay, *La video, un instrument du changement*, Ch. 6 *La video en tant que preuve* (Pluto Presse, UK October 2005) p.222.

Schabas, William A, *The International Criminal Court: A Commentary on the Rome Statute*, second edition, second edition éd, *Oxford Commentaries on International Law*, Oxford, New York, Oxford University Press, 2016.

Zahar, Alexander & Goran Sluiter, *International Criminal Law: A Critical Restatement*, Oxford, New York, Oxford University Press, 2007.

Articles en ligne

Amoulgam, Azé, « Examens préliminaires à la Cour pénale internationale : fondements juridiques, pratique du Bureau de la Procureure et développements judiciaires » (2019) 32:1 *rqdi* 173-202, en ligne : <<https://www.erudit.org/en/journals/rqdi/2005-v18-n2-rqdi05394/1070486ar/>>.

Anderson, Janna & Lee Rainie, « The Future of Truth and Misinformation Online », (19 octobre 2017), en ligne : *Pew Research Center: Internet, Science & Tech* <<https://www.pewresearch.org/internet/2017/10/19/the-future-of-truth-and-misinformation-online/>>.

Bensimon, Corinne et al, « La Ghouta, autopsie d'un massacre », en ligne : *Libération* <https://www.liberation.fr/planete/2013/08/22/la-ghouta-autopsie-d-un-massacre_926478/>.

Boisson de Chazournes, Laurence, « Introduction : Courts and Tribunals and the Treatment of Scientific Issues » (2012) 3:3 *Journal of International Dispute Settlement* 479-481, en ligne : <<https://doi.org/10.1093/jnlids/ids020>>.

Bourguiba, Leïla, « Modèles de saisine et limites » (2008) 64:1 *Confluences Méditerranée* 25-41, en ligne : <<https://www.cairn.info/revue-confluences-mediterranee-2008-1-page-25.htm>>.

Delage, Christian, « L'image comme preuve. L'expérience du procès de Nuremberg » (2001) 72:4 *Vingtième Siècle Revue d'histoire* 63-78, en ligne : <<https://www.cairn.info/revue-vingtieme-siecle-revue-d-histoire-2001-4-page-63.htm>>.

Government of Canada, Public Services and Procurement Canada, « weight of evidence [2 records] - TERMIUM Plus® — Search - TERMIUM Plus® », (8 octobre 2009), en ligne : <<https://www.btb.termiumpius.gc.ca/tpv2alpha/alphaeng.html?lang=eng&i=1&index=ent&srchtxt=weight+of+evidence>>.

Hamilton, Rebecca, « User-Generated Evidence » (2018) 57:1 Columbia Journal of Transnational Law, en ligne : <https://digitalcommons.wcl.american.edu/facsch_lawrev/1285>.

Jordash, Wayne, « Basic Investigative Standards For International Crimes Investigations », (6 avril 2021), en ligne : *Global Rights Compliance* <<https://globalrightscompliance.com/2021/04/06/basic-investigative-standards-for-international-crimes-investigations/>>.

Kersten, Mark, « Challenges and Opportunities: Audio-Visual Evidence in International Criminal Proceedings », (4 mars 2020), en ligne : *Justice in Conflict* <<https://justiceinconflict.org/2020/03/04/challenges-and-opportunities-audio-visual-evidence-in-international-criminal-proceedings/>>.

Kwon, O-Gon, *The Challenge of an International Criminal Trial as Seen from the Bench*, Rochester, NY, 2007.

Koenig, Alexa et al, « First Responders: An International Workshop on Collecting and Analyzing Evidence of International Crimes » (2014), en ligne : <<https://escholarship.org/uc/item/7qr1k6f6>>.

Krzan, Bartłomiej, « Admissibility of evidence and international criminal justice » (2021) 7:1 *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*, en ligne : <<https://www.redalyc.org/journal/6739/673972096005/html/>>.

Marchesi, Diletta, « Intercepted Communications in the Ongwen Case: Lessons to Learn on Documentary Evidence at the icc » (2021) 22:5-6 *Int Crim Law Rev* 920-940, en ligne : <https://brill.com/view/journals/icla/22/5-6/article-p920_006.xml>.

OK, Éric, « La preuve numérique. Un défi pour l'enquête criminelle du 21e siècle » (2003) 4:3 Les Cahiers du numérique 205-217, en ligne : <<https://www.cairn.info/revue-les-cahiers-du-numerique-2003-3-page-205.htm>>.

Refugees, United Nations High Commissioner for, « Refworld | Fox, Campbell and Hartley v. The United Kingdom », en ligne : *Refworld* <<https://www.refworld.org/cases,ECHR,3ae6b6f90.html>>.

———, « Refworld | Le procureur c. Alfred Musema (Jugement et sentence) », en ligne : *Refworld* <<https://www.refworld.org/cases,ICTR,48abd52b0.html>>.

Robinson, Darryl, « The Other Poisoned Chalice: Unprecedented Evidentiary Standards in the Gbagbo Case? (Part 1) », (5 novembre 2019), en ligne : *EJIL: Talk!* <<https://www.ejiltalk.org/the-other-poisoned-chalice-unprecedented-evidentiary-standards-in-the-gbagbo-case-part-1/>>.

wwwbibliopoliscom, « International Tribunals : Past and Future by Manley O. Hudson on The Lawbook Exchange, Ltd », en ligne : *The Lawbook Exchange, Ltd* <<https://www.lawbookexchange.com/pages/books/36525/manley-o-hudson/international-tribunals-past-and-future>>.

Sipowo, Alain-Guy, « La Cour pénale internationale et la cyberjustice » (2019) 24-2019--24--2 *Lex Electronica*, en ligne : <<https://www.lex-electronica.org/articles/volume-24-2019-volume-24-numero-2/la-cour-penale-internationale-et-la-cyberjustice/>>.

Zappalà, Salvatore, « The Rights of Persons During Investigations » dans Salvatore Zappalà, dir, *Human Rights in International Criminal Proceedings*, Oxford University Press, 2003 0.

Zomer, Caterina, « L'“insoutenable légèreté” de l'hybride. À propos de trois arrêts récents de la CPI » (2016) 4:4 *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé* 685-699, en ligne : <<https://www.cairn.info/revue-de-science-criminelle-et-de-droit-penal-compare-2016-4-page-685.htm>>.

———, « L'“insoutenable légèreté” de l'hybride. À propos de trois arrêts récents de la CPI » (2016) 4:4 *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé* 685-699, en ligne : <<https://www.cairn.info/revue-de-science-criminelle-et-de-droit-penal-compare-2016-4-page-685.htm>>.

« 15 Types of Evidence and How to Use Them in Investigations », en ligne : *i-Sight* <<https://www.i-sight.com/resources/15-types-of-evidence-and-how-to-use-them-in-investigation/>>.

« A. Videos - Leiden Guidelines on the Use of Digitally Derived Evidence », en ligne : <<https://leiden-guidelines.com/guidelines/a-videos/>>.

« A. Videos - Leiden Guidelines on the Use of Digitally Derived Evidence », en ligne : <<https://leiden-guidelines.netlify.app/guidelines/a-videos/#a6-videos-can-be-admitted-into-evidence-if-relevance-and-prima-facie-authenticity-is-demonstrated-by-providing-information-about-the-date-the-location-the-events-depicted-the-author-the-source-and-or-the-chain-of-custody>>.

« A. Videos - Leiden Guidelines on the Use of Digitally Derived Evidence », en ligne : <<https://leiden-guidelines.netlify.app/guidelines/a-videos/#a8-the-consent-of-witnesses-and-others-affected-by-the-work-of-the-court-whose-image-is-depicted-in-video-evidence-is-required>>.

« Accord de Londres (8 août 1945) », (3 juillet 2015), en ligne : *CVCEEU by UNILU* <https://www.cvce.eu/obj/accord_de_londres_8_aout_1945-fr-cc1beb97-9884-4aa1-b902-e897a8299bec.html>.

« All About Evidence: Ghouta to Bhopal », en ligne : *Video as Evidence* <https://vae.witness.org/portfolio_page/all-about-evidence/>.

« Analog vs Digital - Difference and Comparison | Diffeen », en ligne : <https://www.diffeen.com/difference/Analog_vs_Digital>.

« Annual Reports | International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia », en ligne : <<https://www.icty.org/en/documents/annual-reports>>.

« Article 54 : Duties and Powers of the Prosecutor with respect to investigations – Peace Research Institute Oslo », en ligne : <<https://www.prio.org/publications/3932>>.

« B. Photographs - Leiden Guidelines on the Use of Digitally Derived Evidence », en ligne : <<https://leiden-guidelines.com/guidelines/b-photographs/>>.

« C. Aerial and Satellite Images - Leiden Guidelines on the Use of Digitally Derived Evidence », en ligne : <<https://leiden-guidelines.com/guidelines/c-aerial-satellite-images/>>.

« Ch.V Evidence and Disclosure », en ligne : *Oxford Public International Law* <<https://opil.ouplaw.com/display/10.1093/law/9780199665617.001.0001/law-9780199665617-chapter-5>>.

« Convention européenne des droits de l'homme - Convention et protocoles, textes officiels », en ligne : <<https://www.echr.coe.int/pages/home.aspx?p=basictexts&c=fr>>.

« Document de politique générale relatif aux examens préliminaires », en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/8488bc>>.

« Experts », en ligne : *International Criminal Court* <<https://www.icc-cpi.int/fr/get-involved/experts>>.

« F. Audio Recordings - Leiden Guidelines on the Use of Digitally Derived Evidence », en ligne : <<https://leiden-guidelines.com/guidelines/f-audio-recordings/>>.

« F. Audio Recordings - Leiden Guidelines on the Use of Digitally Derived Evidence », en ligne : <<https://leiden-guidelines.netlify.app/guidelines/f-audio-recordings/#f5-insufficient-authentication-goes-to-the-weight-of-audio-recordings-rather-than-their-admissibility>>.

« How to Prepare the International Criminal Court for Our Digital Future », (12 octobre 2021), en ligne : *Opinio Juris* <<http://opiniojuris.org/2021/10/12/how-to-prepare-the-international-criminal-court-for-our-digital-future/>>.

« International Criminal Courts and Tribunals, Procedure », en ligne : *Oxford Public International Law* <<https://opil.ouplaw.com/display/10.1093/law:epil/9780199231690/law-9780199231690-e1678>>.

« Investigation Manual for War Crimes, Crimes Against Humanity and Genocide in Bosnia and Herzegovina », en ligne : <<https://www.osce.org/bih/281491>>.

« La preuve audiovisuelle devant les instances internationales : nouveau manuel à l'usage des praticiens », en ligne : *TRIAL International* <<https://trialinternational.org/fr/latest-post/la->

preuve-audiovisuelle-devant-les-instances-internationales-nouveau-manuel-a-lusage-des-praticiens/>.

« Library of the Court | International Court of Justice », en ligne : <<https://www.icj-cij.org/en/library>>.

« Open Source Evidence and the International Criminal Court », en ligne : <<https://harvardhrj.com/2019/04/open-source-evidence-and-the-international-criminal-court/>>.

« OTP Pathway - Application », en ligne : <<https://otppathway.icc-cpi.int/index.html>>.

« Otto Triffterer and Kai Ambos (eds.), The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary, Third Edition, C.H. Beck/Hart/Nomos, München/Oxford/Baden-Baden, 2016 », en ligne : <<https://www.legal-tools.org/doc/040751>>.

« Témoins », en ligne : *International Criminal Court* <<https://www.icc-cpi.int/fr/about/witnesses>>.

« The Future of Digital Evidence Authentication at the International Criminal Court », en ligne : *Journal of Public and International Affairs* <<https://jpia.princeton.edu/news/future-digital-evidence-authentication-international-criminal-court>>.

« Weight of the evidence », en ligne : *LII / Legal Information Institute* <https://www.law.cornell.edu/wex/weight_of_the_evidence>.