

**Cour
Pénale
Internationale**



**International
Criminal
Court**

Original : français

N° : ICC-01/14-01/21

Date : 20 septembre 2021

DEVANT LA CHAMBRE PRELIMINAIRE II

Composée comme suit : M. le juge Rosario Salvatore Aitala, juge président
M. le juge Antoine Kesia-Mbe Mindua
Mme la juge Tomoko Akane

SITUATION EN REPUBLIQUE CENTRAFRICAINE II

AFFAIRE

LE PROCUREUR c. MAHAMAT SAID ABDEL KANI

Public

Demande d'autorisation d'interjeter appel de l'« Order setting the schedule for the confirmation of charges hearing » (ICC-01/14-01/21-172).

Origine : Équipe de Défense de Mahamat Said Abdel Kani

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. James Stewart
M. Eric MacDonald

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
Mme Caroline Walter

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

M. Philipp Ambach

Autres

I. Rappel de la procédure.

1. Le 2 septembre 2021, le Juge Unique rendait une ordonnance par voie d'email dans laquelle il était demandé aux Parties de : « indicate whether they intend to raise any objections or make observations concerning an issue related to the proper conduct of the proceedings prior to the confirmation hearing »¹ ainsi que de « include in your observations the estimated time you wish to be allotted during the confirmation hearing and what you intend to use it for, bearing in mind the scope of the case and the number of charged crimes » pour le 8 septembre 2021.
2. Le 8 septembre 2021, le Procureur déposait ses « submissions regarding the conduct of the confirmation hearing »².
3. Le même jour, le BCPV déposait ses « Observations on the conduct of the confirmation of charges hearing »³.
4. Le même jour, la Défense déposait ses « Observations « portant sur l'organisation de l'audience de confirmation des charges » »⁴.
5. Le 9 septembre 2021, la Défense déposait un Corrigendum de ses « Observations « portant sur l'organisation de l'audience de confirmation des charges (ICC-01/14-01/21-164-Conf) » déposées le 8 septembre 2021 »⁵.
6. Le 14 septembre 2021, la Chambre préliminaire rendait un « Order setting the schedule for the confirmation of charges hearing »⁶ (la « Décision attaquée »).

II. Droit Applicable.

7. En vertu de l'Article 82 (1) d) du Statut de Rome, « l'une ou l'autre partie peut faire appel [...] d'une Décision soulevant une question de nature à **affecter de manière**

¹ Email du Juge Unique du 2 septembre 2021 à 15h31 intitulé « Said - organisation of confirmation hearing ».

² ICC-01/14-01/21-162.

³ ICC-01/14-01/21-163.

⁴ ICC-01/14-01/21-164-Conf.

⁵ ICC-01/14-01/21-164-Conf-Corr.

⁶ ICC-01/14-01/21-172.

appréciable le déroulement équitable et rapide de la procédure ou l'issue du procès, et dont **le règlement immédiat** par la Chambre d'appel pourrait, de l'avis de la Chambre préliminaire ou de la Chambre de première instance, faire sensiblement progresser la procédure »⁷.

8. Selon la Règle 155-1 du Règlement de Procédure et de Preuve, si une partie souhaite interjeter appel d'une telle décision, elle doit présenter à la Chambre qui a rendu cette décision une requête écrite exposant les motifs pour lesquels elle sollicite l'autorisation d'interjeter appel.

9. La Norme 65 du Règlement de la Cour précise que :

1. Toute demande d'autorisation d'interjeter appel déposée en vertu de la règle 155 indique l'intitulé ainsi que le numéro de l'affaire ou de la situation, et **précise les arguments d'ordre juridique et/ou factuels qui sont invoqués à l'appui**. Si les faits invoqués ne ressortent pas du dossier de la procédure, il faut qu'une personne ayant connaissance desdits faits confirme, dans la mesure du possible, solennellement qu'ils sont avérés.

2. Toute demande d'autorisation d'interjeter appel déposée en vertu de l'alinéa d) du paragraphe 1er de l'article 82 fait état des raisons nécessitant le règlement immédiat de la question par la Chambre d'appel⁸.

10. De manière générale, il est de jurisprudence constante⁹ que, dans le cadre de l'Article 82(1)(d), 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.

11. Conformément donc au droit applicable à la Cour, il appartient à une Partie souhaitant interjeter appel d'une décision de la Chambre Préliminaire ou de Première Instance de remplir ces critères dans sa demande, notamment en formulant une question susceptible

⁷ Nous soulignons.

⁸ Nous soulignons.

⁹ [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.

d'appel qui précise, comme prévu à la Norme 65 du Règlement de la Cour, « les arguments d'ordre juridique et/ou factuels qui sont invoqués à l'appui ». C'est en respectant ce critère qu'une Partie peut soumettre à la Chambre ayant rendu la décision attaquée tous les éléments utiles pour que cette Chambre soit suffisamment informée afin de se prononcer sur la demande d'autorisation d'interjeter appel en se fondant sur des critères objectifs.

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

13. A partir du moment où des Juges peuvent s'appuyer, pour rejeter des demandes d'autorisation d'interjeter appel, sur le fait qu'une Partie n'exprimerait qu'un « *mere disagreement* » avec la décision attaquée ou sur le fait que la Partie aurait mal compris la décision attaquée, une Partie doit – pour obtenir l'autorisation d'interjeter appel – expliquer en quoi les questions qu'elle identifie sont effectivement des questions juridiques objectives qui permettraient d'être qualifiées, par les Juges d'appel, d'erreurs de droit ou de fait qui ressortent de la décision attaquée.

14. Pour présenter une telle explication, la Partie demandant l'autorisation d'interjeter appel doit donc nécessairement, dans sa démonstration juridique, aborder les conclusions de la décision attaquée qui pourraient être les soubassements d'erreurs et identifier ce qui viendrait fonder factuellement ou juridiquement de potentielles erreurs. Dans le cas contraire, la Partie prendrait le risque de ne pas présenter un raisonnement juridique convaincant. En effet, si la Partie ne présentait pas quels sont « les arguments d'ordre juridique et/ou factuels » qu'elle invoque, la Chambre ayant rendu la décision attaquée pourrait tout à fait estimer que la Partie sollicitant l'autorisation d'interjeter appel n'a pas assez motivé sa demande et donc la rejeter sur cette base. En d'autres termes, si la Partie demandant l'autorisation d'interjeter appel n'exposait pas à la Chambre ayant rendu la décision attaquée sur quelle base, selon elle, les Juges d'appel pourraient être saisis, elle risquerait de ne pas obtenir l'autorisation d'interjeter appel. Et c'est donc pour appuyer une telle démonstration,

qu'une Partie doit pouvoir expliquer clairement le fond de son raisonnement et qu'elle doit pouvoir argumenter la recevabilité d'une question susceptible d'appel.

15. C'est dans ce cadre que la Défense développe les questions susceptibles d'appel soulevées dans la présente demande d'interjeter appel. La Défense va présenter le bien-fondé des questions susceptibles d'appel (« *issues* ») qui conditionnent la recevabilité de sa demande d'interjeter appel sans pour autant aborder la qualification juridique qui pourrait découler de ces questions (« *issues* ») telle qu'une erreur de droit ou de fait qui serait le fondement de l'éventuel appel formé devant les Juges d'appel si la demande d'interjeter appel devait être accordée¹⁰.

III. Discussion.

Introduction

16. L'audience de confirmation des charges est une audience déterminante pour la personne poursuivie puisque c'est la première étape de la procédure qui lui permet de se défendre. En outre, cette étape procédurale peut potentiellement permettre d'établir que les charges qui sont présentées contre l'Accusé ne sont pas suffisamment sérieuses, ce qui conduirait alors à l'infirmer de ces charges.

17. En d'autres termes, il est essentiel que lors de cette étape procédurale, dont l'essence est de permettre à l'Accusé de se défendre pour la première fois contre les accusations portées contre lui, ce dernier puisse disposer, concrètement et réellement, de tous les éléments pour se défendre contre ces accusations.

18. En d'autres termes encore, l'audience de confirmation des charges étant un mécanisme tendant à « protéger les droits de la Défense contre des accusations abusives et entièrement infondées »¹¹, il convient de donner à la personne poursuivie accès à tous les éléments lui permettant de préparer sa défense de manière complète et dûment informée,

¹⁰ En application de ICC-01/14-01/21-136, par. 23.

¹¹ ICC-01/04-01/10-465-Red-tFRA, par. 40-41, ICC-02/05-03/09-121-Corr-Red, par. 31, ICC-01/04-01/07-717-tFRA-Corr, p. 63.

notamment en ayant accès aux éléments disponibles lui permettant 1. de comprendre sur quoi se fonderaient les charges et 2. de disposer des éléments qui lui permettraient de les contester.

19. C'est seulement si la personne poursuivie dispose des éléments utiles à la préparation de sa défense que « l'objectif » de l'audience de confirmation des charges qui est de « renvoyer en jugement uniquement les personnes à l'encontre desquelles des charges suffisamment sérieuses ont été présentées »¹² pourra être atteint de manière équitable et sans entacher un éventuel futur procès de vices de procédure.

20. L'audience de confirmation des charges « is adversary in nature »¹³ ce qui explique que la Défense a le droit de participer « effectivement » à cette audience « by objecting to the charges, challenging the evidence presented by the Prosecutor and, furthermore, presenting its own evidence »¹⁴. A défaut, cette étape procédurale serait « **a mere rubber-stamping of the Prosecutor's charges, lest the confirmation of charges should become void of any meaning** »¹⁵.

21. C'est donc pour permettre la mise en œuvre pratique des droits de la personne poursuivie au stade de la confirmation des charges que le Statut de Rome et le Règlement de procédure et de preuve mettent à la charge du Procureur des obligations claires en matière de notification des charges¹⁶ et de divulgation d'éléments à charge¹⁷, à décharge¹⁸ et, de manière plus générale, de tout élément nécessaire à la préparation de la Défense¹⁹.

22. C'est aussi pour permettre la mise en œuvre pratique des droits de la personne poursuivie au stade de la confirmation des charges que le Statut de Rome consacre le droit fondamental de l'Accusé de disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de

¹² ICC-01/04-01/10-465-Red-tFRA, par. 40-41

¹³ Michela Miraglia, « Admissibility of Evidence, Standard of Proof, and Nature of the Decision in the ICC Confirmation of Charges in Lubanga », In *Journal of International Criminal Justice* 6 (2008), p.495, disponible sur <http://jicj.oxfordjournals.org/>.

¹⁴ Michela Miraglia, « Admissibility of Evidence, Standard of Proof, and Nature of the Decision in the ICC Confirmation of Charges in Lubanga », In *Journal of International Criminal Justice* 6 (2008), p.495, disponible sur <http://jicj.oxfordjournals.org/>.

¹⁵ Volker Nerlich, "The Confirmation of Charges Procedure at the International Criminal Court, Advance or Failure?", In *Journal of International Criminal Justice*, 10 (2012), p. 1347. Nous soulignons.

¹⁶ Article 61(3), Statut de Rome.

¹⁷ Article 61(3), Statut de Rome ; Règle 76, Règlement de procédure et de preuve.

¹⁸ Article 67(2), Statut de Rome.

¹⁹ Règle 77, Règlement de procédure et de preuve.

la Défense (Article 67 du Statut de Rome). L'exercice de ce droit implique que la Défense puisse enquêter pour disposer de tout élément utile pour contester les charges et qu'elle dispose du temps nécessaire pour analyser de manière complète tous les éléments dont elle dispose (que ces éléments soient issus de ses enquêtes ou qu'ils lui aient été communiqués par l'Accusation). C'est uniquement sur la base d'une analyse complète et exhaustive des éléments disponibles à la Défense que cette dernière sera en mesure de contester les charges, plus particulièrement de contester la qualité et la crédibilité des éléments présentés par l'Accusation au soutien de ces charges.

23. À cet égard, il convient de relever qu'à la date du 16 septembre 2021, l'Accusation a divulgué à la Défense 12 269 éléments de preuve (pour un total de 59 940 pages) et 365 vidéos (pour un total de 69:43:37 heures). Parmi ces éléments, le Procureur a divulgué à la Défense des éléments relatifs à 233 témoins. Il est intéressant de noter qu'entre le 20 août 2021 et le 30 août 2021, le Procureur a divulgué 3 578 éléments de preuve à la Défense, pour un total de 19 382 pages. Le 30 août 2021, dernier jour lors duquel l'Accusation avait la possibilité de divulguer des éléments de preuve à la Défense selon les instructions du Juge Unique²⁰, elle divulguait 2 494 éléments de preuves, soit près de 20% de l'ensemble des éléments de preuve divulgués à la Défense. Par ailleurs, le 13 septembre 2021, le Procureur a divulgué un package INCRIM 045 représentant 40 pièces et 278 pages et un package « Other 001 » représentant 56 pièces et 759 pages.

24. C'est sur la base de l'analyse de tous ces éléments disponibles, de ceux dont elle a demandé à obtenir communication (cf. demande de la Défense « visant à ce que lui soient communiqués tous les éléments de l'affaire connexe Yekatom et Ngaïssona utiles à la préparation de l'audience de confirmation des charges dans l'affaire Said »²¹) et de ceux qu'elle aura pu récolter lors de son travail d'enquête que la Défense présentera ses observations lors de l'audience de confirmation des charges pour contester les charges de manière complète et exhaustive.

25. La Défense devra contester un nombre important d'accusations et d'éléments de preuve notamment en déconstruisant le narratif de l'Accusation et en discutant de la valeur

²⁰ ICC-01/14-01/21-112.

²¹ ICC-01/14-01/21-161.

probante de chacun des éléments de preuve présentés par l'Accusation, et elle aura besoin de temps pour pouvoir réellement et concrètement les discuter et pour se prévaloir de ses propres éléments de preuve pour montrer les failles dans le cas de l'Accusation.

26. La présente demande d'autorisation d'interjeter appel se fonde donc sur la nécessité de prendre en compte l'objectif crucial de l'audience de confirmation des charges dans la détermination du temps dont aura besoin la Défense pour « a) Contester les charges ; b) Contester les éléments de preuve produits par le Procureur ; et c) Présenter des éléments de preuve » conformément à l'Article 61(6) du Statut de Rome afin que la décision d'infirmer ou de confirmer des charges soit rendue dans le cadre d'une procédure conduite de manière équitable puisqu'elle aura permis à la Défense de réellement disposer du temps et des moyens dont elle a besoin.

1. Première question susceptible d'appel : la Chambre Préliminaire a-t-elle motivé sur la base de critères objectifs le nombre d'heures de plaidoirie accordées à la Défense lors de l'audience de confirmation des charges pour contester les charges et les éléments de preuve présentés par le Procureur ?

27. Dans la décision attaquée, la Chambre préliminaire accorde à la Défense 3h30 pour discuter du fond des charges²² et lui permet, la semaine avant l'audience, de déposer, si elle le souhaite, un document n'excédant pas trente pages²³.

1.1. La question ressort de la décision attaquée.

28. À la lecture de la décision attaquée, il apparaît qu'à aucun moment il n'y a d'explications permettant aux Parties de comprendre la base du calcul qu'aurait utilisé la Chambre préliminaire pour déterminer le nombre de pages accordées à la Défense et le nombre d'heures accordées à la Défense et à l'Accusation pour pouvoir plaider lors de l'audience. Pour la Défense, cette absence d'explication prive la décision attaquée de motivation et donc de base légale.

²² ICC-01/14-01/21-172, par. 22.

²³ ICC-01/14-01/21-172, par. 30.

29. En d'autres termes, il ne s'agit pas pour la Défense d'exposer dans sa demande un simple désaccord avec la décision attaquée (« *mere disagreement* ») mais bien de présenter une demande qui soulève une question de droit – celle de l'absence de motivation – qui est susceptible d'être tranchée par la Chambre d'appel, comme le Juge Unique l'a rappelé dans la présente affaire afin d'autoriser la Défense à interjeter appel d'une précédente décision en considérant que soulever la question de la « *sufficiency of the reasoning* » d'une décision constituait « *an identifiable subject or topic requiring a decision for its resolution* »²⁴.

30. En d'autres termes encore, puisque la Chambre préliminaire n'a pas indiqué dans sa décision pour quelles raisons elle aurait pu considérer déraisonnable l'estimation avancée par la Défense concernant le temps dont elle a besoin pour présenter – élément des charges par élément des charges – ses plaidoiries et qu'elle n'a pas indiqué sur la base de quels critères et de quels calculs elle avait déterminé que la Défense pourrait exercer son droit de contester les charges et la preuve du Procureur en 3h30, il ne peut s'agir d'un « *mere disagreement* » portant sur le temps alloué à la Défense puisque la Défense ne dispose pas des informations pour comprendre comment la Chambre aurait pris en compte ses arguments et pourquoi ils n'étaient pas convaincants, ni quelle méthodologie la Chambre aurait employée pour parvenir à la durée de trois heures et demie comme durée raisonnable pour contester le bien-fondé des charges alléguées.

1.2. La question peut affecter de manière significative le déroulé équitable et rapide de la procédure ou l'issue du procès.

31. Ne pas accorder le temps dont la Défense a besoin pour exercer pleinement son droit de contester les charges et les éléments de preuve présentés par l'Accusation, en violation de l'Article 61(6) du Statut, affecterait le déroulé équitable de la procédure. Une telle situation est de nature à affecter le déroulé équitable de la procédure puisque la Défense aura vu sa capacité à tester la preuve du Procureur limitée par la Chambre préliminaire ainsi que sa capacité à contester la teneur des charges. Une telle situation est de nature à affecter l'issue de l'audience de confirmation des charges, puisque la décision de confirmation des charges pourrait être rendue sur la base d'allégations du Procureur qui n'auraient pu être contestées par la Défense, en violation du principe du contradictoire et du droit à un procès équitable.

²⁴ ICC-01/14-01/21-53-Conf, par. 17.

1.3. Le règlement immédiat par la Chambre d'appel ferait sensiblement avancer la procédure.

32. L'intervention immédiate de la Chambre d'appel est nécessaire, puisque si l'audience de confirmation des charges est tenue alors que la Défense a été limitée dans sa capacité à présenter tous les éléments utiles pour contester les charges et les éléments de preuves présentés par l'Accusation, cette audience sera viciée dès son origine, ce qui affecterait toute décision qui en découlerait et, par là même toute la suite du procès, puisque la décision de confirmation des charges pose le cadre du procès à venir. En d'autres termes, l'absence d'intervention de la Chambre d'appel à ce stade de la procédure ferait courir le risque que toutes les procédures à venir soient fondées sur une inéquité originelle qui ne pourrait être corrigée par la suite.

2. Deuxième question susceptible d'appel : la Chambre préliminaire a-t-elle respecté le principe de l'égalité des armes en attribuant à la Défense des plaidoiries de trois heures trente pour contester le fond des charges présentées par l'Accusation et les éléments de preuve présentés au soutien de ses charges ?

2.1. La question ressort de la décision attaquée.

33. La Chambre préliminaire indique dans la décision attaquée que « the principle of fairness which encompasses the notion of equality of arms and requires that the parties be placed on equal footing »²⁵, or il n'y a aucune explication dans la décision attaquée sur comment l'égalité des armes entre les Parties serait assurée en accordant à la Défense trente pages de soumissions écrites en amont de l'audience (étant noté que cette option contrevient en soi à l'équité de la procédure, cf. *infra* troisième question susceptible d'appel) et trois heures trente de plaidoiries en audience portant sur le fond pour répondre aux accusations du Procureur, accusations qui se fondent sur deux documents écrits à l'appui de la présentation des charges (un Document Contenant les Charges (DCC) de 34 pages et un Mémoire de Pré-Confirmation (PCB) de 132 pages) ainsi qu'une liste d'éléments de preuve de 844 éléments.

²⁵ ICC-01/14-01/21-172, par. 15.

34. A l'analyse il apparaît que rien dans la décision attaquée ne permet pas de déterminer comment la Chambre préliminaire a estimé que la Défense serait en mesure de répondre à l'ensemble des allégations du Procureur dans des soumissions écrites potentielles de trente pages et en trois heures trente de plaidoiries sur le fond. Aucun élément factuel n'a été détaillé dans la décision attaquée qui aurait permis aux Parties de comprendre pourquoi la Chambre estime que la Défense disposerait des moyens nécessaires pour se défendre conformément à l'Article 61 du Statut. Il ne s'agit pas pour la Défense d'un désaccord avec le nombre d'heures qui lui ont été allouées, mais il s'agit pour la Défense d'argumenter qu'il n'est pas possible de comprendre, par le biais de la décision attaquée, comment la Chambre a pris en compte la démonstration de la Défense expliquant les thèmes qu'elle doit aborder lors de l'audience pour contester effectivement et concrètement les charges et les éléments de preuve présentés par l'Accusation et le temps dont elle a besoin pour le faire, thème par thème. La Défense a exposé clairement et en détail dans ses soumissions du 8 septembre 2021, les moyens dont elle a besoin pour remplir sa mission et donc pour disposer des armes nécessaires pour être mise sur un pied d'égalité avec l'Accusation. Si la Chambre n'est pas convaincue par la démonstration de la Défense, il est important que la décision explique en quoi les trois heures trente de plaidoirie et les éventuelles trente pages de soumissions écrites placeraient la Défense, dans les faits, sur un pied d'égalité avec l'Accusation.

2.2. La question peut affecter de manière significative le déroulé équitable et rapide de la procédure ou l'issue du procès.

35. Ne pas accorder à la Défense le temps dont elle a besoin pour exercer pleinement son droit de contester les charges et les éléments de preuve présentés par l'Accusation, en violation de l'Article 61(6) du Statut, affecterait le déroulé équitable de la procédure. Une telle situation est de nature à affecter le déroulé équitable de la procédure puisque la Défense aura vu sa capacité à tester la preuve du Procureur, limitée par la Chambre préliminaire ainsi que sa capacité à contester la teneur des charges. Une telle situation est de nature à affecter l'issue de l'audience de confirmation des charges, puisque la décision de confirmation des charges pourrait être rendue sur la base d'allégations du Procureur qui n'auraient pu être contestées par la Défense, en violation du principe du contradictoire et du droit à un procès équitable.

2.3. Le règlement immédiat par la Chambre d'appel ferait sensiblement avancer la procédure.

36. L'intervention immédiate de la Chambre d'appel est nécessaire, puisque si l'audience de confirmation des charges est tenue alors que la Défense a été limitée dans sa capacité à présenter tous les éléments utiles pour contester les charges et les éléments de preuves présentés par l'Accusation, cette audience sera viciée dès son origine, ce qui affecterait toute décision qui en découlerait et, par là même toute la suite du procès, puisque la décision de confirmation des charges pose le cadre du procès à venir. En d'autres termes, l'absence d'intervention de la Chambre d'appel à ce stade de la procédure ferait courir le risque que toutes les procédures à venir soient fondées sur une inéquité originelle qui ne pourrait être corrigée par la suite.

3. Troisième question susceptible d'appel : la Chambre préliminaire a-t-elle, dans l'organisation de l'audience de confirmation des charges, garanti le respect du droit de la Défense d'avoir le dernier mot ?

37. La Chambre préliminaire, dans la décision attaquée, a organisé l'audience de confirmation des charges de la manière suivante : la Défense « shall present all its arguments orally, including all the material in support of these arguments, at the confirmation hearing during the time it has been allotted for this purpose as specified above. Nonetheless, should it wish to do so, the Defence is allowed to file submissions on the merits of the case not exceeding 30 pages by no later than 16:00 on Monday, 4 October 2021. The Prosecution and the OPCV will be allowed to respond to these submissions, if any, during the time allotted for their oral submissions on the merits »²⁶.

3.1. La question ressort de la décision attaquée.

38. Lors de la phase de confirmation des charges, la Défense est la Partie qui répond à des allégations, c'est la raison pour laquelle elle a le droit de s'exprimer en dernier. C'est d'ailleurs le premier moment de la procédure où la personne poursuivie, contre qui un mandat d'arrêt a été délivré, peut se défendre ; il s'agit donc d'une étape procédurale cruciale

²⁶ ICC-01/14-01/21-172, par. 30.

permettant de mettre concrètement en œuvre les droits de la Défense de la personne poursuivie (cf. *supra*). C'est pourquoi ce n'est qu'une fois que les allégations ont été présentées de manière complète par l'Accusation et qu'elle a terminé sa démonstration visant à prouver qu'il y aurait des motifs substantiels de croire que la personne poursuivie serait responsable des charges alléguées, qu'il appartient à la Défense de répondre à cette démonstration. C'est d'ailleurs la raison pour laquelle le Statut prévoit explicitement qu'« à l'audience, le Procureur étaye chacune des charges avec des éléments de preuve suffisants pour établir l'existence de motifs substantiels de croire que la personne a commis le crime qui lui est imputé » (Article 61(5) du Statut) et qu'ensuite, « à l'audience, la personne peut : a) Contester les charges ; b) Contester les éléments de preuve produits par le Procureur ; et c) Présenter des éléments de preuve » (Article 61(6) du Statut). Il n'est nulle part prévu à l'Article 61 que le Procureur ait l'opportunité de répondre à la Défense.

39. À partir du moment où la Défense commence à présenter sa réponse aux accusations, il s'agit alors d'une « contre » démonstration qui ne devrait pas être interrompue par une réponse de la partie adverse, ni être suivie d'une réponse de la partie adverse. C'est la Défense qui est la Partie qui est mise en position procédurale de réfuter un argumentaire et, par conséquent, la Défense ne doit pas être mise en position d'avoir à dévoiler sa stratégie et sa position avant que l'Accusation n'ait terminé sa démonstration, et c'est aussi la raison pour laquelle les débats s'arrêtent une fois que la Défense a terminé sa présentation.

40. En autorisant la Défense à déposer des soumissions écrites facultatives en amont de l'audience de confirmation des charges et en autorisant l'Accusation et le BCPV à répondre à l'audience aux soumissions écrites de la Défense – soumissions écrites qui constitueront déjà un début de réponse sur le fond des charges telles qu'elles sont exposées et référencées dans le DCC et le PCB puisqu'elles porteront sur le bien-fondé (« *merits* ») des soumissions de l'Accusation – la décision attaquée remet *de facto* en cause la possibilité pour la Défense d'avoir le dernier mot et donc se défendre dans des conditions équitables. Il est intéressant de relever que la Chambre soulève l'importance de ce principe dans la décision attaquée²⁷.

²⁷ ICC-01/14-01/21-172, par. 15.

- La possibilité facultative pour la Défense de déposer des soumissions écrites avant l'audience de confirmation des charges contrevient *de facto* au droit de la Défense d'avoir le dernier mot.

41. Dans la décision attaquée, il est permis à la Défense de déposer huit jours avant l'audience de confirmation des charges, si elle le souhaite, des soumissions écrites portant sur le bien-fondé des allégations de l'Accusation. Cette option remet en cause *de facto* le droit de la Défense d'avoir le dernier mot, puisque si elle décidait d'utiliser l'option qui lui est proposée par la Chambre, la Défense prendrait *de facto* le risque de dévoiler sa stratégie et ses arguments en réponse aux accusations du Procureur, ce qui la mettrait dans une position de présenter en deux fois, à deux moments temporels différents, sa présentation en défense.

42. Surtout, si la Défense dépose au dossier de l'affaire, huit jours en amont de l'audience, des soumissions écrites dans lesquelles elle procéderait à une partie de sa démonstration sur le bien-fondé des charges, donc dans lesquelles elle contesterait tout ou certains aspects des charges (les crimes allégués, leur qualification juridique, les éléments contextuels des crimes et les modes de responsabilité), dans lesquelles elle discuterait de la valeur probante des éléments de preuve présentés par l'Accusation et dans lesquelles elle utiliserait certains de ses propres éléments pour discuter de la faiblesse de la preuve de l'Accusation, la Défense mettrait le Procureur et le BCPV en position de pouvoir répondre à sa démonstration. D'ailleurs la décision attaquée prévoit explicitement ce droit tant pour l'Accusation que pour le BCPV²⁸ (étant entendu que même si la décision attaquée ne le prévoyait pas explicitement, il est logique que l'Accusation et le BCPV prendraient en compte les soumissions écrites de la Défense dans leur plaidoirie).

43. La procédure normale d'audience de confirmation des charges ne prévoit pas que l'Accusation ou le BCPV aient le droit de répondre à la Défense (cf. Article 61 du Statut).

44. Par conséquent, le fait que l'Accusation et le BCPV puissent répondre à la Défense change *de facto* la nature même des débats de l'audience de confirmation des charges, puisque la Défense devra, en plus de contester les charges et les éléments de preuve présentés

²⁸ ICC-01/14-01/21-172, par. 30.

par l'Accusation, répondre à de nouveaux arguments qui seront une réponse à sa propre démonstration.

45. La Défense n'aura donc pas le dernier mot puisque les débats lors de l'audience porteront sur une partie de sa réponse au « cas » du Procureur alors que la réponse de la Défense aux charges aurait dû être la dernière étape procédurale de l'audience de confirmation des charges avant que la Chambre ne se retire pour délibérer.

46. La logique procédurale qui permet à la Défense d'avoir le dernier mot prévoit donc que la Défense doit pouvoir présenter à l'audience tout son argumentaire pour contester les charges et les éléments de preuve du Procureur, puisqu'il s'agit d'un tout et que l'on ne peut demander à la Défense d'avoir à présenter ses arguments en amont de l'audience sous peine de rendre toute la procédure inéquitable. L'article 61 du Statut le prévoit et cet article ne peut être interprété comme permettant d'artificiellement séparer ce droit entre un écrit en amont de l'audience puis une présentation orale, à moins de déséquilibrer la procédure. La Défense, même si elle ne sait pas à ce stade comment l'égalité des armes entre elle et l'Accusation est assurée par les trois heures trente dont elle bénéficie pour plaider à l'audience (cf. *supra*), ne peut pas prendre le risque de présenter un écrit en amont de l'audience sous peine que les droits de Monsieur Said soient violés, en particulier son droit d'avoir le dernier mot.

47. Il ne s'agit pas ici pour la Défense d'être en désaccord avec la décision attaquée, mais bien de soulever une question qui ressort de la décision attaquée quant à la conformité de cette décision avec le droit de la Défense d'avoir le dernier mot, conformité qui est susceptible d'être évaluée, tant juridiquement que factuellement, par la Chambre d'appel.

48. Même dans l'hypothèse où il pourrait être envisagé que la Défense dépose des soumissions écrites en amont de l'audience, il est nécessaire qu'elle puisse avoir effectivement et concrètement le dernier mot en ce qui concerne le débat qui portera spécifiquement sur les réponses de l'Accusation et du BCPV à ses soumissions écrites.

- Il n'est pas prévu explicitement dans la décision attaquée que la Défense pourra avoir le dernier mot pour pouvoir répondre aux plaidoiries orales de l'Accusation et du BCPV portant sur les soumissions écrites de la Défense.

49. À l'analyse de la décision attaquée, il apparaît qu'il n'y est pas explicitement prévu d'octroyer à la Défense un temps spécifique pour lui permettre de répondre aux soumissions orales présentées par l'Accusation et le BCPV portant sur les soumissions écrites de la Défense qui seraient potentiellement déposées en amont de l'audience de confirmation des charges. Par conséquent, selon la Défense, la décision attaquée n'est pas non plus ici en conformité avec le principe selon lequel la Défense doit avoir le dernier mot parce qu'elle ne met pas en place de garde-fous permettant d'atténuer les risques qu'il y aurait pour la Défense de déposer des soumissions écrites en amont de l'audience de confirmation des charges.

50. Le fait que, lors de l'audience, la Défense s'exprimera, sur le fond des charges, après le Procureur et le BCPV n'est pas suffisant pour garantir le droit de la Défense d'avoir le dernier mot. Premièrement, alors que le Procureur et le BCPV auront eu une semaine (entre le 4 octobre et le 12 octobre) pour préparer leur réponse aux soumissions écrites de la Défense, la Défense, elle, découvrira cette réponse en audience, à peine quelques heures avant ses propres plaidoiries, et n'aura par conséquent pas le temps de préparer une éventuelle réponse. Deuxièmement, le temps accordé à la Défense pour aborder toutes les charges étant déjà limité (cf. *supra*), il serait inéquitable d'imputer en plus sur ce temps une éventuelle réponse à la réponse de l'Accusation et du BCPV portant sur les soumissions écrites de la Défense.

51. Dans le même sens, la Chambre précise que: « Furthermore, the Chamber wishes to emphasize that parties and participants may not raise new arguments in their final statements; however, they may use this opportunity to respond to arguments and questions raised during the hearing »²⁹. Or cette conclusion de la Chambre ne permet pas de garantir le droit de la Défense d'avoir le dernier mot en ce qui concerne spécifiquement les réponses du Procureur et du BCPV à ses soumissions écrites portant sur les charges et les éléments de preuve au soutien des charges. En effet, ce n'est pas la fonction des « final statements », limitées à trente minutes, de pouvoir répondre en détail à des points substantiels soulevés par d'autres Parties et participants. Les soumissions finales permettent de s'adapter au déroulé de l'audience et donnent l'occasion aux Parties d'éclaircir des points qui ont été mis en lumière

²⁹ ICC-01/14-01/21-172, par. 21.

lors des débats et d'en tirer les conséquences afin de donner aux Juges leur vision et interprétation conclusive avant les délibérés. Il ne s'agit pas dans les discours de clôture de répondre à des soumissions techniques qui portent sur des éléments spécifiques du dossier comme, par exemple, une réponse à des soumissions écrites visant à contester les charges et la preuve présentée au soutien de ces charges. D'ailleurs, si les soumissions finales correspondaient au seul moment procédural, lors de l'audience de confirmation des charges, lors duquel une Partie pourrait répondre à de nouveaux arguments en réponse à des arguments avancés lors des débats d'audience, alors cette Partie se trouverait privée du bénéfice du discours de clôture pourtant essentiel afin de convaincre les Juges des conséquences à tirer du déroulé des débats. En d'autres termes, il appartiendrait alors à la Défense de devoir choisir entre soit répondre à l'Accusation et au BCPV, soit présenter à la Chambre un discours de clôture afin de présenter ses soumissions conclusives et dans tous les cas cela signifierait pour la Défense de devoir renoncer à avoir le dernier mot.

3.2. La question peut affecter de manière significative le déroulé équitable et rapide de la procédure ou l'issue du procès.

52. La Chambre préliminaire elle-même a rappelé que le droit de la Défense à avoir le dernier mot est une composante essentielle de l'équité de la procédure³⁰. L'exercice de ce droit doit être effectif et non théorique. Or, en organisant l'audience de confirmation des charges de telle manière que *de facto* le droit de la Défense d'avoir le dernier mot soit violé si la Défense devait suivre la voie proposée par la Chambre de déposer des soumissions écrites en amont de l'audience de confirmation des charges et de telle manière que même si la Défense devait décider d'envisager de déposer des soumissions écrites en amont de l'audience de confirmation des charges et que l'Accusation et le BCPV puissent répondre à ces soumissions écrites sans que la Défense puisse disposer du temps nécessaire pour leur répondre à son tour (et donc avoir le dernier mot), sans utiliser le temps, déjà limité, qui lui a été accordé pour discuter du fond des charges et faire une déclaration finale, la décision attaquée ne permet pas de rendre effectif le principe selon lequel la Défense doit avoir le dernier mot, ce qui peut affecter de manière significative le déroulement équitable de la procédure.

³⁰ ICC-01/14-01/21-172, par. 15.

3.3. Le règlement immédiat par la Chambre d'appel ferait sensiblement avancer la procédure.

53. En n'organisant pas l'audience de confirmation des charges de manière à rendre effectif le droit de la Défense d'avoir le dernier mot, la décision attaquée porte atteinte à l'équité de la procédure dans son ensemble. Le règlement immédiat de la question pourrait donc faire sensiblement avancer la procédure en permettant que l'audience soit tenue dans des conditions qui ne remettraient pas en cause l'équité de la procédure et, par là même, la validité de toute décision qui en découlerait.

4. Quatrième question d'appel : la Chambre préliminaire a-t-elle le pouvoir de limiter le champ des exceptions ou des observations « au sujet d'une question touchant à la régularité des procédures qui ont précédé l'audience » qu'une Partie voudrait présenter au début de l'audience de confirmation des charges ?

54. Dans la décision attaquée, la Chambre préliminaire indique que: « The Chamber reminds the parties that rule 122(3) of the Rules provides an opportunity for raising issues or objections that were not previously brought to the Chamber's attention. The parties shall therefore refrain from repeating or reformulating previous submissions during the hearing »³¹.

4.1. La question ressort de la décision attaquée.

55. La Règle 122(3) du Règlement de procédure et de preuve prévoit qu': « Avant d'en venir au fond, le juge président de la Chambre préliminaire demande au Procureur et à la personne concernée s'ils entendent soulever des exceptions ou présenter des observations au sujet d'une question touchant à la régularité des procédures qui ont précédé l'audience ».

56. Rien dans cette Règle ne suggère que les Parties ne pourraient soulever, au début de l'audience, que des « issues or objections that were not previously brought to the Chamber's attention »³² et la Chambre préliminaire ne présente dans la décision attaquée aucun fondement, ni dans les textes juridiques de la Cour, ni dans la jurisprudence, au soutien d'une

³¹ ICC-01/14-01/21-172, par. 25.

³² ICC-01/14-01/21-172, par. 25.

telle affirmation ou d'une telle interprétation restrictive de la Règle 122(3) qui viendrait limiter les droits de la personne poursuivie.

57. Le fait qu'une Partie aurait déjà soulevé, de manière ponctuelle et/ou au fur et à mesure de la procédure, en conformité avec ses obligations professionnelles et procédurales (par exemple en application d'un délai pour répondre à une requête d'une autre Partie ou d'un délai de faire appel), un sujet qui, selon elle, toucherait à la régularité des procédures qui ont précédé l'audience, ne saurait être invoqué pour lui interdire de le soulever au début de l'audience de confirmation des charges, en particulier dans le cadre d'un bilan complet du déroulé de la procédure ayant précédé l'audience.

58. Dans ces conditions, limiter, comme le fait la Chambre préliminaire, le champ des observations que souhaiterait présenter la Défense à l'ouverture de l'audience de confirmation des charges n'est pas conforme à la lettre de la Règle 122(3) et cette interprétation est donc susceptible d'appel, surtout que la décision attaquée ne motive pas cette interprétation restrictive qui peut résulter en une violation de la mise en œuvre de ses droits par l'accusé.

4.2. La question peut affecter de manière significative le déroulé équitable et rapide de la procédure ou l'issue du procès.

59. Par définition, en permettant à la Défense de soulever toute question « touchant à la régularité des procédures qui ont précédé l'audience », la Règle 122(3) a une fonction correctrice visant à assurer que tout ce qui pourrait toucher à l'équité de la procédure soit discuté en amont de la discussion sur le fond du dossier. Plus particulièrement, le début de l'audience est l'unique opportunité pour une Partie de faire le bilan de l'ensemble de la procédure qui a précédé l'audience et de soulever, sur cette base, toute exception ou de présenter toute observation à ce sujet. Priver une Partie, ici la Défense, du plein exercice de ce droit, revient à limiter sa capacité à user de tout moyen mis à sa disposition par le Statut et le Règlement, et donc à affecter l'équité de la procédure.

4.3. Le règlement immédiat par la Chambre d'appel ferait sensiblement avancer la procédure.

60. L'intervention immédiate de la Chambre d'appel est nécessaire, puisque si l'audience a lieu sans que la Défense puisse soulever toutes les questions qu'elle estimerait utiles pour contester la régularité de la procédure, une intervention de la Chambre d'appel à une date ultérieure ne serait pas en mesure de « corriger » *a posteriori* le fait que la Défense n'aura pu exercer pleinement ses droits.

PAR CES MOTIFS, PLAISE A LA CHAMBRE PRÉLIMINAIRE, DE :

- **Autoriser** la Défense à interjeter appel de l'« Order setting the schedule for the confirmation of charges hearing » (ICC-01/14-01/21-172).



Jennifer Naouri

Conseil Principal de Mahamat Said Abdel Kani

Fait le 20 septembre 2021 à La Haye, Pays-Bas.