



Original : français

N° : ICC-01/14-01/21

Date : 5 septembre 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***

Public

Version Publique Expurgée de la « Réponse à la « Prosecution's request to appoint an expert » (ICC-01/14-01/21-462) » (ICC-01/14-01/21-466-Conf).

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. Mame Mandiaye Niang
Mme Holo Makwaia

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

La Section de la détention

**La Section de la participation des victimes
et des réparations**

Autres

Sur la classification :

1. La présente réponse est déposée à titre confidentiel en vertu de la Norme 23bis(2) puisqu'elle fait référence à des écritures confidentielles.

I. Rappel de la procédure.

2. Le 21 février 2022, la Chambre de première instance VI rendait une « Decision Setting the Commencement Date of the Trial and Related Deadlines » dans laquelle elle indiquait que « The Prosecution indicated its intention to call two expert witnesses and that it endeavours to jointly instruct these experts with the Defence. The Chamber approves of this approach and hereby instructs the participants to jointly instruct all experts in this case pursuant to Regulation 44(2) of the Regulations »¹.

3. Le 28 février 2022, la Défense déposait une « Demande d'autorisation d'interjeter appel de la « Decision setting the Commencement Date of the Trial and Related Deadlines (ICC-01/14-01/21-243 rendue le 21 février 2022 »² dans laquelle elle argumentait que l'ordonnance générale donnée aux Parties d'instruire en commun tous les experts de l'affaire constituait une erreur de droit³. Selon la Défense une telle pratique avait pour conséquence de dénaturer la dynamique du procès, créait un risque de devoir révéler à l'autre Partie des éléments de sa stratégie et ne pouvait en aucun cas vouloir dire que la Partie accepte l'expert de l'autre Partie ou ses conclusions.

4. Le 15 mars 2022, la Chambre rendait une Décision « on Defence Request for leave to Appeal the 'Decision Setting the Commencement date of the Trial and Related Deadlines' (ICC-01/14-01/21-243) »⁴ dans laquelle elle indiquait que « The Chamber understands that the Defence is arguing that chambers do not have the power to impose a blanket order for the joint instruction of all experts in the case. This may qualify as an appealable issue. At this point in the proceedings, it is entirely hypothetical whether or not the Defence may wish to appoint and instruct an expert unilaterally. However, as acknowledged by the Defence, the Chamber has the power to impose joint instructions on a case-by-case basis, this case not being any exception. In other words, even if the Appeals Chamber were to rule in favour of the Defence, the impact of such a ruling on the fair and expeditious conduct of the

¹ ICC-01/14-01/21-439, para. 35.

² ICC-01/14-01/21-246.

³ ICC-01/14-01/21-246, par. 49-55.

⁴ ICC-01/14-01/21-258.

proceedings is entirely speculative. Furthermore, the Defence has failed to explain how immediate appellate intervention would materially advance the proceedings »⁵.

5. Le 30 mai 2022, l'Accusation contactait la Défense pour organiser une réunion *inter partes* concernant la possibilité d'instruire conjointement deux experts identifiés par l'Accusation, sans qu'il ne soit donné la moindre indication sur qui étaient les experts, leur domaine d'expertise, les sujets sur lesquels porteraient les instructions conjointes, etc. L'Accusation indiquait simplement que « [EXPURGÉ] » (cf. annexe A).

6. Le même jour, la Défense demandait à l'Accusation s'il était possible de tenir une réunion après le 6 juin 2022, notamment en raison de la charge de travail à laquelle elle faisait face.

7. Le 1^{er} juin 2022, l'Accusation indiquait être disponible le 7 juin 2022 et précisait que « [EXPURGÉ] ».

8. Le 7 juin 2022 au matin, l'Accusation écrivait à la Défense pour l'informer de ce qu'elle avait « [EXPURGÉ] » et lui communiquait un certain nombre de documents (cf. Annexe B). A la lecture des documents annexés au courriel de l'Accusation, il ressortait que 1) l'expert avait déjà été unilatéralement instruit par l'Accusation le 30 mai 2022, 2) qu'il avait déjà été communiqué à l'expert nombre de documents à analyser, sélectionnés unilatéralement par l'Accusation et 3) que l'expert avait déjà rendu son rapport le 5 juin 2022, soit deux jours plus tôt. L'Accusation concluait en précisant que « [EXPURGÉ] ».

9. Le 8 juin 2022, la Défense répondait à l'Accusation en lui indiquant que : « la Défense comprend que l'Accusation a attendu le 30 mai 2022 pour identifier une personne qui, selon les instructions de la Chambre dans sa décision sur la conduite des débats du 21 février 2022, devait être instruite de manière conjointe entre les Parties. En effet, la Chambre avait précisé que « The Prosecution indicated its intention to call two expert witnesses and that it endeavours to jointly instruct these experts with the Defence. The Chamber approves of this approach and hereby instructs the participants to jointly instruct all experts in this case pursuant to Regulation 44(2) of the Regulations ». Or, à la lecture des pièces jointes, il apparaît que vous avez instruit cette personne que vous considérez qualifiant comme expert le même jour où vous nous avez écrit pour initier des premiers échanges sur des expertises éventuelles, sans pour autant préciser de quoi il s'agissait, soit le 30 mai 2022. L'accusation a donc procédé à l'instruction d'un expert potentiel sans la participation de la Défense et a donc

⁵ ICC-01/14-01/21-258, par. 30.

déterminé sa mission toute seule, ainsi que les éléments à lui communiquer. [...] Dans ces circonstances, il est impossible pour la Défense d'instruire la personne choisie par l'Accusation et déjà instruite par elle, contrairement à ce qui a été envisagé par la Chambre dans sa décision sur la conduite des débats, à la suite d'une proposition de l'Accusation. [...] **il apparaît que les actions déjà entreprises unilatéralement par l'Accusation - sélection et instruction de la personne identifiée comme expert par l'Accusation et rapport d'ores et déjà rendu par ledit expert - interdisent, dans le cas d'espèce, toute instruction conjointe de cette personne.** [...] Par conséquent, si l'Accusation devait choisir de se reposer sur cet « expert » et son rapport lors de son cas, il convient tout simplement qu'il soit appelé à témoigner en personne, pour qu'il puisse être contre-interrogé par la Défense notamment sur ses compétences (en particulier une procédure de voire dire), sa méthodologie et ses conclusions. La Défense pourra seulement ensuite être en position d'identifier un éventuel besoin pour une contre-expertise ou toute autre enquête supplémentaire »⁶.

10. Le même jour l'Accusation accusait réception du courriel de la Défense et ne donnait aucune indication à la Défense sur la manière dont elle comprenait sa réponse et des conséquences qu'elle en tirerait.

11. Le 13 juin 2022, la Défense était notifiée de la « Prosecution's List of Witnesses, Proposed Order of Appearance, and Summaries of Anticipated Testimony »⁷. Concernant l'expert de l'Accusation sur la pratique de l'« Arbatachar » P-3111, une lecture *prima facie* des documents de l'Accusation permettait d'identifier qu'il est envisagé comme [EXPURGÉ] témoin à être entendu et qu'il est indiqué dans l'Annexe C que : « [EXPURGÉ] »⁸.

12. Le 14 juin 2022, la Défense déposait une « Information de la Défense afin de porter au dossier de l'affaire les éléments utiles non communiqués par l'Accusation concernant le déroulé de l'instruction de P-3111 par le Bureau du Procureur et la position de la Défense à cet égard »⁹.

13. L'Accusation ne déposait pas de réponse à cette Information.

⁶ Email D33 à OTP, 8 juin 2022, 17h13.

⁷ ICC-01/14-01/21-354.

⁸ ICC-01/14-01/21-354-Conf-AnxC, p. 367.

⁹ ICC-01/14-01/21-362-Conf.

14. Le 1^{er} juillet 2022, la Chambre ordonnait le retrait de P-3111 de la liste de témoins de l'Accusation parce que l'Accusation n'avait pas respecté instructions concernant portant sur l'instruction jointe d'un expert¹⁰.

15. Le 8 juillet 2022, l'Accusation déposait une « Request Under Regulation 35 for an Extension of Time to Seek an Agreement with the Defence on a Joint Expert on the Arbatachar Method of Restraint or, alternatively, Request for Reconsideration of the Chamber's Decision to Remove P-3111 from the Prosecution's List of Witnesses »¹¹.

16. Le 12 Juillet 2022, la Défense déposait une « Demande de clarification de la «Decision on Prosecution Expert Witness P-3111» et demande de reconsidération de ladite décision ou, subsidiairement, demande d'autorisation d'interjeter appel de cette décision »¹² dans laquelle elle indiquait qu'elle comprenait que « l'instruction jointe des experts implique les conséquences suivantes : Qu'en cas d'instructions conjointes, les Parties n'auraient le droit ni de contester les qualifications d'un expert (par une procédure de voir dire par exemple) ni de contre-interroger l'expert ; Qu'il convient pour les Parties de donner les moyens à la Partie non appelante de formuler des instructions à l'expert sous peine que l'expert désigné soit interdit d'être appelé ; Que les conséquences en cas de non possibilité d'instruction conjointes sont incertaines : est-ce que la non instruction conjointe aurait pour conséquence ICC-01/14-01/216/1212 juillet 2022 l'interdiction d'appeler l'expert désigné par la Partie appelante ou est-ce qu'il y aura alors une discussion contradictoire à ce sujet ? »¹³. Pour la Défense, « le fait que les Parties se mettent d'accord pour instruire conjointement tel ou tel expert, au cas par cas, ne peut vouloir dire que la Partie accepte l'expert de l'autre Partie ou ses conclusions. En particulier, la Partie qui n'appelle pas l'expert 1) doit toujours pouvoir contester l'expertise du témoin et ses qualifications, si elle le juge utile, 2) doit toujours pouvoir contre-interroger l'expert en audience de manière pleine et entière, si elle le juge utile et 3) doit toujours pouvoir faire procéder à une contre-expertise avec un expert de son choix, si elle le juge utile »¹⁴. Enfin, la Défense relevait qu'« une Partie, pour des raisons de célérité et d'efficacité de la procédure peut toujours accepter d'instruire un expert proposé par l'autre Partie, tout en émettant des réserves sur le champ de compétence de l'expert ou ses qualifications. En effet, pour respecter le choix de la Partie

¹⁰ ICC-01/14-01/21-385, par. 17.

¹¹ ICC-01/14-01/21-399.

¹² ICC-01/14-01/21-404.

¹³ ICC-01/14-01/21-404, par. 9.

¹⁴ ICC-01/14-01/21-404, par 15.

appelante, la Partie non appelante peut instruire l'expert comme moyen de dévoiler des failles dans sa méthodologie, dans ses connaissances, etc. Dans un tel cas de figure, instruire un expert choisi par l'autre Partie permettrait de gagner du temps par exemple lors de discussions sur ses travaux, notamment en audience ou dans un mémoire final mais ne peut vouloir dire acceptation de sa qualité d'expert ou de ses compétences, au contraire »¹⁵. Pour la Défense « les Parties doivent toujours être libres –même en cas d'instructions jointes –de ne pas accepter certaines conclusions d'un rapport d'expert, et de les tester dans le cadre de l'interrogatoire ou du contre-interrogatoire »¹⁶.

17. Le 15 Juillet 2022, la Défense dans sa « Réponse à la «Prosecution's Request Under Regulation 35 for an Extension of Time to Seek an Agreement with the Defence on a Joint Expert on the Arbatachar Method of Restraint or, alternatively, Request for Reconsideration of the Chamber's Decision to Remove P-3111 from the Prosecution's List of Witnesses »¹⁷ indiquait que l'Accusation savait quelle était la teneur des instructions de la Chambre en ce qui concerne l'obligation d'instruire conjointement un expert, qu'elle avait fait des choix stratégiques dans l'organisation de son travail qui aurait dû la conduire à saisir la Chambre avant l'expiration du délai du 13 juin 2022 pour obtenir une prorogation et que, par conséquent, l'Accusation n'avait pas démontré qu'elle était incapable de déposer sa demande dans les délais impartis pour des raisons échappant à son contrôle¹⁸.

18. Le 1^{er} août 2022, la Chambre de première instance VI rendait une « decision on the joint instruction of an expert on the «*arbatachar*» method » dans laquelle elle indiquait: « The parties have until 22 August 2022 to come to an agreement on jointly instructing an expert on the physiological effects of the arbatachar method. If no agreement can be reached, the Prosecution may seize the Chamber no later than on 24 August 2022 with a request to appoint such an expert. The Defence will have until 29 August 2022 to respond. The Chamber will then decide whether or not to instruct an expert proprio motu in accordance with regulation 44(4) of the Regulations, who may be one of the experts proposed by the parties. In such case, the Chamber will decide whether and how the parties may question the expert after having reviewed the report and heard the parties on this matter »¹⁹.

¹⁵ ICC-01/14-01/21-404, par. 16.

¹⁶ ICC-01/14-01/21-404, par. 17.

¹⁷ ICC-01/14-01/21-412.

¹⁸ ICC-01/14-01/21-412.

¹⁹ ICC-01/14-01/21-439, par. 21.

19. Le 3 août 2022, l'Accusation proposait à la Défense le nom de deux experts potentiels sur la question de l'« arbatachar »²⁰ et lui communiquait une liste d'autres expert qu'elle avait identifié comme étant potentiellement compétent. L'Accusation proposait alors à la Défense de nommer conjointement l'un des deux experts identifiés et de discuter de la teneur d'une instruction jointe sur la base de l'instruction qui avait été donné par l'Accusation P-3111.

20. Le 19 août 2022, la Défense répondait à l'Accusation en lui indiquant qu'elle « considère que la question de « l'arbatachar » est une question qu'il est extrêmement compliqué, voire impossible, pour la Défense de discuter avec l'Accusation, notamment parce qu'elle devra nécessairement exposer, ne serait-ce qu'en partie, sa stratégie - par exemple si elle formule des instructions différentes ou complémentaires à celles de l'Accusation - qu'elle devra nécessairement exposer sa lecture de la preuve disponible, elle devra aussi nécessairement accepter des qualifications d'un expert ce qui l'affaiblira lors de la discussions portant sur la teneur de ses conclusions, etc. Par ailleurs, accepter d'instruire en commun un expert sur la question de « l'arbatachar » c'est, pour la Défense, concéder qu'il s'agirait là d'un enjeu dans la présente affaire, ce que la Défense conteste. Vous comprendrez que discuter de la « pratique alléguée de l'arbarachar » dans le cadre du présent dossier, c'est discuter, avec l'Accusation, du cœur des charges et prendre le risque, pour la Défense, de concéder des éléments sans même s'en rendre compte et cela reviendrait, pour la Défense, à accepter que le récit des témoins n'est pas discutable. Or, bien évidemment, un récit non-testé ne peut être accepté par la Partie non appelante et surtout servir de base à une expertise, comme s'il s'agissait d'un acquis alors que rien n'a encore été passé au crible de l'analyse par la Partie non appelante. En d'autres termes, il s'agirait ici, sur cette question, pour la Défense, de prendre le risque de participer à la constitution de la preuve de l'Accusation portant sur le coeur des allégations, preuve qui pourra, si elle est considérée par les Juges comme pertinente, utile et suffisante au regard du standard de preuve « au-delà de tout doute raisonnable », être l'un des fondements d'une éventuelle condamnation de Monsieur Said. En d'autres termes encore, il ne s'agit pas ici, sur la question discutée, de demander à la Défense d'instruire en commun un expert potentiel - et donc d'accepter de prime abord ses compétences - sur des questions neutres ou objectives mais de participer, par le simple fait de formuler une instruction, au débat sur le fond portant sur l'un des éléments au coeur des charges et donc des accusations du Procureur contre Monsieur Said, ce qui est une situation intenable pour la Défense et qui

²⁰ Email OTP à D33, 19 août 2022, 11h58.

va à l'encontre de ce que doit être une représentation efficace des intérêts de Monsieur Said dans le cadre de la présente procédure »²¹.

21. La Défense relevait en outre que les deux experts proposés ne présentaient pas « des compétences suffisantes pour être instruits dans le présent dossier »²².

22. Le 22 août 2022, l'Accusation écrivait un email à la Chambre dans lequel elle indiquait que « The Prosecution hereby respectfully informs the Chamber that the Parties were not able to come to an agreement on jointly instructing an expert on the physiological effects of the arbatachar method. The Prosecution will therefore seize the Chamber no later than 24 August 2022 with a request to appoint such an expert »²³.

23. Le 24 août 2022, l'Accusation déposait une « request to appoint an expert » dans laquelle elle indiquait que les Parties n'étaient pas parvenues à un accord et que « the Prosecution has reviewed the potential candidates from the List of Experts with a specific view to the requisite qualifications in the field of forensic medicine paired with a focus on torture victims. From those on this list who fulfil these criteria, the Prosecution proposes Dr. Sandra Crosby MD »²⁴. Elle indiquait en outre que « in the search for potential experts, it has come to the Prosecution's attention that during the trial before the Chambre Africaine Extraordinaire d'Assises against the former ruler of Chad Hissein Habré, Dr. Hélène Jaffé was accepted as an expert and testified before it on the restraint method of arbatachar »²⁵. L'Accusation demandait la nomination de l'un de ces deux experts.

II. Discussion.

1. Sur les conséquences du modus operandi de l'Accusation concernant la désignation d'un expert dans la présente affaire : les demandes tardives de l'Accusation soustrayant l'expert potentiel à toutes discussions *inter partes*.

24. La Défense relève tout d'abord que l'Accusation demande, encore une fois, à la Chambre de nommer un expert qu'elle a pourtant identifié à la dernière minute et non soumis à des discussions *inter partes*.

25. L'Accusation avait procédé de la même manière lors de sa première tentative de voir nommé l'expert P-3111 puisqu'alors elle avait informé la Défense à la dernière minute, le 7

²¹ Email D33 à OTP, 19 août 2022, 16h22.

²² Email D33 à OTP, 19 août 2022, 16h22.

²³ Email OTP à TCVI, 22 août 2022, 15h11.

²⁴ ICC-01/14-01/21-462, par. 6.

²⁵ ICC-01/14-01/21-462, par. 8.

juin 2022, soit trois jours ouvrés avant l'expiration du délai du 13 juin 2022 de ce qu'elle souhaitait instruire P-3111 alors qu'elle avait indiqué dès le 21 janvier 2022 qu'elle entendait nommer un expert sur la question de *l'arbatachar*²⁶. L'Accusation avait donc choisi de ne pas traiter cette question comme l'une de ses priorités et il a fallu que la Défense réponde, dans des délais très restreints, à l'Accusation. En réalité, dans ce cas de figure, l'Accusation ne donnait pas les moyens à la Défense de participer à des discussions *inter partes* parce que les représentants du Procureur avaient déjà instruit ledit expert (cf. *supra*).

26. La situation est la même aujourd'hui, au lieu d'enquêter en temps utile et de faire les recherches nécessaires pour permettre des discussions *inter partes* fondées sur des informations pertinentes, à jour, et reflétant le travail d'enquête de l'Accusation, le Procureur a, encore une fois, soustrait à toute discussion *inter partes* le nom de l'expert qu'elle souhaite en réalité voir désigné. Ce qui a donc pour conséquence de violer, pour une seconde fois, le cadre posé par la Chambre concernant l'instruction d'un expert par l'une des Parties. L'Accusation sort systématiquement du cadre posé par la Chambre, viole les instructions de la Chambre et empêche la Défense de former sa position sur la base d'information exactes et qui reflètent la réalité de la position de l'Accusation.

27. Dès le 8 juillet 2022, l'Accusation était en position d'enquêter pour identifier de nouveaux experts sur la question de l'« *arbatachar* » puisque dès cette date, elle demande à la Chambre de reconsidérer sa décision retirant P-3111 de la liste des témoins de l'Accusation. Il était du devoir de l'Accusation de se préparer en cas de réponse favorable de la Chambre lui permettant, par exemple d'engager de nouvelles discussions *inter partes* pour échanger sur le même ou d'autres experts potentiels. Ce qui signifie que quand la Chambre rend sa décision le 1^{er} août 2022, l'Accusation a disposé d'à peu près un mois pour enquêter et pour proposer des noms d'experts potentiels à la Défense. D'ailleurs, le 3 août 2022, l'Accusation approche la Défense pour lui proposer les noms de, non seulement deux experts qu'elle souhaite voir nommé et instruit parce qu'elle les considère comme compétents, à la suite de recherches et d'enquête de la section spécialisée de l'Accusation, mais aussi les noms de [EXPURGÉ] experts supplémentaires qui pourraient être discutés par les Parties et identifiés eux aussi par la section police technique et scientifique de l'Accusation, donc spécialisée. L'Accusation présente donc au total [EXPURGÉ] candidats potentiels à la Défense. Parmi ces noms, ne figure pas le nom de l'expert privilégié par l'Accusation dans sa demande du 24 août 2022.

²⁶ ICC-01/14-01/21-230-Conf, par. 12.

28. En effet, l'Accusation dépose une demande dans laquelle figure le nom d'un expert qui n'a jamais été présenté à la Défense dans le cadre des discussions *inter partes* et qui n'a donc jamais été discuté avec elle.

29. Ce qui signifie que, encore une fois, l'Accusation a violé les instructions claires de la Chambre qui posait une procédure et des délais clairs pour encadrer les nouvelles discussions *inter partes* et éviter toute incompréhension sur la manière dont ces discussions devaient se dérouler.

30. De ce constat découle aussi que l'Accusation a continué d'enquêter, après les délais posés par la Chambre pour tenir des discussions *inter partes*, soit après le 22 août 2022, puisque le nom de l'expert demandé ne figure parmi les [EXPURGÉ] noms proposés à la Défense. Il aurait été tout à fait possible à l'Accusation de proposer encore d'autres noms à la Défense avant le 22 août 2022 mais elle ne l'a pas fait. Elle a choisi de se limiter aux [EXPURGÉ] noms proposés et à même relancé la Défense le vendredi 19 août 2022 pour être fixée par la Défense dans les meilleurs délais, avant l'expiration du délai officiel. Ce qui pour la Défense signifiait que les noms indiqués au 19 août 2022 étaient la liste définitive des experts que l'Accusation souhaitait instruire en commun sur la question de « *l'arbatachar* ». Il apparaît donc que l'Accusation ait continué d'enquêter après le 22 août 2022 et ait « découvert » cet expert au dernier moment quelque part entre le 22 août 2022 à 16h (puisque si l'Accusation avait eu connaissance de ce nom, elle aurait dû en informer la Défense dans le cadre des discussions *inter partes*) et le 24 août 2022 (date du dépôt de sa requête). Il est d'ailleurs difficile pour la Défense de comprendre quel est le sens de discussions *inter partes* si l'Accusation saisit en définitive la Chambre à propos d'un expert qui n'a jamais été discuté avec la Défense.

31. Un tel *modus operandi* qui consister, systématiquement d'agir à la dernière minute et de soustraire les experts souhaités aux discussions *inter partes* fait non seulement peser des doutes sur le sérieux de la démarche de l'Accusation quant à sa volonté de faire procéder à une expertise sérieuse, alors que le procès doit commencer dans quelques semaines, mais surtout crée un préjudice pour la Défense.

32. En effet, les Juges ont posé un cadre pour nommer un expert dans la présente affaire, ce qui signifie que si une Partie veut nommer un expert elle doit respecter ce cadre et que seuls les experts qui auront fait l'objet d'une discussion dans le cadre établi par les Juges pourront être nommés. Si les Parties étaient autorisées à se soustraire de ce cadre, d'agir,

systématiquement en violation de ce cadre sans que pour autant il y ait de conséquences sur la manière dont elles souhaitent présenter leur cas alors il y aura inévitablement un préjudice pour l'autre Partie qui, elle respecte, le cadre posé par la Chambre. Si les Juges ont posé un cadre, ce dernier doit s'appliquer de la même manière pour les deux Parties et si les Juges ont posé ce cadre juridique c'est parce qu'il s'agit, selon eux, de la manière d'assurer le procès équitable, donc sortir du cadre serait alors, dans le cadre de la présente affaire violer le procès équitable et l'égalité des armes des Parties. Dans le même sens, il existe un préjudice dans le cas d'espèce, puisque c'est l'Accusation, qui constitue donc un dossier à charge contre l'accusé, qui serait autorisé, après tout délai posé par la Chambre d'ajouter à son cas à charge tout en ayant violé le cadre juridique posé par la Chambre dans la présente affaire. Il n'est pas possible que la violation d'une instruction par l'Accusation se retourne contre l'accusé, surtout qu'il lui suffisait, à l'Accusation de suivre les instructions de la Chambre en temps et en heure. En d'autres termes, ce n'est pas l'accusé de subir les conséquences des manquements procéduraux répétés de l'Accusation.

33. Dans ces conditions, la Défense demande respectueusement à la Chambre de rejeter la demande de l'Accusation de nommer le Dr. Hélène Jaffé.

2. Sur la position de la Défense dans le contexte spécifique de la question de la méthode dite de *l'arbatachar*.

34. Comme la Défense l'a expliqué dans ses échanges *inter partes* avec l'Accusation, elle ne peut, sur un sujet qui touche de manière aussi directe aux accusations du Procureur, discuter avec l'Accusation sur la manière d'instruire un expert. En effet, instruire un expert sur la question spécifique de la méthode de *l'arbatachar* reviendrait pour la Défense à participer à la constitution du dossier à charge de l'Accusation.

35. Plus précisément, la question de « *l'arbatachar* » est une question qu'il est extrêmement compliqué, voire impossible, pour la Défense de discuter avec l'Accusation, notamment parce qu'elle devra nécessairement exposer, ne serait-ce qu'en partie, sa stratégie - par exemple si elle formule des instructions différentes ou complémentaires à celles de l'Accusation – qu'elle devra nécessairement exposer sa lecture de la preuve disponible, elle devra aussi nécessairement accepter des qualifications d'un expert ce qui l'affaiblira lors de la discussions portant sur la teneur de ses conclusions, etc. Par ailleurs, accepter d'instruire en

commun un expert sur la question de « *l'arbatachar* » c'est, pour la Défense, concéder qu'il s'agirait là d'un enjeu dans la présente affaire, ce que la Défense conteste.

36. En effet, la Défense conteste toutes les charges et c'est l'Accusation qui a l'obligation de démontrer, au-delà de tout doute raisonnable, la réalité de ces charges. La Défense ne peut donc accepter de participer à un processus d'expertise qui la placerait dans une position où elle ne pourrait réellement en contester l'issue puisqu'elle aurait consenti à l'existence même d'une l'expertise qui pourrait avoir pour conséquence de renforcer le cas de l'Accusation. En effet, il ne s'agit pas ici, de demander à la Défense d'instruire en commun un expert potentiel – et donc d'accepter de prime abord ses compétences – sur des questions neutres ou objectives mais de participer, par le simple fait de formuler une instruction, au débat sur le fond portant sur l'un des éléments au cœur des charges et donc des accusations du Procureur contre Monsieur Said ce qui est une situation intenable pour la Défense et qui va à l'encontre de ce que doit être une représentation efficace des intérêts de Monsieur Said dans le cadre de la présente procédure.

37. Discuter de la « pratique alléguée de *l'arbarachar* » dans le cadre du présent dossier, c'est discuter, avec l'Accusation, du cœur des charges et prendre le risque, pour la Défense, de concéder des éléments sans même s'en rendre compte et cela reviendrait, pour la Défense, à accepter que le récit des témoins n'est pas discutable. Or, bien évidemment, un récit non-testé ne peut être accepté par la Partie non appelante et surtout servir de base à une expertise, comme s'il s'agissait d'un acquis alors que rien n'a encore été passé au crible de l'analyse par la Partie non appelante. En d'autres termes, il s'agirait ici, sur cette question, pour la Défense, de prendre le risque de participer à la constitution de la preuve de l'Accusation portant sur le cœur des allégations, preuve qui pourra, si elle est considérée par les Juges comme pertinente, utile et suffisante au regard du standard de preuve « au-delà de tout doute raisonnable », être l'un des fondements d'une éventuelle condamnation de Monsieur Said.

38. C'est pourquoi, dans le cas d'espèce, sur la question spécifique de *l'arbatachar*, la Défense n'est pas en position d'identifier et d'instruire, en commun, un expert à la demande de l'Accusation puisqu'elle prendrait le risque de participer à la constitution du dossier à charge.

3. Observations sur l'un des deux experts proposés par l'Accusation : Dr. Sandra Crosby MD.

39. Pour la Défense, si le Dr. Crosby a des compétences en matière d'examens médicaux en lien avec des allégations de torture, elle ne semble pas avoir de connaissances en matière « d'arbatachar ». Dans ces conditions, il n'apparaît pas à la Défense qu'elle présente des compétences suffisantes pour être instruite dans le présent dossier.

40. Par conséquent, dans l'hypothèse où la Chambre nommait, à la suite de la demande de l'Accusation, le Dr. Crosby, la Défense, ne reconnaissant pas ses compétences, souhaitera pouvoir contester son expertise et ses qualifications, pouvoir la contre-interroger en audience de manière pleine et entière et évaluera s'il serait utile de faire procéder à une contre-expertise et saisira alors, si besoin est, la Chambre. Il est en effet important, avant que les travaux d'un expert soient soumis au dossier, que les Parties aient pu contester ses compétences, si elles le jugent utile, ou au contraire démontrer ses qualifications ce qui constitue la base de l'évaluation de l'admissibilité de son rapport.



Jennifer Naouri

Conseil Principal de Mahamat Saïd Abdel Kani

Fait le 5 septembre 2022 à La Haye, Pays-Bas.