



HAL
open science

**Une véritable consécration du préjudice
transgénérationnel par la Cour pénale internationale?
Analyse des ordonnances de réparation Ntaganda et
Ongwen**
Ségolène Busi

► **To cite this version:**

Ségolène Busi. Une véritable consécration du préjudice transgénérationnel par la Cour pénale internationale? Analyse des ordonnances de réparation Ntaganda et Ongwen. 2024. hal-04633685v2

HAL Id: hal-04633685

<https://hal.science/hal-04633685v2>

Submitted on 3 Sep 2024 (v2), last revised 12 Nov 2024 (v4)

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.



Distributed under a Creative Commons Attribution - NonCommercial - NoDerivatives 4.0
International License

Une véritable consécration du préjudice transgénérationnel par la Cour pénale internationale ? Analyse des ordonnances de réparation *Ntaganda* (8 mars 2021 et 14 juillet 2023)¹ et *Ongwen* (28 février 2024)².

Par Ségolène Busi³

La position de la Cour pénale internationale (« la CPI » ou « la Cour ») à l'égard du préjudice transgénérationnel a sensiblement évolué avec les dernières ordonnances de réparation rendues dans le cadre des affaires *Ntaganda*⁴ et *Ongwen*⁵. D'abord considérées comme non réparables, les souffrances découlant de la transmission du traumatisme ont finalement été reconnues comme constitutives d'un véritable préjudice réparable devant la Cour. Néanmoins, les diverses conditions relatives à la preuve de l'existence de ce préjudice, viennent contrarier cette reconnaissance. En effet, le régime juridique déterminé par la CPI apparaît, en pratique, difficilement applicable.

Pas de présomption pour le préjudice transgénérationnel

Pour obtenir réparation devant la CPI, il faut nécessairement démontrer subir un préjudice personnel, direct ou indirect⁶ et établir un lien de causalité entre ledit préjudice et le

¹ CPI, Chambre de première instance VI, Reparations Order, *Le Procureur c. Bosco Ntaganda*, ICC-01/04-02/06-2659, 8 mars 2021 ; CPI, Chambre de première instance II, Addendum to the Reparations Order of 8 March 2021, ICC-01/04-02/06-2659, *Le Procureur c. Bosco Ntaganda*, ICC-01/04-02/06-2858-Red, 14 juillet 2023.

² CPI, Chambre de première instance IX, Reparations Order with Confidential *Ex Parte* Annex I only available to the Legal Representatives of Victims, the Common Legal Representative of Victims, the Defence, and the Registry and Public Annexes II and III, *Le Procureur c. Dominic Ongwen*, ICC-02/04-01/15-2074, 28 février 2024.

³ Membre du Réseau de chercheur.e.s VSEG, Doctorante en droit public à l'Université de Pau et des pays de l'Adour.

⁴ *Le Procureur c. Bosco Ntaganda*, ICC-01/04-02/06, Situation en République démocratique du Congo.

⁵ *Le Procureur c. Dominic Ongwen*, ICC-02/04-01/15, Situation en Ouganda.

⁶ Selon la jurisprudence de la CPI, pour obtenir réparation, le demandeur doit démontrer subir un préjudice personnel, qu'il soit direct ou indirect. Voir sur ce point : CPI, Chambre de première instance VIII, Ordonnance de réparation, *Le Procureur c. Ahmad Al Faqi Al Madhi*, ICC-01/12-01/15-236-tFRA, 17 août 2017, paragraphe

crime pour lequel l'accusé a été condamné⁷. Le demandeur doit ainsi démontrer qu'il est plus probable qu'improbable que le préjudice allégué résulte d'un des crimes commis⁸. Si, dans un premier temps, le préjudice transgénérationnel a été considéré trop éloigné des crimes pour être reconnu en lien avec ces derniers⁹, ce n'est désormais plus le cas. La Cour est revenue sur cette position avec les décisions rendues dans le cadre des affaires *Ntaganda* et *Ongwen*. Avec les ordonnances de réparation du 8 mars 2021 et du 28 février 2024 rendues respectivement dans ces deux affaires, les juges ont rappelé que le lien de causalité doit être direct¹⁰. Quant au préjudice transgénérationnel, ils ont considéré que, compte tenu des conséquences à court et à long terme de certains crimes, il est possible que les enfants de victimes directes subissent un préjudice transgénérationnel, et ce, qu'elle que soit la date de leur naissance. Il serait ainsi plus probable qu'improbable que les enfants de victimes directes subissent un tel préjudice¹¹. Pour rapporter la preuve du lien de causalité entre leur préjudice transgénérationnel et les crimes visés, les descendants des survivants doivent donc démontrer que leurs souffrances découlent du préjudice du parent, lui-même provoqué par les crimes visés par l'affaire¹².

Les enfants des victimes ne bénéficient donc pas d'une présomption par rapport à l'existence d'un préjudice transgénérationnel. Pourtant, après la commission de violences extrêmes, il est plus probable qu'improbable que les descendants des survivants souffrent en

40 ; CPI, Chambre d'appel, Arrêt relatif aux appels interjetés par le Procureur et la Défense contre la Décision relative à la participation des victimes rendue le 18 janvier 2008 par la Chambre de première instance I, *Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, ICC-01/04-01/06-1432-tFRA, 11 juillet 2008, paragraphe 32 ; CPI, Chambre de première instance II, Ordonnance de réparation en vertu de l'article 75 du Statut, *Le Procureur c. Germain Katanga*, ICC-01/04-01/07-3728, 24 mars 2017, paragraphe 39.

⁷ Lors de l'affaire *Lubanga*, les juges de la CPI estimèrent qu'il « doit exister un lien de causalité entre les crimes retenus et le préjudice allégué, tant pour les victimes directes que pour les victimes indirectes ». Voir : CPI, Chambre de première instance I, Version expurgée de la Décision relative aux « victimes indirectes », *Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, ICC-01/04-01/06-1813-tFRA, 8 avril 2009, paragraphe 45.

⁸ La norme de l'« hypothèse la plus probable » est la norme d'administration de la preuve qui a été jugée appropriée dans le cadre de la procédure en réparation. Voir notamment : CPI, Chambre d'appel, Arrêt relatif aux appels interjetés contre la Décision fixant les principes et procédures applicables en matière de réparations rendue le 7 août 2012 accompagné de l'Ordonnance de réparation MODIFIÉE (annexe A) et des annexes publiques 1 et 2, *Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, ICC-01/04-01/06-3129-tFRA, 3 mars 2015, paragraphe 65 ; CPI, Chambre de première instance II, Ordonnance de réparation en vertu de l'article 75 du Statut, *Le Procureur c. Germain Katanga*, ICC-01/04-01/07-3728, 24 mars 2017, paragraphes 49 à 51.

⁹ CPI, Chambre de première instance II, Décision relative à la question renvoyée par la Chambre d'appel dans son arrêt du 8 mars 2018 concernant le préjudice transgénérationnel allégué par certains demandeurs en réparation, *Le Procureur c. Germain Katanga*, ICC-01/04-01/07-3804-Red, 19 juillet 2018, paragraphe 17.

¹⁰ CPI, Chambre de première instance VI, Reparations Order, *Le Procureur c. Bosco Ntaganda*, préc. (n. 1), paragraphes 132 à 133. Voir également : CPI, Chambre de première instance IX, Reparations Order with Confidential *Ex Parte* Annex I only available to the Legal Representatives of Victims, the Common Legal Representative of Victims, the Defence, and the Registry and Public Annexes II and III, *Le Procureur c. Dominic Ongwen*, préc. (n. 2), paragraphes 193 et 194.

¹¹ CPI, Chambre de première instance II, Addendum to the Reparations Order of 8 March 2021, ICC-01/04-02/06-2659, *Le Procureur c. Bosco Ntaganda*, préc. (n. 1), paragraphes 183 et 192.

¹² CPI, Chambre de première instance IX, Reparations Order with Confidential *Ex Parte* Annex I only available to the Legal Representatives of Victims, the Common Legal Representative of Victims, the Defence, and the Registry and Public Annexes II and III, *Le Procureur c. Dominic Ongwen*, préc. (n. 2), paragraphes 194 et 197.

raison du traumatisme de leur(s) parent(s)¹³. Dans ces conditions, une présomption aurait permis de constater comme prouvée l'existence du préjudice transgénérationnel pour les descendants des victimes directes. C'est notamment ce qu'avaient demandé les représentants légaux des victimes dans les deux affaires¹⁴. La Cour a toutefois refusé cette possibilité¹⁵, en arguant qu'elle manquait d'informations sur ce préjudice spécifique¹⁶. De plus, bien qu'il soit plus probable qu'improbable que le traumatisme parental soit transmis aux enfants après la commission de violences extrêmes, la systématicité de cette transmission n'a, pour le moment, pas été démontrée. Les réactions psychologiques et physiques engendrées par une expérience traumatique sont différentes d'un individu à un autre¹⁷. Le contenu traumatique transmis à la génération suivante le sera également, tout comme la réaction, face à cet héritage traumatique, des descendants. Le caractère éminemment subjectif des mécanismes psychologiques en action constitue donc – pour le moment du moins – un obstacle à l'instauration d'une présomption pour le préjudice transgénérationnel.

Une réparation compromise pour le préjudice transgénérationnel

Le préjudice transgénérationnel ne faisant pas l'objet d'une présomption, plusieurs conditions ont été instaurées pour encadrer sa reconnaissance. Dans le cadre de l'affaire *Ntaganda*, la Chambre de première instance a rendu une dernière décision relative au

¹³ Voir sur ce point : YEHUDA Rachel, BELL Amanda, BIERER Linda, SCHMEIDLER James, « Maternal, not paternal, PTSD is related to increased risk for PTSD in offspring of Holocaust survivors », *Journal of Psychiatric Research*, Vol. 42, 2008, pp. 1104-1111 ; DANIELI Yael, NORRIS Fran H., LINDERT Jutta, KRONENBERG Sefi, PAISNER Vera, ENGDAHL Brian, RICHTER Julia, « The Danieli Inventory of Multigenerational legacies of trauma. Part II: Reparative adaptational impacts », *American Journal of Orthopsychiatry*, Vol. 83, mai 2015, pp. 229-237 ; SIBONY-MALPERTU Yaëlle, LAUFER Laurie, VANIER Alain, « Éléments inattendus de transmission intergénérationnelle de trauma », *Cliniques méditerranéennes*, Vol. 91, n°1, 2015, pp. 221-228. Voir également : EPSTEIN Helen, *Le traumatisme en héritage. Conversations avec des fils et filles de survivants de la Shoah*, Folio essais, Paris 2005, 496 p.

¹⁴ CPI, Office of Public Counsel for Victims (CLR1), Common Legal Representative of the Former Child Soldiers' additional submissions on the issue of transgenerational harm and on the estimated potential number of reparations beneficiaries, *Le Procureur c. Bosco Ntaganda*, ICC-01/04-02/06-2821, 30 janvier 2023, paragraphe 21. Voir également : CPI, Office of Public Counsel for Victims, Public Redacted Version of ICC-02/04-01/15-2031-Conf, CLR1 Submissions on transgenerational harm and estimated number of potential beneficiaries for reparations, *Le Procureur c. Dominic Ongwen*, ICC-02/04-01/15-2031-Red, 20 février 2023, paragraphe 21.

¹⁵ CPI, Chambre de première instance VI, Reparations Order, *Le Procureur c. Bosco Ntaganda*, préc. (n. 1), paragraphes 132 à 133. Voir également : CPI, Chambre de première instance IX, Reparations Order with Confidential *Ex Parte* Annex I only available to the Legal Representatives of Victims, the Common Legal Representative of Victims, the Defence, and the Registry and Public Annexes II and III, préc. (n. 2), paragraphe 195.

¹⁶ *Ibid.*, paragraphe 555.

¹⁷ SIRONI Françoise, *Psychopathologie des violences collectives*, Odile Jacob, Paris 2007, pages 46 et 71. Voir également : LEFRANC Sandrine, *Comment sortir de la violence ? Enjeux et limites de la justice transitionnelle*, CNRS Editions, Paris 2022, pages 246 à 249.

préjudice transgénérationnel, le 14 juillet 2023¹⁸. Elle posa alors les jalons d'un nouveau régime juridique qui lui est propre. En vertu de ce dernier, l'octroi d'une mesure de réparation sur le fondement du préjudice transgénérationnel est conditionné par la démonstration de quatre éléments¹⁹. La première condition concerne le parent, qui doit être une victime directe subissant un préjudice résultant d'un des crimes visés. La deuxième concerne l'enfant de la victime directe, qui doit subir un préjudice personnel. La troisième condition est relative au lien de causalité et impose que le préjudice de l'enfant découle de celui du parent. Pour cela, il doit être déterminé s'il est plus probable qu'improbable que la victime directe ait transmis son traumatisme à son enfant, en se basant sur des critères objectifs, comme la nature, l'intensité, l'ampleur et la durée des souffrances du parent et de l'enfant²⁰. Enfin, la quatrième condition consiste à rapporter la preuve de la parenté. Ce régime juridique a été confirmé dernièrement avec l'ordonnance de réparation rendue dans le cadre de l'affaire *Ongwen*.

Bien qu'un régime juridique propre au préjudice transgénérationnel ait ainsi été établi, il n'a pas encore été mis en œuvre et reste donc à éprouver. De plus, lorsque l'on considère l'ensemble des mesures de réparations prononcées dans le cadre de l'affaire *Ntaganda* mais surtout de l'affaire *Ongwen*, la réparation effective du préjudice transgénérationnel apparaît peu concevable. Au-delà des diverses conditions émises pour prouver l'existence du préjudice transgénérationnel, la mise en œuvre des réparations apparaît en effet difficile, notamment au regard des montants prononcés. Dans le cadre de l'affaire *Ntaganda*, c'est près de 30 millions de dollars de réparations qui ont été prononcés. Quant au montant total des réparations prononcé dans le cadre de l'affaire *Ongwen*, il s'élève à 52 429 000 euros²¹. Les accusés ayant été tous deux déclarés indigents, il revient au Fonds au profit des victimes d'assurer le versement de ces montants. Ce dernier, créé par l'article 79 du Statut de Rome, joue ainsi un rôle fondamental, puisqu'il permet généralement le versement des réparations en puisant dans les fonds recueillis grâce à des donations²². Néanmoins, les montants prononcés dépassent

¹⁸ CPI, Chambre de première instance II, Addendum to the Reparations Order of 8 March 2021, ICC-01/04-02/06-2659, *Le Procureur c. Bosco Ntaganda*, préc. (n. 1).

¹⁹ *Ibid.*, paragraphe 185.

²⁰ *Ibid.*, paragraphe 190.

²¹ CPI, Communiqué de presse, « Affaire Ongwen : la Chambre de première instance IX de la CPI ordonne des réparations pour les victimes », 28 février 2024, disponible [en ligne] : <https://www.icc-cpi.int/fr/news/affaire-ongwen-la-chambre-de-premiere-instance-ix-de-la-cpi-ordonne-des-reparations-pour-les>, consulté le 9 juin 2024.

²² Le Fonds au profit des victimes peut être alimenté par (i) des contributions volontaires versées par des gouvernements, organisations internationales, particuliers, sociétés et autres entités ; mais aussi par (ii) les sommes et autres biens produits d'amendes ou de confiscations versés au Fonds sur l'ordre de la Cour (en application de l'article 79 §2 du Statut) ; (iii) par le produit des réparations ordonnées par la Cour (article 98 du Règlement de procédure et de preuve) et (iv) par les ressources que l'Assemblée des États Parties pourrait décider d'allouer au Fonds d'affectation spéciale. Voir : Résolution portant sur la création d'un fonds au profit

largement ses capacités. En seize ans, le Fonds a reçu presque 60 millions d'euros (dont 35,8 millions d'euros de contributions volontaires)²³. Cependant, 40 % de cette somme a été utilisée pour le fonctionnement interne du Fonds, 30 % pour le programme d'assistance et seulement 1 % pour les réparations²⁴. Le solde restant en 2020 s'élevait à 18 millions d'euros et devait permettre le financement des réparations en cours et à venir²⁵. Il ne couvre néanmoins pas les sommes prononcées dans les affaires *Ntaganda* et *Ongwen*. Comment pourrait-il donc assurer le versement de tels montants aux victimes ?

La Chambre de première instance IX a reconnu, lors du prononcé de l'ordonnance de réparation *Ongwen*, que le Fonds aurait besoin de fonds supplémentaires importants pour assurer la mise en œuvre des réparations et a même encouragé « les États, les organisations et les particuliers »²⁶ à y contribuer. Même dans l'hypothèse où le Fonds bénéficierait de nouvelles donations, il faudrait un « véritable miracle »²⁷ pour que les mesures prononcées se concrétisent pour les victimes. Dans ces circonstances, le préjudice transgénérationnel ne risque-t-il pas de « passer à la trappe » lors de la mise en œuvre des réparations ? D'autant plus qu'il avait été relevé par les juges dans l'affaire *Ntaganda*, que bon nombre d'enfants de victimes subissant un préjudice transgénérationnel pouvaient obtenir le statut de victime sur un autre fondement²⁸. Par conséquent, bien que la CPI ait reconnu l'existence du phénomène de transmission du traumatisme et les souffrances qui en découlent, cette reconnaissance risque, du moins pour le moment, de ne pas être effective.

des victimes de crimes relevant de la compétence de la Cour et de leurs familles, adoptée par consensus, 3^{ème} séance plénière, 9 septembre 2002, ICC-ASP/1/Res.6, paragraphe 2.

²³ ANDERSON Janet, VAN DEN BERG Stéphanie, « Fonds victimes de la CPI : Le trou noir », JusticeInfo.Net, Fondation Hirondelle, 9 décembre 2020, disponible [en ligne] : <https://www.justiceinfo.net/fr/46202-fonds-victimes-cpi-trou-noir.html>, consulté le 9 juin 2024.

²⁴ *Idem*.

²⁵ *Idem*.

²⁶ CPI, Communiqué de presse, « Affaire Ongwen : la Chambre de première instance IX de la CPI ordonne des réparations pour les victimes », *op. cit.* (n. 21).

²⁷ GAYNOR Lucy, « La sensationnelle ordonnance de réparation de la CPI », JusticeInfo.Net, Fondation Hirondelle, 29 février 2024, disponible [en ligne] : <https://www.justiceinfo.net/fr/128929-sensationnelle-ordonnance-reparation-cpi.html>, consulté le 9 juin 2024.

²⁸ CPI, Chambre de première instance II, Addendum to the Reparations Order of 8 March 2021, ICC-01/04-02/06-2659, *Le Procureur c. Bosco Ntaganda*, préc. (n. 1), paragraphe 195.