



Original : français

N° : ICC-02/11-01/15

Date : 14 octobre 2015

LA CHAMBRE D'APPEL

Composée comme suit : Mme la juge Sanji Mmasenono Monageng, juge
président
Mme la juge Kuniko Ozaki
M. le juge Howard Morrison
M. le juge Piotr Hofmański
M. le juge Chang-ho Chung

**SITUATION EN CÔTE D'IVOIRE
AFFAIRE**

***LE PROCUREUR c. LAURENT GBAGBO et
CHARLES BLÉ GOUDÉ***

Public

Réplique à la «Response to Laurent Gbagbo's appeal against the "Decision giving notice pursuant to Regulation 55(2) of the Regulations of the Court"» (ICC-02/11-01/15-265)

Origine : Équipe de Défense de Laurent Gbagbo

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

Le Bureau du Procureur

Mme Fatou Bensouda, Procureur
M. James Stewart

Le conseil de la Défense de Laurent

Gbagbo

Me Emmanuel Altit
Me Agathe Bahi Baroan

Le conseil de la Défense de Charles Blé

Goudé

Me Geert-Jan Alexander Knoops
Me Claver N'Dry

Les représentants légaux des victimes

Mme Paolina Massidda

GREFFE

Le Greffier

M. Herman Von Hebel

1. Dans sa réponse datée du 2 octobre 2015 au document qu'avait déposé la Défense à l'appui de son appel de la décision de notification portant sur la norme 55, le Procureur invite la Chambre d'appel à rejeter *in limine* l'appel de la Défense¹. Le Procureur s'appuie sur le fait que l'appel n'aurait pas de raison d'être. Pour ce faire, il utilise des notions, notamment la notion de préjudice, qui n'ont pas de place dans la discussion sur la recevabilité d'un appel. En réalité, il tente de revenir de façon déguisée sur la décision de la Chambre d'instance autorisant l'appel. Autrement dit, il tente de faire appel de la décision de la Chambre de première instance autorisant la Défense à faire appel.

1. A titre principal, les arguments du Procureur pour tenter de revenir sur la décision de la Chambre de première instance doivent être écartés.

2. Le Procureur indique dans une note de bas de page que : «The Appeals Chamber should make its own assessment on this matter and is not bound by the Trial Chamber's findings that the two issues for which it granted leave to appeal, have a significant impact on the fair and expeditious conduct of the proceedings or outcome of the trial»².

3. L'argument du Procureur revient donc à demander à la Chambre d'appel de revenir sur les raisons qui ont conduit la Chambre de première instance à autoriser la Défense à faire appel de la décision attaquée. En d'autres termes, le Procureur présente ici un appel masqué de la décision autorisant l'appel.

4. Pourtant, le Procureur ne présente aucune base légale tirée du Statut, ou de la jurisprudence qui lui permettrait d'affirmer que «the Appeals Chamber should make its own assessment on this matter». Il n'existe d'ailleurs aucune base légale qu'il puisse utiliser.

5. En effet, le Statut est clair : c'est la Chambre préliminaire ou à la Chambre de première instance qui ont seules le pouvoir de déterminer si les conditions de l'article 82(1)(d) permettant d'autoriser une partie à déposer un appel interlocutoire sont réunies.

6. La jurisprudence est tout aussi claire sur ce point. Dans l'affaire *Lubanga*, la Chambre d'appel notait que «a right to appeal arises only if the Pre-Trial or Trial Chamber is of the

¹ ICC-02/11-01/15-265, par. 3-6.

² ICC-02/11-01/15-265, note de bas de page 10.

opinion that any such decision must receive the immediate attention of the Appeals Chamber. This opinion constitutes the definitive element for the genesis of a right to appeal. **In essence, the Pre-Trial or Trial Chamber is vested with power to state, or more accurately still, to certify the existence of an appealable issue**»³. De même, dans la présente affaire, la Chambre d'appel a eu l'occasion de rappeler au Procureur qui avait tenté de réintroduire en appel une question d'appel rejetée par la Chambre préliminaire que «it is for the Pre-Trial or Trial Chamber to determine not only whether a decision may be appealed, but also to what extent»⁴.

7. La Chambre d'appel n'a donc pas le pouvoir de revenir sur une décision d'autorisation de faire appel et de réévaluer *a posteriori* si les conditions de l'article 82(1)(d) sont réunies. Notons d'ailleurs que jamais dans l'histoire de cette Cour une Chambre d'appel n'a procédé à une telle évaluation, qui serait contraire à la lettre et à l'esprit du Statut.

8. Quoi qu'il en soit, dans la décision d'autorisation de faire appel, la Chambre relevait que «if the timing of the Impugned Decision was in error, the related proceedings may continue on an unsound legal basis. In light of the above, the Chamber is satisfied that appellate resolution of these issues could 'ensure] that the proceedings follow the right course', thereby removing any doubt that any consequences of the Impugned Decision - such as the additional investigations or changes in strategy the Gbagbo Defence claims to be necessary - are justified. Accordingly, the Chamber considers that Issues One and Two satisfy the leave to appeal criteria: they may have a significant impact on the fair and expeditious conduct of the proceedings or outcome of the trial, and immediate appellate resolution may materially advance the proceedings»⁵.

9. La Chambre de première instance a donc déterminé de façon claire en quoi la décision attaquée pouvait affecter l'issue du procès ou l'équité de la procédure. Dans sa réponse à l'appel de la Défense, le Procureur ne fait qu'exprimer un désaccord avec la Chambre de première instance, désaccord qui aurait dû le conduire à présenter une demande d'autorisation de faire appel. Ce désaccord n'a aucune incidence aujourd'hui sur la recevabilité de l'appel.

³ ICC-01/04-168, par. 20

⁴ ICC-02/11-01/11-572, par. 63.

⁵ ICC-02/11-01/15-212, par. 12.

2. A titre subsidiaire, sur le fond de la réponse.

10. Le Procureur, dans sa réponse, estime que l'appel de la Défense n'aurait pas de raison d'être puisque d'une part la notification de l'utilisation éventuelle de la norme 55 à un stade précoce de la procédure n'entraînerait pas de préjudice pour la Défense, et d'autre part puisqu'après l'ouverture officielle du procès le 10 novembre 2015, la Chambre pourrait à tout moment procéder à une nouvelle notification.

2.1. Argument n°1 de l'Accusation: la notification de l'utilisation possible de la norme 55 à un stade précoce ne porterait pas de préjudice à la Défense, ce qui justifierait un rejet *in limine* de l'appel de la Défense.

2.1.1. *La question de l'existence d'un préjudice n'est pas un motif pertinent pour déterminer la recevabilité d'un appel.*

11. Afin qu'un appel soit recevable, il suffit que la partie appelante ait respecté les conditions de forme et de délais imposées par le Statut et le Règlement.

12. La Chambre d'appel notait dans l'affaire *Lubanga* que : «La Chambre d'appel ne voit de surcroît aucune autre raison de ne pas examiner l'appel au fond. La Chambre préliminaire a autorisé le Procureur à interjeter appel en vertu de l'article 82-1-d du Statut [...]. Qui plus est, le Procureur a déposé, comme prévu à la norme 64-2 du Règlement de la Cour lue en conjonction avec la norme 65-4 du même texte, un mémoire d'appel décrivant ses moyens et exposant les raisons de droit et/ou de fait qui sous-tendent chaque moyen. Les recours formés en vertu de l'article 82-1-d du Statut peuvent se fonder sur les moyens énumérés à l'article 81-1-a du Statut, parmi lesquels les erreurs de droit. Le Mémoire du Procureur expose trois moyens d'appel, reprochant tous à la Chambre préliminaire des erreurs de droit [...]. **Le bien-fondé des arguments du Procureur est une question de fond et non de recevabilité.** Le Procureur a de surcroît respecté le nombre de pages autorisé pour son Mémoire d'appel et le délai prescrit pour son dépôt, tels que prévus dans le Règlement de la Cour [...]»⁶.

⁶ ICC-01/04-01/06-568-tFRA, par. 19.

13. Dans le présent appel, la Défense a bien respecté toutes les conditions de forme et de délais et il n'existe donc aucune raison de rejeter son appel *in limine*.

2.1.2. *Le Procureur se méprend sur la fonction de la Chambre d'appel.*

14. En vertu de l'article 83, la Chambre d'appel n'a pas pour fonction de déterminer l'existence ou l'ampleur d'un préjudice pour la partie appelante, mais de déterminer si 1) «la procédure faisant l'objet de l'appel est viciée au point de porter atteinte à la régularité de la décision ou de la condamnation» ou 2) si la décision «faisant l'objet de l'appel est sérieusement entachée d'une erreur de fait ou de droit»⁷.

15. La Chambre d'appel a eu l'occasion de préciser le sens de cet article : «Dans des décisions antérieures, la Chambre d'appel a déclaré que, pour obtenir gain de cause, l'appelant devait établir que la décision attaquée était sérieusement entachée d'erreur. Dans son arrêt du 13 juillet 2006 relatif à l'appel n° OA interjeté dans le cadre de la *situation en République démocratique du Congo* («l'Arrêt RDC OA»), la Chambre d'appel a précisé qu'une décision attaquée était sérieusement entachée d'erreur si, en l'absence d'erreur, elle aurait été « sensiblement différente ». Dans son arrêt du 13 octobre 2006 relatif à l'appel n° OA 3 interjeté dans l'affaire *Lubanga*, la Chambre a annulé une décision de la Chambre de première instance au motif que celle-ci «se fond[ait] uniquement sur [une] conclusion erronée [de la Chambre préliminaire]». Dans son arrêt du 21 octobre 2008 relatif à l'appel n° OA 12 interjeté dans l'affaire *Lubanga*, la Chambre d'appel, jugeant que l'erreur commise avait «considérablement influé» sur la décision de la Chambre de première instance, en a prononcé l'annulation. Dans son arrêt du 23 février 2009 relatif à l'appel n° OA interjeté dans le cadre de la *situation en Ouganda*, la Chambre d'appel a constaté une erreur mais n'a pas annulé la décision attaquée car «[TRADUCTION] l'erreur commise [...] [était] sans conséquence et n'affect[ait] pas de manière appréciable le bien-fondé de [la] conclusion générale selon laquelle les demandeurs [...] [étaient] bien des victimes»⁸.

16. Le critère pertinent utilisé par les Juges d'appel pour examiner le bien-fondé de l'appel apparaît être de savoir si les Juges ont dans la décision attaquée commis une erreur de droit ou de fait et si cette erreur a matériellement affecté la décision attaquée, c'est-à-dire

⁷ Article 83(2).

⁸ ICC-01/04-01/07-1497-tFRA, par. 37.

d'examiner si sans cette erreur la décision aurait été différente. Or ici, il semble évident, comme les Juges l'ont eux-mêmes reconnu dans leur décision autorisant la Défense à faire appel de la décision attaquée, que sans l'adoption d'une interprétation large de la norme 55, la Chambre de première instance n'aurait pu effectuer la notification. Par conséquent, si cette interprétation large faite par les Juges devait s'avérer avoir été erronée, une décision fondée sur une base adéquate aurait été différente. La question d'appel qui est celle de l'interprétation de la norme 55, n'est donc pas, comme le prétend le Procureur, une «abstract issue», mais une question très concrète dont l'interprétation explique la teneur de la décision adoptée, et dont la résolution par la Chambre d'appel est nécessaire.

2.2. Argument n°2 : l'appel serait sans objet du fait que la décision des Juges d'appel pourrait être rendue à une date proche de la date des déclarations d'ouverture du 10 Novembre 2015.

17. Selon le Procureur, «[i]n addition, the Appeal will become moot as soon as the charges are read to the Accused and the Prosecution delivers its opening statement on 10 November 2015, or by the very latest at the commencement of the evidentiary phase of the trial in January 2016. At that stage of the proceedings, it will be irrelevant whether the Trial Chamber's initial regulation 55 notice was issued prematurely. In addition, the remedy requested by the Appellant, namely a reversal of the Decision, would then cease to have any impact on the proceedings because the Trial Chamber could simply re-issue a decision to the same effect or simply provide notice orally immediately after the charges have been read. Since all other relevant factors considered by the Trial Chamber in its Decision are likely to be unchanged, it can be assumed that the Trial Chamber would follow such course of action»⁹.

18. Premièrement, comme pour le premier argument du Procureur, cet argument vise indirectement à remettre en question la décision d'autorisation de faire appel. En effet, la Chambre de première instance a elle-même considéré que la décision attaquée pouvait avoir un impact sur la suite de la procédure, et cela indépendamment de la date du 10 novembre 2015. Il n'appartient pas à la Chambre d'appel, pour les raisons exposées précédemment (voir *Supra*), de revenir sur cette question dans le cadre de l'appel.

⁹ ICC-02/11-01/15-265, par. 5.

19. Deuxièmement, le Procureur a fait une mauvaise lecture de l'appel de la Défense : du point de vue de la Défense, la notification ne peut avoir lieu avant le début du procès parce qu'à ce moment-là rien n'a fondamentalement changé depuis la décision de confirmation des charges. Autrement dit, les Juges d'instance ne disposent de rien de nouveau par rapport aux Juges préliminaires et ne disposent donc d'aucun élément particulier qui justifierait une modification de la décision de confirmation des charges. Cela sera toujours vrai le 10 novembre 2015 et vrai encore tant que le Procureur n'aura pas commencé à présenter des éléments de preuve consistants, permettant aux Juges de justifier une possible requalification juridique des faits. De l'issue du présent appel dépendra justement la capacité de la Chambre de première instance à faire usage de la norme 55 dans la suite de la procédure, ce qui rend d'autant plus nécessaire que soit discutées des conditions d'application de cette norme.

20. Troisièmement, en affirmant que «all other relevant factors considered by the Trial Chamber in its Decision are likely to be unchanged» si la Chambre décide d'examiner la possibilité d'utiliser la norme 55 à un stade ultérieur, le Procureur passe sous silence la question soulevée par la Défense de l'utilisation – erronée du point de vue de la Défense – que font les Juges d'instance de la notion de «circonstances exceptionnelles» dans la décision attaquée. S'il s'avérait que la Chambre avait erré en droit et en fait sur cette question, cela remettrait en cause les «relevant factors considered by the Trial Chamber in its decision». Il est donc fondamental que la Chambre d'appel considère le fond de l'appel de la Défense sur cette question.

21. Enfin, la Défense note que le Procureur invoque d'un côté et à tort, l'idée que l'appel de la Défense ne porterait que sur un «abstract issue» pour demander son rejet *in limine*, tout en invitant d'un autre côté la Chambre d'appel à prendre en compte une hypothèse purement abstraite – la possibilité éventuelle que les Juges fassent usage de la norme 55 à un stade ultérieur – que même les Juges de la Chambre de première instance n'avaient pas jugé pertinente dans la discussion, pour faire rejeter l'appel de la Défense.

3. Conclusion.

22. Le raisonnement du Procureur semble fondé sur un présupposé : celui de l'utilisation automatique de la norme 55. Pour lui, la seule alternative est l'utilisation de la norme

maintenant ou l'utilisation de la norme plus tard. Il n'envisage à aucun moment que la norme 55 puisse ne pas être utilisée. En d'autres termes, le recours à la norme 55 serait un droit acquis pour l'Accusation.

23. Une telle approche ne saurait être validée par la Chambre d'appel, sous peine de remettre en cause tout l'équilibre procédural du Statut de Rome, transformant une norme considérée par les Juges de la Cour comme «an exceptional instrument which, as such, should be used only sparingly if absolutely warranted»¹⁰ en outil permettant au Procureur de compenser à sa guise ses erreurs en matière d'enquêtes, de présentation de son cas et de stratégie en ce qui concerne les charges. L'Accusé, dont la liberté est en jeu, se verrait donc confronté à une partie au procès qui disposerait de plusieurs essais pour parvenir à ses fins, un peu comme dans un jeu vidéo («same player, shoot again»), ce qui mettrait en cause le caractère équitable de la procédure.

PAR CES MOTIFS, PLAISE À LA CHAMBRE D'APPEL, DE :

Vu les articles 82(1)(d) et 83 du Statut :

- **Rejeter** les arguments de l'Accusation portant sur le rejet *in limine* de l'appel de la Défense.

Par conséquent :

- **Examiner** au fond l'appel de la Défense.



Emmanuel Altit

Conseil Principal de Laurent Gbagbo

Fait le 14 octobre 2015 à La Haye, Pays-Bas

¹⁰ PRE-TRIAL PRACTICE MANUAL, septembre 2015, p. 18.