

Pursuant to Decision ICC-01/14-01/21-453 dated 16.08.2022, this document is reclassified as Public

**Cour
Pénale
Internationale**



**International
Criminal
Court**

Original : français

N° : ICC-01/14-01/21

Date : 10 août 2022

DEVANT LA CHAMBRE DE PREMIÈRE INSTANCE VI

**Composée comme suit : Mme la juge Miatta Maria Samba, juge présidente
Mme la juge María del Socorro Flores Liera
M. le juge Sergio Gerardo Ugalde Godínez**

**SITUATION EN REPUBLIQUE CENTRAFRICAINE II
AFFAIRE
LE PROCUREUR *c.* MAHAMAT SAID ABDEL KANI**

Confidentiel

**Demande d'autorisation d'interjeter appel de la « Decision on the Use of Video
Link Technology » (ICC-01/14-01/21-442).**

Origine : Équipe de Défense de Mahamat Said Abdel Kani

Pursuant to Decision ICC-01/14-01/21-453 dated 16.08.2022, this document is reclassified as Public

Document à notifier, conformément à la norme 31 du Règlement de la Cour, aux destinataires suivants :

Le Bureau du Procureur

M. Karim A. A. Khan QC, Procureur
M. Mame Mandiaye Niang

Le conseil de la Défense de Mahamat

Said Abdel Kani
Mme Jennifer Naouri
M. Dov Jacobs

Les représentants légaux des victimes

Les représentants légaux des demandeurs

Les victimes non représentées

**Les demandeurs non représentés
(participation/réparation)**

Le Bureau du conseil public pour les victimes

Mme Sarah Pellet
M. Tars van Litsenborgh

Le Bureau du conseil public pour la Défense

Les représentants des États

L'amicus curiae

GREFFE

Le Greffier

M. Peter Lewis

La Section d'appui aux conseils

L'Unité d'aide aux victimes et aux témoins

M. Nigel Verrill

La Section de la détention

La Section de la participation des victimes et des réparations

Autres

Pursuant to Decision ICC-01/14-01/21-453 dated 16.08.2022, this document is reclassified as Public

I. Rappel de la procédure.

1. La Défense renvoie aux paragraphes 2 à 12 de l'écriture ICC-01/14-01/21-431-Conf.
2. Le 12 juillet 2022, l'Accusation déposait la « Prosecution's Submissions on Audio-Video Link Testimony »¹.
3. Le 21 juillet 2022, le Greffe déposait des « Observations on the "Prosecution's Submissions on Audio-Video Link Testimony" (ICC-01/14-01/21-403-Conf) »².
4. Le 25 juillet 2022, la Défense déposait la « Réponse de la Défense aux « Prosecution's Submissions on Audio-Video Link Testimony » (ICC-01/14-01/21-430-Conf) » dans laquelle elle demandait à la Chambre de première instance de rejeter la requête de l'Accusation au motif que celle-ci ne fournissait pas d'informations détaillées témoin par témoin justifiant de l'utilisation du témoignage par liaison audio-vidéo³.
5. Le 4 août 2022, la Chambre de première instance rendait sa « Decision on the Use of Audio-Video Link Technology », dans laquelle elle autorisait à la majorité, le Juge Ugalde Godinez joignant une opinion dissidente⁴, les témoins de l'Accusation à témoigner par liaison audio-vidéo⁵.

II. Droit applicable.

6. De manière générale, il est de jurisprudence constante⁶ que, dans le cadre de l'Article 82(1)(d) et de la Règle 155-1, une Chambre doit déterminer 1) s'il existe une question susceptible d'appel, 2) si ces questions peuvent affecter de manière significative le déroulé équitable et rapide de la procédure ou l'issue du procès et 3) si son règlement immédiat par la Chambre d'appel ferait sensiblement avancer la procédure. La Norme 65 du Règlement de la Cour précise que : « 1. Toute demande d'autorisation d'interjeter appel [...] précise les arguments d'ordre juridique et/ou factuels qui sont invoqués à l'appui ».
7. Une Partie, afin de respecter les exigences du Statut et du Règlement de la Cour, doit donc démontrer que la ou les questions qu'elle soulève constituent bien des questions susceptibles d'appel, c'est-à-dire que ces questions pourraient être la base de développements

¹ ICC-01/14-01/21-403-Conf.

² ICC-01/14-01/21-418-Conf.

³ ICC-01/14-01/21-418-Conf.

⁴ ICC-01/14-01/21-442-Anx1.

⁵ ICC-01/14-01/21-442.

⁶ [ICC-01/14-01/18-206](#), par. 10; [ICC-01/04-02/06-322](#), par. 9; [ICC-01/04-01/06-1191](#), par. 9, [ICC-01/04-168-tFRA](#), par. 8.

Pursuant to Decision ICC-01/14-01/21-453 dated 16.08.2022, this document is reclassified as Public

démontrant une erreur de droit ou de fait devant les Juges d'Appel et non pas un « mere disagreement » avec la décision attaquée.

8. Par ailleurs, il ne s'agit pas pour une Chambre de se prononcer sur le fond des questions soulevées par une Partie suite à une décision de cette Chambre. Les Juges doivent uniquement déterminer si la Partie a bien identifié une question qui pourrait être susceptible d'appel. Une décision sur une demande d'autorisation d'interjeter appel n'est pas une occasion pour les Juges d'expliquer pourquoi la Partie aurait mal compris la décision, de préciser ce qu'ils voulaient dire ou d'exprimer un désaccord avec les points soulevés par la Partie souhaitant faire appel. D'ailleurs, s'il apparaît que les Parties ne disposent pas des informations nécessaires pour comprendre la décision attaquée, cela signifie qu'il y aurait un manque de motivation de la décision. Que des Juges postulent qu'ils n'ont commis aucune erreur en rendant une décision est compréhensible ; mais ce n'est pas ce qu'ils doivent prendre en compte dans la certification d'un appel. Cette approche prudente est justifiée par le fait qu'il n'appartient pas à un Juge de juger deux fois des mêmes points. L'autorisation que donnent les Juges de faire appel porte sur leur propre décision, ce qui leur impose un devoir d'objectivité et de distance au moment de prendre la décision d'autoriser ou pas l'appel. Cette obligation de prudence de la part des Juges se prononçant sur une demande d'autorisation d'interjeter appel ressort de la jurisprudence de la Cour⁷.

9. A partir du moment où une Partie a expliqué en quoi les questions qu'elle identifie sont effectivement des questions juridiques ou factuelles objectives qui permettraient d'être qualifiées, par les Juges d'appel, d'erreurs de droit ou de fait qui ressortent de la décision attaquée, il ne saurait être reproché à cette partie de n'exprimer qu'un « mere disagreement » avec la décision attaquée ou que la Partie aurait mal compris la décision attaquée. Par définition, une Partie qui souhaite faire appel d'une décision le fait parce qu'elle estime que le résultat de cette décision est le fruit d'une erreur potentielle commise par les Juges et donc qu'elle souhaite voir cette décision réexaminée par un second degré de juridiction puisqu'elle considère avoir objectivement identifié des questions juridiques qui ressortent de la décision attaquée. Il est intrinsèque à la nature même d'une demande d'appel de faire état d'une forme de désaccord avec le résultat d'une décision mais cette contestation est objective parce que fondée sur une question juridique objective qu'il appartiendra à la Chambre d'appel de trancher. Par exemple, le fait qu'une Partie estime que l'interprétation juridique d'une disposition du Statut proposée par une Chambre est erronée ne peut jamais constituer un «

⁷ ICC-02/04-01/05-20-US-EXP 19, par. 13.

Pursuant to Decision ICC-01/14-01/21-453 dated 16.08.2022, this document is reclassified as Public

mere disagreement » puisqu'il s'agit d'une question juridique objective (celle de l'interprétation d'un texte juridique) à trancher par la Chambre d'appel.

10. Enfin, la Défense estime que l'atteinte à l'équité de la procédure doit être évaluée de manière à préserver tous les droits de la personne poursuivie tels que reconnus par le Statut. Une décision portant directement atteinte à un droit fondamental de la personne poursuivie peut nécessairement affecter l'équité de la procédure au sens large. En effet, l'équité de la procédure doit s'entendre de l'obligation de respecter tous les droits de la personne poursuivie dans tous les aspects de la procédure menée contre cette personne. Une telle approche est conforme à la jurisprudence de la Cour. Dans l'Affaire *Lubanga*, la Chambre d'appel avait relevé l'importance qu'il y avait à s'assurer que les droits de la personne poursuivie soient respectés pour préserver l'équité de la procédure⁸. La Chambre d'appel dans l'affaire *Bemba et al.* avait estimé qu'une Chambre a la discrétion d'interpréter de manière large les critères de l'Article 82(1)(d) lorsqu'il s'agit de respecter les droits fondamentaux de la personne poursuivie⁹.

III. Discussion.

Introduction.

11. La question d'un témoignage par *vidéo-link* est une question qui a une importance cruciale afin d'assurer le respect des principes fondamentaux d'une procédure pénale, tel que le droit à un procès équitable et il ne s'agit donc pas d'une discussion qui se limite à une simple question technique. En effet, une liaison audio-vidéo ne peut remplacer la relation qui se crée entre le témoin et la personne qui l'interroge (ou la contre-interroge) permettant de conduire la discussion de la manière la plus efficace possible pour faire ressortir la vérité. Il n'est pas possible d'attendre d'un interrogatoire ou contre-interrogatoire par liaison audio-vidéo le même résultat que celui qui peut être attendu d'un interrogatoire ou contre-interrogatoire mené lorsque les protagonistes sont physiquement présents.

12. Ici, la démarche de l'Accusation qui consiste à vouloir que 75% des témoins qu'elle compte appeler à témoigner le soit par liaison audio-vidéo aura forcément un impact sur la nature du procès. Dans ces conditions, il était important d'exiger de l'Accusation qu'elle justifie au cas par cas la nécessité d'entendre un témoin par liaison audio-vidéo, ce qu'elle a

⁸ [ICC-01/04-168-tFRA](#), par. 11.

⁹ [ICC-01/05-01/13-1533](#), par. 16.

Pursuant to Decision ICC-01/14-01/21-453 dated 16.08.2022, this document is reclassified as Public

refusé de faire, tant dans le cadre des discussions *inter partes* que dans sa demande formelle déposée devant la Chambre.

13. La Chambre, en autorisant, à la majorité, les témoins de l'Accusation à être entendus par liaison audio-vidéo, sans justification exigée de la part de l'Accusation, a mis sur le même plan le témoignage en personne en audience et le témoignage par liaison audio-vidéo. Une telle approche constitue tant une erreur de droit, puisqu'elle est en contradiction avec le principe du témoignage en personne posé par l'Article 69(2) du Statut et une erreur de fait, puisqu'un témoignage par liaison audio-vidéo ne peut jamais permettre de créer les mêmes conditions d'interrogatoire qu'un témoignage en personne.

14. En raison du risque que la décision attaquée fait porter sur l'équité de la procédure, la Défense demande respectueusement à pouvoir en interjeter appel pour qu'une résolution immédiate de la question puisse permettre au procès de commencer sur des bases solides et respectant les droits de Monsieur Said.

1. Les questions susceptibles d'appel

2.1. Première question susceptible d'appel : la décision attaquée met sur le même plan le témoignage en audience et le témoignage par liaison audio-vidéo, en violation du principe du témoignage en personne posé par l'Article 69(2), ce qui constitue une erreur de droit qui invalide la décision attaquée.

15. Dans la décision attaquée la Chambre considère que « article 69(2) of the Statute provides that '[t]he testimony of a witness at trial shall be given in person' and that the Court may also permit the giving of oral testimony by means of video or audio technology. The same provision sets out only one explicit limitation on the use of technology for hearing witnesses – that it 'shall not be prejudicial to or inconsistent with the rights of the accused'. Thus, the Statute affords the Chamber broad discretion to permit the giving of viva voce (oral) testimony by means of video or audio technology 'in accordance with the Rules'»¹⁰.

16. En se prononçant ainsi, la Chambre, dans sa décision, passe outre que l'article 69(2) pose clairement le fait que « les témoins sont entendus en personne lors d'une audience » comme un principe juridique et à la place transforme la discussion en une simple question technique de la faisabilité de l'établissement d'une connexion audio-vidéo, selon les

¹⁰ ICC-01/14-01/21-442, par. 9.

Pursuant to Decision ICC-01/14-01/21-453 dated 16.08.2022, this document is reclassified as Public

conditions techniques posées par la Règle 67 du Règlement de procédure, en évacuant toute question liée au respect de l'équité de la procédure¹¹.

17. Si la Chambre dispose d'une marge de discrétion pour décider de faire venir ou non un témoin, cette marge est nécessairement limitée par la lettre de l'Article 69(2) qui pose la présomption selon laquelle chaque témoin doit témoigner en personne.

18. La Cour a eu l'occasion de préciser dans sa jurisprudence quelles étaient les conditions à remplir pour qu'une liaison audio-vidéo puisse être décidée. Par exemple, une telle mesure a pu être accordée du fait de l'extrême vulnérabilité du témoin¹², de la nécessité de conclure la présentation de tous les témoins avant une certaine date¹³, ou encore de difficultés avérées d'organiser le transport du témoin à La Haye¹⁴. Dans tous les cas de figure, c'est à la Partie qui demande la liaison vidéo de démontrer qu'elle constitue le seul moyen d'entendre le témoin.

19. C'est ce qu'a rappelé le Juge Ugalde Godínez dans son opinion dissidente¹⁵ : le texte de l'article 69(2) du Statut est sans ambiguïté quant au fait que l'autorisation par la Chambre d'utiliser la liaison audio-vidéo constitue une exception au principe de l'oralité du débat. En témoignent l'utilisation par les rédacteurs du Statut du verbe 'shall' dans sa version anglaise, et du verbe 'may' à l'article 68(2), lequel prévoit la **possibilité** pour les juges de permettre la présentation de moyens de preuve de manière électronique « **Par exception au principe de la publicité des débats** »¹⁶.

20. Le Juge Ugalde Godínez, dans son opinion dissidente, lie le principe de l'oralité à celui de l'immédiateté, lequel « presupposes that the presentation of the evidence must occur before the judge or tribunal responsible for issuing the judgment. Its purpose is to establish proximity between the judge or tribunal and the evidence, so that the adjudicator can form an opinion about the value and scope of the evidence that has been presented when determining the accused's responsibility beyond reasonable doubt »¹⁷.

21. En définitive, en s'appuyant exclusivement sur des raisons génériques pour accepter de manière générale les témoignages par liaison audio-vidéo (telles que la disponibilité de la

¹¹ ICC-01/14-01/21-442, par. 10.

¹² ICC-01/04-01/06-431-Conf. Une version publique expurgée a été déposée le 1^{er} août 2022 (ICC-01/04-01/06-431-Red).

¹³ ICC-01/05-01/08-2818.

¹⁴ ICC-01/05-01/08-2863-Red-tFRA.

¹⁵ ICC-01/14-01/21-442-Anx1, par. 10. Voir aussi paragraphes 11 et 12.

¹⁶ Statut de Rome, article 68(2) (nous soulignons).

¹⁷ ICC-01/14-01/21-442-Anx1, par. 5.

Pursuant to Decision ICC-01/14-01/21-453 dated 16.08.2022, this document is reclassified as Public

technologie, ou les enjeux logistiques du transport du témoin à La Haye), la Chambre transforme le témoignage par liaison audio-vidéo en principe, ce qui change profondément la nature du procès à la CPI. En effet, témoigner n'est pas un acte anodin, et que cet acte engage, par nature, la responsabilité du témoin de se plier aux exigences de la procédure, en particulier en ce qu'il s'agit de respecter les exigences du procès équitable. Les accommodements envisageables pour les témoins en matière de confort doivent se comprendre dans ce cadre procédural très précis et doivent être par conséquent exceptionnel. De plus, concernant les difficultés logistiques, ces difficultés sont inhérentes à la nature de la Cour pénale internationale comme institution basée à des milliers de kilomètres des situations dans lesquelles la Cour est amenée à intervenir. Suivre le principe posé dans la décision attaquée porte le risque de remettre en cause la création de la Cour en tant que telle, puisque les rédacteurs du Statut savaient très bien, en la créant, qu'il faudrait faire venir les témoins à La Haye, avec tout ce que cela implique en matière de logistique. Cette réalité ne peut aujourd'hui faire obstacle à la mise en œuvre, par la Cour, des moyens lui permettant de fonctionner comme une véritable cour judiciaire, puisqu'alors aucun témoin ne serait jamais plus entendu à La Haye.

22. C'est ce qu'a souligné le Juge Ugalde Godinez : « the wholesale and systematic use of AVL technology without any meaningful oversight by the Chamber, as ostensibly requested by the Prosecutor, [is] untenable under the current law »¹⁸.

23. En autorisant l'Accusation à faire témoigner 75% de ses témoins par liaison audio-vidéo sans s'acquitter de ses obligations statutaires de vérifier que le caractère exceptionnel de cette mesure est justifié au cas par cas, en fonction des circonstances personnelles de chaque témoin, la Chambre a commis une erreur de droit qui invalide la décision attaquée.

2.2. Deuxième question susceptible d'appel : la Chambre a erré en fait en estimant qu'il n'y aurait pas de « qualitative difference » entre le témoignage en personne et le témoignage par liaison audio-vidéo.

24. Dans la décision attaquée la Chambre indique qu'elle « is not persuaded that there is a qualitative difference between examining a witness who is physically present in the courtroom and examining them via AVL provided that the conditions under rule 67 are respected. Also the use of AVL technology allows the Chamber to observe closely witnesses' reactions and facial expressions and to adapt the examination accordingly. Thus, following

¹⁸ ICC-01/14-01/21-442-Anx1, par. 4.

Pursuant to Decision ICC-01/14-01/21-453 dated 16.08.2022, this document is reclassified as Public

the approach of Trial Chamber VII and others, the Chamber will evaluate video-link witnesses in the same way as in-court witnesses and does not accord different weight based on the mode of testimony »¹⁹.

25. En se prononçant ainsi, la Chambre a commis une erreur de fait qui invalide la décision attaquée, puisqu'à l'évidence le rapport qui s'instaure entre un témoin, les Juges et les différentes parties ne sera pas le même selon qu'il existe une interaction physique ou un simple lien audio-vidéo. Un interrogatoire (ou contre-interrogatoire) par liaison vidéo ne peut remplacer la relation qui se crée entre le témoin et la personne qui l'interroge (ou le contre-interroge) permettant de conduire la discussion de la manière la plus efficace possible pour faire ressortir la vérité. Il n'est pas possible d'attendre d'un interrogatoire ou contre-interrogatoire par liaison vidéo le même résultat que celui qui peut être attendu d'un interrogatoire ou contre-interrogatoire mené lorsque les protagonistes sont physiquement présents. Le témoin n'est pas placé dans les mêmes conditions et n'est pas impressionné de la même manière par le décorum et la solennité qui règne dans une salle d'audience. Il ne peut même pas observer les protagonistes puisque c'est uniquement en fonction des plans qui lui sont proposés par le caméraman de la salle d'audience qu'il peut voir tel Juge ou tel avocat. Cette médiation technique entre le témoin et les autres protagonistes du procès affecte forcément sa perception des choses.

26. D'ailleurs, la Défense relève qu'allant dans ce sens, il est indiqué dans la partie « applicable law » de la décision attaquée que : « At the same time, the witness must be able to see whomever is addressing or questioning him or her during the hearing, the Judges and the accused, subject to any particular protective measures that may be ordered »²⁰, sans que les Juges n'en tirent la conséquence logique, puisque pratiquement, ce que les Juges indiquent comme une condition du témoignage par liaison audio-vidéo est tout simplement impossible : la personne qui témoigne à distance ne pourra jamais voir tout le monde en même temps, ou alors seulement dans un plan très large qui interdira toute interaction humaine significative avec la personne qui interroge.

27. Comme rappelé par le Juge Ugalde Godinez : « the presentation of the evidence must occur before the judge or tribunal responsible for issuing the judgment. Its purpose is to establish proximity between the judge or tribunal and the evidence, so that the adjudicator can form an opinion about the value and scope of the evidence that has been presented when

¹⁹ ICC-01/14-01/21-442, par. 14.

²⁰ ICC-01/14-01/21-442, par. 11.

Pursuant to Decision ICC-01/14-01/21-453 dated 16.08.2022, this document is reclassified as Public

determining the accused's responsibility beyond reasonable doubt [...] This proximity between the judge and the evidence requires that the judicial process must be conducted directly and immediately by the judging person or persons, avoiding, where possible, distance between the persons subject to jurisdiction, the elements of the judicial proceedings and the judicial body. (...) This means that the primary source must, in principle and subject to statutory exceptions, be produced in the courtroom, so as to allow the adjudicator to independently examine the evidence through his or her own observation. In particular, the adjudicator must be able to observe the witnesses when they are being examined by the opposing party, who may confront them with other evidence »²¹.

28. D'ailleurs, la décision attaquée n'adresse pas le fait soulevé par la Défense que l'Accusation elle-même avançait dans l'affaire *Gbagbo*, pour soutenir l'idée que l'UVT conduise des entretiens « en personne » avec des témoins dans le cadre d'évaluations de leur vulnérabilité et des mesures de protection nécessaires, que ce type d'évaluation « demands a process designed to enhance the witness experience and should be as unthreatening as possible »²². La Défense soumet qu'il en est de même en ce qui concerne les témoignages pendant lesquels « the most sensitive and potentially re-traumatising aspects of the witness's psyche are brought up »²³. L'Accusation allait même jusqu'à expliquer : « Video-link can also create a particularly daunting and intimidating barrier for witnesses who are not accustomed to modern communications technology. Moreover, there can be technical interferences such as difficulties with the connection, synchronicity of image or sound distortion. Eye-contact can also be more difficult to make or maintain at a comfortable-enough level for the witness via video-link. In addition, the lack of in-person contact can pose particular difficulties where there is also a need for interpretation »²⁴. La question n'est pas donc uniquement une question technique concernant la capacité de mettre en place une connexion liaison audio-vidéo de bonne qualité, mais celle de savoir comment assurer un cadre propice visant à mettre les témoins à l'aise et à permettre que se crée un rapport personnel, humain et de confiance entre le témoin et la personne qui l'interroge, et aussi un contexte permettant aux Juges d'évaluer le comportement et la communication non-verbale du témoin pendant son audition dans des conditions optimales, garantissant que les Parties et les Juges puissent remplir leur fonction dans le cadre de la tenue d'un procès équitable.

²¹ ICC-01/14-01/21-442-Anx1, par. 5-6.

²² ICC-02/11-01/15-385-Red, par. 10.

²³ ICC-02/11-01/15-385-Red, par. 10.

²⁴ ICC-02/11-01/15-385-Red, par. 12.

Pursuant to Decision ICC-01/14-01/21-453 dated 16.08.2022, this document is reclassified as Public

29. Dans le même sens, la décision attaquée ne fait pas de distinction entre la position de l'interrogateur et du contre-interrogateur, ce qui constitue une erreur de fait qui invalide la décision attaquée. Il est important de tirer les conséquences de la différence de nature entre un interrogatoire principal et un contre interrogatoire, En effet, lors de l'interrogatoire principal, le témoin n'est pas hostile à la Partie qui l'interroge puisqu'il a donné son accord à cette Partie de venir témoigner dans le cadre de son cas et il s'agit donc dans ce cadre pour la Partie appelante que le témoin présente à la Cour sa preuve (« *his or her evidence* »). Selon la Partie appelante cette preuve est de qualité et donc crédible et véridique, par conséquent le témoin sera, par définition, coopérant et plus à l'aise. Et c'est d'autant plus le cas dans la présente affaire du fait de l'autorisation pour l'Accusation de préparer ses témoins en amont de leur témoignage. Dans ce cas de figure, libre à la Partie appelante de faire son évaluation des risques d'un témoignage par visio-conférence.

30. En revanche, la situation est différente pour la Partie non appelante. Le contre interrogatoire implique une forme d'hostilité ou de méfiance de la part du témoin vis-à-vis de son interrogateur et il s'agira donc pour le contre-interrogateur de créer un rapport avec le témoin qui permettra de tester la preuve du témoin. Le contre-interrogateur devra notamment mettre en regard les dires du témoin avec sa déclaration antérieure et/ou ses dires en audience, le confronter à des contradictions ou incohérences dans son récit, l'interroger sur d'autres éléments de preuve disponibles aux Parties, donc poser des questions non forcément anticipées par le témoin, etc. Dans un tel contexte, c'est la Partie non appelante qui peut être confrontée à un préjudice du fait de l'utilisation de liaison audio-vidéo, notamment en prenant en compte la déclaration antérieure du témoin. Par conséquent, il convient de donner à la Partie non appelante les moyens d'évaluer le risque que comporterait un témoignage par *vidéo-link* mis en perspective avec les raisons qui justifieraient de cette mesure exceptionnelle dans le cas particulier de chaque témoin.

2.3. Troisième question susceptible d'appel : la Chambre a erré en fait et en droit en estimant que le fait que certains des témoins qui seraient entendus par liaison audio-vidéo verraient aussi leur déclaration antérieure admise en vertu de la Règle 68(3) n'était pas un facteur militant contre l'audition par liaison audio-vidéo, ce qui invalide la décision attaquée.

31. Dans la décision attaquée la Chambre considère que « The fact that the Prosecution has been able to question the rule 68(3) witnesses in person when recording their statement, whereas the Defence will be obliged to cross-examine them via AVL does not create any

Pursuant to Decision ICC-01/14-01/21-453 dated 16.08.2022, this document is reclassified as Public

undue prejudice. Indeed, there is no legal requirement that the cross-examining party must be able to question the witness under identical circumstances as the calling party. Any other view would make rule 68(3) of the Rules redundant »²⁵. En se prononçant ainsi, la Chambre a commis plusieurs erreurs qui invalident la décision attaquée.

32. Premièrement, la Chambre affirme, sans aucune motivation, que « there is no legal requirement that the cross-examining party must be able to question the witness under identical circumstances as the calling party ». Cette affirmation constitue à l'évidence une erreur de droit, puisque l'égalité des armes et l'équité de la procédure commande au contraire que la Partie appelante et la Partie non-appelante soient traitées exactement de la même manière lors de l'interrogatoire et du contre-interrogatoire d'un témoin. Dans le cas contraire, ce serait toute l'équité de la procédure qui serait affectée. Par exemple, l'on ne pourrait envisager qu'une Partie interroge un témoin en personne, alors que l'autre Partie interroge le témoin par liaison audio-vidéo.

33. Deuxièmement, la réalité est que l'utilisation de la Règle 68(3) en soi crée un déséquilibre entre les Parties qui peut affecter l'équité de la procédure, en ne plaçant justement pas les Parties dans les mêmes conditions d'interrogatoire et de contre-interrogatoire des Parties. C'est la raison pour laquelle la Règle 68(3), et en général la Règle 68, doit être d'utilisation exceptionnelle et ne peut être le principe, comme ce serait d'ailleurs le cas dans la présente affaire si l'Accusation était suivie.

34. Du fait du déséquilibre créé entre les Parties par l'utilisation de la Règle 68 – et donc le risque que cela fait peser sur l'équité de la procédure – la Chambre a l'obligation, si elle autorise l'audition de certains témoins sous cette Règle, de s'assurer que l'impact sur la procédure de l'utilisation de la Règle 68 est le plus réduit possible. Or, la combinaison entre un témoin dont la déclaration antérieure est admise par le biais de la Règle 68(3) et le témoignage par liaison audio-vidéo cause un préjudice disproportionné à la partie non-appelante.

35. En effet, dans le cas d'un témoin *viva voce*, l'on peut estimer que les deux Parties subissent de la même manière les conséquences d'un témoignage par liaison audio-vidéo. Par contre, dans le cas d'un témoin dont la déclaration est admise sous la Règle 68(3), c'est principalement la Partie non-appelante, ici la Défense, qui subit les inconvénients du témoignage par liaison audio-vidéo, puisque l'Accusation ne poserait via *vidéo-link* que

²⁵ ICC-01/14-01/21-442, par. 15.

Pursuant to Decision ICC-01/14-01/21-453 dated 16.08.2022, this document is reclassified as Public

quelques questions complémentaires au témoin (en sus de sa déclaration antérieure prise par des enquêteurs en face à face, donc en personne), alors que la Défense devra passer des heures à revenir avec le témoin sur l'ensemble de ses déclarations en audience, dans des conditions différentes de la prise de témoignage, en utilisant, contrairement aux enquêteurs de l'Accusation, des moyens qui coupent le contact direct et personnel avec le témoin²⁶.

36. Dans ces conditions, l'affirmation selon laquelle « Any other view would make rule 68(3) of the Rules redundant »²⁷ n'a pas de base juridique ou factuel. En effet, la Chambre n'explique pas en quoi la demande de la Défense de prendre en compte l'impact de l'utilisation de la Règle 68 sur les conditions du contre-interrogatoire et, par conséquent, de logiquement prendre en compte cet impact comme un critère pertinent dans la décision d'autoriser ou non des auditions par liaison audio-vidéo rendrait la Règle 68(3) « redundant ».

2. L'appel est nécessaire à ce stade.

2.1. La résolution de la question posée peut affecter de façon concrète le déroulement équitable et rapide de la procédure ou l'issue du procès.

37. La décision attaquée, en ce qu'elle permet à l'Accusation de faire témoigner 75% de ses témoins par liaison audio-vidéo, transforme radicalement la nature du procès d'une manière qui peut affecter de façon concrète le déroulement équitable de la procédure. Par ailleurs, si la Défense ne devait pas être mise en position de pouvoir contre-interroger les témoins de l'Accusation dans de bonnes conditions, le Jugement final pourrait être rendu sans que la Défense ait pu pleinement contester la preuve de l'Accusation, en violation des droits fondamentaux de l'Accusé en vertu de l'Article 67. C'est donc bien aussi l'issue du procès qui pourrait elle-même être affectée de manière concrète.

2.2. Le règlement immédiat de la question posée est nécessaire pour faire progresser sensiblement la procédure.

38. Si la Chambre d'appel n'était pas saisie de la question, le Jugement pourrait être rendu sans que Monsieur Said bénéficie des moyens nécessaires à la préparation de sa Défense, en violation de l'Article 67(1) du Statut, notamment en ce qui concerne le contre-interrogatoire des témoins. Il est donc fondamental que les points d'appel fassent l'objet d'une résolution immédiate de la part de la Chambre d'appel.

²⁶ ICC-01/14-01/21-417-Conf, par. 26.

²⁷ ICC-01/14-01/21-442, par. 15.

Pursuant to Decision ICC-01/14-01/21-453 dated 16.08.2022, this document is reclassified as Public

39. Le règlement immédiat par la Chambre d'appel des questions en suspens permettrait en outre, de purger le processus judiciaire d'erreurs susceptibles d'entacher l'équité de la procédure ou de compromettre l'issue du procès²⁸. S'il advenait que la décision attaquée était considérée sans base légale, seule une décision rapide de la Chambre d'appel pourrait permettre que le procès ne s'engage en violation des droits fondamentaux de l'Accusé.

40. Enfin, il apparaît que le cadre juridique et pratique exact applicable à l'audition de témoins par le biais de liaison audio-vidéo ne soit pas fixé de manière certaine à la CPI, puisqu'il existe une pratique jurisprudentielle variée et contradictoire qui n'a, à la connaissance de la Défense, jamais été examinée de manière exhaustive par la Chambre d'appel. Comme le souligne le Juge Ugalde Godinez : « I acknowledge the fact that it is now accepted practice that the use of technology is permissible to facilitate the conduct of proceedings, but what appears to not be settled is under which circumstances and to what extent technology may be used and what the legal underpinnings of such use are. I will not enter into that broader discussion here, but it is my view that the wholesale use of technology at Trial is a matter for consideration that is yet to be judicially tested and determined under the current law »²⁹.

PAR CES MOTIFS, PLAISE A LA CHAMBRE DE PREMIÈRE INSTANCE VI, DE :

- **Autoriser** la Défense à interjeter appel de la « Decision on the Use of Audio-Video Link Technology » (ICC-01/14-01/21-442).



Jennifer Naouri

Conseil Principal de Mahamat Said Abdel Kani

Fait le 10 août 2022 à La Haye, Pays-Bas.

²⁸ ICC-02/04-177.

²⁹ ICC-01/14-01/21-442-Anx1, par. 7.