

ANNEX 3

PUBLIC REDACTED

From: Jacobs, Dov
Sent: 11 October 2022 09:12
To: Trial Chamber VI Communications
Cc: OTP CAR IIA Communications; D33 Said Defence Team
Subject: RE: Paragraphe 15 des "Additional Directions on the Conduct of Proceedings"/P-0338

Chère Chambre de première instance VI,

La Défense a pris note de l'email du 10 octobre 2022 à 14h22.

La Défense comprend de cet email qu'il convient qu'elle se rapporte au témoignage de P-0338 et à sa déclaration antérieure pour tenter à nouveau d'identifier des faits qui ne seraient pas contestés.

La Défense s'est donc à nouveau prêtée à l'exercice et il en ressort que, concernant ce témoin, elle n'est pas en position d'indiquer des questions qui ne seraient pas contestées.

La Défense a procédé à l'analyse de la déclaration et du témoignage de P-0338 en ayant comme point de départ la présomption d'innocence de Monsieur Said et le fait qu'il conteste la totalité des charges et que par conséquent la charge de la preuve repose sur l'Accusation d'avoir à démontrer tous les éléments des charges au-delà de tout doute raisonnable. Ce qui signifie que la Défense doit pouvoir démontrer tout au long de la procédure et à son issue quand il y a des doutes et c'est ce qui guide la Défense dans l'évaluation de ce qui est contesté ou non.

En effet, l'une des manières pour la Défense de prouver l'existence d'un doute est de pouvoir montrer que les éléments de preuve présentés par l'Accusation se contredisent entre eux. Par exemple, deux témoins se contredisent sur le déroulé d'un événement précis, sur le rôle d'un autre témoin, etc. Pour pouvoir démontrer ces contradictions, il convient que les différents témoins puissent présenter leur témoignage et ce n'est qu'une fois que tous les témoins de l'Accusation auront déposé et qu'elle aura pu appeler ses témoins, que la Défense pourra déterminer si elle est en mesure d'accepter des parties de certains témoignages.

Tant qu'il y a la possibilité pour un des futurs témoins de l'Accusation ou de la Défense de contredire le récit des témoins appelés, par exemple P-0547 et P-0338, la Défense ne peut prendre le risque d'accepter une partie de leur récit.

En effet, un élément de preuve n'existe pas individuellement mais s'inscrit dans une lecture holistique du dossier de l'Accusation, et ensuite de la Défense, et dans une telle situation concéder un extrait isolé peut s'avérer contre-productif eu égard à un autre élément porté au dossier. La Défense évalue systématiquement ce risque quand il s'agit de voir si elle peut ne pas contester un élément apporté par un témoin.

Ce constat est d'autant plus prégnant avec le témoin P-0338 : il se présente comme le Directeur officiel de l'OCRB et il indique avoir été présent dès avril 2013 et il décrit son rôle comme quasiment figuratif. Or, selon les « will say » et les déclarations antérieures, de nombreux témoins devraient déposer pour dire autre chose sur son rôle, sa fonction, sa présence, et peut-être que des témoins de la Défense déposeront aussi à ce sujet ce qui pourrait remettre en cause tout le narratif du témoin sur son rôle même au sein de l'OCRB.

Dans un tel contexte, la Défense ne peut prendre le risque d'accepter ce que le témoin décrit comme étant son rôle comme Directeur officiel de l'OCRB pendant la période allant d'avril à août 2013 et donc elle ne peut prendre pour vrais, *prima facie*, les éléments biographiques du témoin. Dans le même sens, les enquêtes de la Défense étant en cours, il est possible qu'elle découvre d'autres éléments qui remettent en cause les éléments biographiques indiqués par le témoin, par exemple si elle éclaire ce qui se serait passé pendant la longue

période de chômage du témoin tel que cela ressort de sa déclaration antérieure (CAR-OTP-2130-5761-R02, par. 12-13).

Dans le même sens, le récit de P-0338 et P-0547 sur certains points divergent d'une manière telle qu'accepter des parties du témoignage en amont aurait pu priver la Défense des outils pour contester ces récits par la suite.

Si la Défense peut, si elle le souhaite, selon les intérêts de l'Accusé et conformément à ses obligations professionnelles de défendre les droits de la personne poursuivie, accepter tel ou tel fait, l'obliger à le faire reviendrait à *de facto* libérer l'Accusation de la charge de la preuve et à obliger la Défense à dévoiler à l'Accusation sa stratégie et la teneur de son cas à intervenir, ce que l'Accusation pourrait donc prendre en compte lors de la présentation de son cas alors qu'il appartient à la Défense d'avoir le dernier mot, étant rappelé que l'Accusé a le droit de garder le silence.

A ce propos, la Défense a participé à des discussions *inter partes* constructives avec le Bureau du Procureur, ayant abouti à un rapport joint déposé au dossier de l'affaire sur des faits acceptés par les deux Parties.

En outre, la Défense fait tous les efforts pour concentrer ses contre-interrogatoires uniquement sur les questions pertinentes pour faire ressortir des témoignages tous les éléments utiles pour contester le cas de l'Accusation, la crédibilité de certains témoins (donc pris comme un tout) et soutenir la stratégie de la Défense. La Défense fait tous les efforts pour ne pas utiliser tout le temps dont elle dispose si ce n'est pas nécessaire, comme elle l'a fait par exemple avec P-0547 (5 heures 57 minutes pour la Défense par rapport aux 9 heures 39 minutes pour l'Accusation) et concernant P-338, il est probable qu'elle n'utilisera pas les 6 heures 52 minutes prises par l'Accusation.

La Défense dans le cadre de l'exercice de son droit de contre-interroger les témoins à charges en audience ne revient en audience que sur les éléments dont elle aura besoin pour présenter son argumentaire contestant les charges, et donc la preuve au soutien de ces charges, comme un tout et donc participe à la célérité du processus sans pour autant prendre le risque de ne pas pouvoir revenir sur un élément qu'elle conteste plus tard, comme c'est son droit, notamment dans le cadre de son Mémoire final. La Défense ne revient donc pas sur tout ce qu'elle conteste en audience.

C'est dans le cadre de ce processus que se place la Défense et c'est la nature du processus du contradictoire que l'Accusation présente son cas sur la base d'éléments que l'Accusation estime suffisamment solides pour démontrer les charges au-delà de tout doute raisonnable et que la Défense puisse contester ces éléments (qu'il s'agisse de preuves documentaires ou de témoignages). En effet, conformément à la logique judiciaire, rien de ce qu'allègue l'Accusation ou ce que dit un témoin ne peut être pris pour vrai à ce stade de la procédure, par les Parties et par la Chambre, sans que cela soit ensuite démontré, sur la base d'éléments probants et corroborants, justement par l'Accusation.

La Défense contestera ensuite le cas de l'accusation tel qu'il ressort de son exposé et en prenant en compte les éléments qui ressortiront éventuellement du cas de La Défense.

Préciser encore plus en détail les raisons qui guident la Défense aurait des conséquences irréparables sur l'équité de la procédure en permettant à l'Accusation de prendre connaissance de certains aspects de la stratégie de la Défense, avant qu'elle ne présente son cas et lorsque ses requêtes sont en cours. C'est uniquement si et quand la Défense décidera de présenter un cas de la Défense et, surtout dans son mémoire final, qu'elle sera en position, en dernier, d'expliquer à la Chambre sa position.

Par ailleurs, concernant P-0338, témoin *viva voce* dont la déclaration antérieure ne serait donc pas admise en tant que telle au dossier, c'est uniquement après le témoignage en audience que la Défense pourrait être en mesure de même indiquer ce qu'elle conteste ou non du témoignage, puisqu'il n'existe pas de garantie que le témoin dise en audience la même chose que ce qu'il aurait dit au Bureau du Procureur, ni de la même manière.

Concernant P-0338, la Défense estime respectueusement qu'il n'existe pas de sujets "anodins" sur lesquels se mettre d'accord avec l'Accusation serait sans conséquence sur l'équité de la procédure et les droits de Monsieur Said. En effet, même des éléments d'ordre biographiques pourraient être pertinents dans le cadre de l'évaluation générale de la crédibilité du témoin. Par exemple, il ressort de l'interrogatoire principal que le témoin qui se présente comme le Directeur de l'ORCB en 2012 n'est pas en mesure de savoir à quoi ressemblait l'intérieur d'une cellule sous sa Direction (Transcrit real time T-018-FRA, page 56, lignes 12-15), ce type d'éléments qui ne sont pas abordés dans sa déclaration antérieure montre à quel point la Défense doit faire preuve de précaution quant à la détermination de ce qu'elle conteste ou pas et en l'espèce la formation et le niveau de savoir du témoin en tant que Directeur devra être évalué et discuté.

La Défense a pris le temps d'examiner la totalité du témoignage de P-0338 à ce stade et confirme qu'elle a fait tous les efforts pour décider s'il y avait des parties non contestées mais en l'état actuel du dossier il ne lui est pas possible d'accepter des parties de son témoignage qui devra être mis en rapport avec les autres témoignages et éléments de preuve sous peine de prendre le risque de détruire des arguments de Défense, notamment les contradictions ou mises en doute de son témoignage par d'autres témoins (de l'Accusation et/ou la Défense).

Dans ces conditions, la Défense informe respectueusement la Chambre qu'à ce stade elle n'est pas en mesure d'indiquer s'il y a des portions du témoignage de P-0338 qu'elle ne conteste pas.

Bien à vous,

Dov Jacobs

From: Trial Chamber VI Communications <[REDACTED]>
Sent: 10 October 2022 14:22
To: Jacobs, Dov [REDACTED]; D33 Said Defence Team <[REDACTED]>
Cc: OTP CAR IIA Communications <[REDACTED]>; Trial Chamber VI Communications <[REDACTED]>
Subject: RE: Paragraphe 15 des "Additional Directions on the Conduct of Proceedings"/P-0338

Dear Defence,

The Chamber has taken note of the Defence's email dated 5 October 2022 at 14:13 in respect of paragraph 15 of the Additional Directions on the Conduct of Proceedings and the Defence's examination of P-0338.

The Chamber's direction at paragraph 15 of the Additional Directions on the Conduct of Proceedings is aimed at ensuring that the examination of witnesses remains focussed on relevant issues in dispute. As noted at paragraph 22 of the Additional Directions on the Conduct of the Proceedings, the Presiding Judge may intervene at any time to stop the examination of witnesses when she is of the view that the examination is not focussed, becomes repetitive, or strays into irrelevant or insignificant topics. Furthermore, the Chamber is mindful that the proceedings must proceed efficiently and expeditiously and, to the extent that certain matters are not in dispute, this should be noted so that valuable time can be saved. Indeed, although the Chamber is ultimately responsible for the smooth and expeditious conduct of the proceedings, this can only be achieved when the parties do not act in a dilatory or obstructive manner.

The Chamber has considered the Defence's arguments as to why it would be unable to decide whether or not it contests discrete parts of the expected testimony. The Chamber is not persuaded by these arguments. In particular, the Defence has not advanced any compelling argument as to why it would not be possible, for example, to distinguish between certain biographical information about the witness and information about what the witness may have observed on a specific occasion. Also, the Defence's argument would imply that, if a witness is expected to say something that strongly supports the Defence's case, it would be impossible for the Defence to agree to this until after the witness has finished testifying. This misunderstands the very nature of an adversarial trial. Moreover, the parties should know that courtroom time must be used wisely and efficiently. It is therefore essential that all

parties focus their examination on issues that can be expected to have a measurable impact on the outcome of the trial. This applies also to cross-examination.

Finally, the Chamber notes the Defence's submissions that the 'summary of anticipated testimony' is prepared by the calling party. However, the Chamber highlights that paragraph 15 of the Additional Directions on the Conduct of Proceedings gives the non-calling party the option to undertake this exercise on the witness's prior recorded statement if it prefers.

Accordingly, the Chamber therefore instructs the Defence to make a concerted effort to identify specific areas or propositions of the expected testimony that it does not contest. As indicated in the Additional Directions on the Conduct of Proceedings, the Chamber may call upon the non-calling party to explain the grounds for contesting certain issues.

Kind regards,
Trial Chamber VI

From: Jacobs, Dov [REDACTED]
Sent: 05 October 2022 14:13
To: Trial Chamber VI Communications [REDACTED]
Cc: OTP CAR IIA Communications [REDACTED]; Trial Chamber VI Legal Team [REDACTED]; D33 Said Defence Team [REDACTED]
Subject: Paragraphe 15 des "Additional Directions on the Conduct of Proceedings"/P-0338

Chère Chambre de première instance VI,

Conformément au paragraphe 15 des "Additional Directions on the Conduct of Proceedings" (ICC-01/14-01/21-479), la Défense informe la Chambre et l'Accusation de ce qu'elle conteste, à ce stade, la totalité du "summary of the anticipated testimony" de P-0338 communiqué à la Chambre et à la Défense le 30 septembre 2022.

En effet, le "summary of the anticipated testimony" constitue non pas le témoignage du témoin mais la façon dont l'Accusation comprend la preuve du témoin et de la manière dont elle pourrait être délivrée en audience. Le témoignage de P-0338 sera constitué de ce qu'il dira concrètement en audience, ce qui ne correspondra pas forcément au contenu du "summary of the anticipated testimony".

En tout état de cause, pour la Défense, le témoignage d'une personne est un tout qui ne peut être artificiellement séparé en sections isolées qui pourraient, de manière autonome, être contestées ou non contestées. En effet, une affirmation dans une déclaration antérieure pris isolément peut s'avérer avoir une autre signification quand elle est lue en conjonction avec d'autres parties du témoignage écrit ou oral en audience. C'est uniquement une fois que la preuve du témoin aura été testée en audience, sa crédibilité et la plausibilité de son récit évaluées, à l'issue d'un processus d'interrogatoire et de contre-interrogatoire en bonne et due forme - ou seulement de contre-interrogatoire en bonne et due forme pour certains témoins relevant de la Règle 68(3) - qu'il sera alors possible de déterminer quelles portions de son témoignage pourraient, éventuellement, ne pas être contestées par la Défense.

Bien à vous,

Dov Jacobs

This message contains information that may be privileged or confidential and is the property of the International Criminal Court. It is intended only for the person to whom it is addressed. If you are not the intended recipient, you are not authorized by the owner of the information to read, print, retain copy, disseminate, distribute, or use this message or any part hereof. If you receive this message in error, please notify the sender immediately and delete this message and all copies hereof.

Les informations contenues dans ce message peuvent être confidentielles ou soumises au secret

professionnel et elles sont la propriété de la Cour pénale internationale. Ce message n'est destiné qu'à la personne à laquelle il est adressé. Si vous n'êtes pas le destinataire voulu, le propriétaire des informations ne vous autorise pas à lire, imprimer, copier, diffuser, distribuer ou utiliser ce message, pas même en partie. Si vous avez reçu ce message par erreur, veuillez prévenir l'expéditeur immédiatement et effacer ce message et toutes les copies qui en auraient été faites.

This message contains information that may be privileged or confidential and is the property of the International Criminal Court. It is intended only for the person to whom it is addressed. If you are not the intended recipient, you are not authorized by the owner of the information to read, print, retain copy, disseminate, distribute, or use this message or any part hereof. If you receive this message in error, please notify the sender immediately and delete this message and all copies hereof.

Les informations contenues dans ce message peuvent être confidentielles ou soumises au secret professionnel et elles sont la propriété de la Cour pénale internationale. Ce message n'est destiné qu'à la personne à laquelle il est adressé. Si vous n'êtes pas le destinataire voulu, le propriétaire des informations ne vous autorise pas à lire, imprimer, copier, diffuser, distribuer ou utiliser ce message, pas même en partie. Si vous avez reçu ce message par erreur, veuillez prévenir l'expéditeur immédiatement et effacer ce message et toutes les copies qui en auraient été faites.