



Original : français

N° : ICC-02/11-01/15

Date : 19 décembre 2016

LA CHAMBRE DE PREMIERE INSTANCE I

Composée comme suit : M. le juge Cuno Tarfusser, juge président
Mme la juge Olga Herrera-Carbuccia
M. le juge Geoffrey Henderson

**SITUATION EN CÔTE D'IVOIRE
AFFAIRE**

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

Public

Avec une annexe confidentielle

**Version publique expurgée de la «Demande d'autorisation d'interjeter appel de la
«Decision concerning the Prosecutor's submission of documentary evidence on 13
June, 14 July, 7 September and 19 September 2016» (ICC-02/11-01/15-773)»**

Origine : Équipe de Défense de Laurent Gbagbo

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

Le Bureau du Procureur

Mme Fatou Bensouda

M. James Stewart

Le conseil de la Défense de Laurent

Gbagbo

Me Emmanuel Altit

Me Agathe Bahi Baroan

Le conseil de la Défense de Charles Blé

Goudé

Me Geert-Jan Alexander Knoops

Me Claver N'Dry

Les représentants légaux des victimes

Mme Paolina Massidda

Les représentants légaux des

demandeurs

Les victimes non représentées

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

**Le Bureau du conseil public pour les
victimes**

**Le Bureau du conseil public pour la
Défense**

Les représentants des États

L'amicus curiae

GREFFE

Le Greffier

M. Herman Von Hebel

La Section d'appui aux conseils

Le Greffier adjoint

**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 de la demande :

1. La présente réponse est déposée à titre confidentiel en vertu de la Norme 23(2)*bis* puisqu'elle fait référence à des documents classés «confidentiel».

I. Droit applicable.

2. Conformément à la logique régissant le droit, les exceptions au principe de l'oralité – telles qu'envisagées aux paragraphes 43 et 44 – doivent s'inscrire dans le cadre du droit international pénal procédural et obéir à ses principes généraux.

3. Premièrement, pour respecter les principes du droit international pénal procédural, et notamment le fait que les éléments de preuve documentaires doivent être introduits via un témoin pour pouvoir être discutés par les Parties, il convient de limiter l'utilisation qui peut être faite des paragraphes 43 et 44 à des questions non contentieuses. Dans ce sens, la Chambre de première instance dans l'Affaire *Katanga* notait que «cette méthode est particulièrement indiquée pour la présentation de preuves documentaires relatives à des points qui, tout en étant à prouver, sont relativement peu litigieux»¹. Il s'agit ici d'une première limitation de l'application des paragraphes 43 et 44 indispensable pour éviter que des questions fondamentales relatives aux allégations échappent au caractère oral et public du débat et que par conséquent le principe de l'oralité soit atteint.

4. Deuxièmement, il convient de ne pas avoir recours aux paragraphes 43 et 44, s'il apparaît que des témoins capables d'apporter des éclaircissements concernant ces documents – notamment à propos de leur authenticité ou de leur fiabilité – sont appelés à comparaître devant la Cour. Si un élément de preuve peut être présenté à un témoin dont la comparution est prévue quel serait l'intérêt de multiplier les actes de procédure et d'alourdir ainsi le processus judiciaire en demandant l'introduction de cet élément via une procédure particulière ? Autrement dit, tant qu'il est possible d'utiliser des témoins pour introduire des pièces pourquoi y renoncer et attenter ainsi au principe de l'oralité alors que rien ne le justifie ?

5. Troisièmement, il convient d'éviter d'utiliser le processus prévu aux paragraphes 43 et 44 à un stade précoce du procès. Comme le notait la Chambre de première instance dans l'affaire *Karadžić* au TPIY : «The bar table should not generally be the first port of call for

¹ ICC-01/04-01/07-1665-Corr-tFRA, par. 99.

the admission of evidence. It is, rather, **a supplementary method of introducing evidence**, which **should be used sparingly** to assist the requesting party to fill specific gaps in its case at a later stage in the proceedings»².

6. Quatrièmement, il convient que la partie qui souhaite utiliser les paragraphes 43 et 44 démontre de manière détaillée que la pièce est authentique et que son utilisation est pertinente dans le cadre d'allégations précises formulées dans les charges. Ainsi, la Chambre de première instance dans l'affaire *Katanga* relevait que : «la Chambre souligne que bien qu'il soit permis, dans le cadre établi par le Statut et le Règlement, de verser directement des documents aux débats sans passer par un témoin, cela ne saurait justifier que des critères de pertinence ou d'admissibilité moins stricts leur soient appliqués. **Au contraire, le fait qu'un élément de preuve soit présenté sans l'authentification qu'apporte un témoin peut être un facteur important dans l'appréciation de son admissibilité par la Chambre**»³.

7. Si le Procureur était autorisé à introduire quantité de pièces de manière quasi-automatique, comme le lui permet la décision attaquée, sans réelle démonstration de leur utilité au regard d'une allégation particulière, cela mettrait la Défense dans la position impossible de devoir essayer de deviner l'utilisation que compte faire l'Accusation de ces pièces au regard de toutes les allégations. Cela reviendrait à brouiller les charges et à ajouter du vague aux accusations portant alors atteinte au principe fondamental selon lequel l'Accusé a le droit de connaître les charges et d'être notifié à l'avance du détail de ces charges.

8. Il appartient aux Juges de vérifier que les critères permettant l'admission d'éléments de preuve en dehors de la présence d'un témoin sont satisfaits pour chacun des éléments qu'une Partie souhaite introduire sur la base des paragraphes 43 et 44. Il appartient donc aux Juges de motiver de façon claire et détaillée leur décision afin que la Défense puisse être informée de ce qui paraît pertinent aux Juges au regard d'une allégation particulière et puisse construire son dossier en conséquence. S'il n'y avait pas, comme dans la décision attaquée, motivation ou si cette motivation – concernant chacun des éléments – était insuffisante, la Défense serait laissée dans le flou non seulement en ce qui concerne l'utilisation de ces éléments par le Procureur mais encore en ce qui concerne l'évaluation de leur pertinence au

² TPIY, Le Procureur contre Radovan Karadžić, Chambre de première instance, 13 avril 2010, « *Decision on the Prosecution's first bar table motion* », par. 9.

³ ICC-01/04-01/07-2635-tFRA, par. 12.

regard des allégations par les Juges. Tant que les Juges ne se prononcent sur la possibilité ou non pour le Procureur d'utiliser un élément de preuve particulier au regard d'une charge particulière, la véritable teneur du dossier à charge est cachée à la Défense ; parce que l'enjeu est de permettre à la Défense de connaître précisément les charges et cette connaissance est impossible si la Défense ne sait pas quels éléments de preuve seront utilisés pour quelles charges. Par conséquent, il est important que l'information la plus complète possible soit donnée à la Défense. Dans l'affaire *Katanga* il a été clairement établi que l'évaluation de la pertinence et de la valeur probante de chaque élément devait logiquement être faite par les Juges *avant* l'admission de l'élément au dossier puisque la pertinence et la valeur probante sont des conditions d'admissibilité. Ces conditions d'admissibilité sont à distinguer du poids que peuvent accorder les Juges à l'élément lors du Jugement⁴.

9. Tant que la Chambre refuse de se prononcer, comme ici, de façon précise, critère par critère, sur l'admission des éléments de preuve, la Défense ignore les détails du dossier à charge, et est obligée de se préparer sans savoir quels éléments dont le Procureur aura demandé l'admission elle doit prendre en compte pour se préparer. En d'autres termes, elle doit se préparer à toute éventualité. Comme le notait le Juge Henderson dans un débat précédent: «This is so as the impugned decision places the Defence in the objectionable position of having to either take the risk that the Chamber will not wittingly or unwittingly rely on such evidence or, alternatively, to shoulder the significant – and, in my view, illegal – burden of having to address each and every potentially adverse proposition contained in the prior recorded testimony (which may also be time and resource consuming). This is both unfair and has the potential to alter the outcome of the trial»⁵. Le Juge Henderson évoquait ici la question de l'admissibilité des déclarations antérieures des témoins, mais son raisonnement s'appliquait à l'évidence à l'admissibilité des éléments de preuve en général.

10. Rappelons que la procédure relative à l'admissibilité des éléments de preuve a pour fonction de servir de garde-fou contre l'utilisation de milliers de pièces dont la pertinence et l'authenticité seraient discutables ou douteuses, et qui aurait comme résultat de noyer la Défense.

⁴ ICC-01/04-01/07-2635-tFRA, par. 13.

⁵ ICC-02/11-01/15-612-Anx, par. 8.

II. Discussion.

11. A chaque fois que la question s'est posée, la Chambre de première instance a choisi de limiter la possibilité donnée à la Défense par le Statut de tester la preuve du Procureur en réduisant le nombre d'éléments de preuve présentés par l'Accusation par l'intermédiaire de ses témoins et en acceptant que l'Accusation introduise une grande majorité de ses éléments de preuve sans passer par le truchement d'un témoin. Plus même, dans la décision attaquée, la Chambre indique qu'elle souhaite généraliser la pratique de l'admission par le paragraphe 43 jusqu'à en faire une «common practice».

12. Adopter une telle pratique revient à empêcher la Défense de tester la preuve du Procureur au cours des audiences, cela revient à attenter au principe de l'oralité des débats puisque ce faisant, une bonne partie de la substance des accusations échappe à tout débat et cela revient à maintenir la Défense dans le flou en ce qui concerne les charges, puisque, la Chambre ayant décidé de ne se prononcer sur l'admission ou non des éléments présentés par le biais du paragraphe 43 qu'à la fin du processus, elle ne sait pas quels seront les éléments de preuve présentés par l'Accusation qui seront retenus par les Juges.

13. Un élément qui ressort de la décision des Juges porte donc sur la nature de l'audience : la Chambre semble renoncer à une véritable procédure fondée sur l'oralité au profit d'une procédure partiellement écrite, se rapprochant ainsi de systèmes tels que le système français. La question est de savoir si un tel système mixte est viable. Elle est de savoir aussi si un tel système mixte correspond au Statut. Si la réponse devait être que, conformément à la pratique par exemple des tribunaux pénaux internationaux, le procès ne peut se jouer que dans la salle d'audience et que tout doit y être discuté (seul moyen d'en assurer le contrôle public, donc démocratique), alors il conviendrait de constater que la Chambre s'est écartée de son rôle et ce faisant a transformé la nature de la procédure.

14. Le nouveau cadre procédural dessiné par la Chambre dans la décision attaquée réduit la marge de manœuvre de la Défense et augmente sa charge de travail puisque désormais il ne s'agit plus de prendre en compte seulement ce qui a été discuté à l'audience, mais de prendre en compte ce qui est versé par l'Accusation hors audience, par exemple sa grande majorité d'éléments de preuve et les déclarations antérieures de ses témoins via la Règle 68. Surtout, la Défense ignorera jusqu'au bout, c'est à dire jusqu'au Jugement final, quels seront les éléments

de preuve que les Juges auront admis au dossier et donc ceux qu'ils prendront en considération, se trouvant dans l'incapacité de discuter de leur utilisation en temps utile faute pour les Juges d'indiquer ici et maintenant, après débat contradictoire, quels sont les éléments de preuve qu'ils admettent, la Défense est obligée et sera obligée tout au long du procès de discuter chacun des milliers d'éléments de preuve présentés par l'Accusation, le plus insignifiant ou le plus douteux soit-il.

15. Pourquoi faudrait-il discuter de l'admission des éléments de preuve de chacune des Parties au moment où ils sont présentés ? pour le Juge Henderson dans son opinion dissidente, parce que : «Why is this so? Simply put, ruling an item inadmissible for lack of relevance or probative value saves everyone valuable time by keeping the case record focused on the charges. More importantly, it allows the Defence to know which evidence they should focus their limited time and resources on. Further, it also assists the Defence in knowing what the state of the evidence is at the close of the Prosecutor's case and whether and what may be considered important to respond to. This is a fundamental right of the accused. One that cannot be restricted, let alone abrogated by blanket appeals to expeditiousness and efficiency or the flexible nature of the Court's procedural framework»⁶.

16. Par conséquent, la décision attaquée mettant en cause l'équité de la procédure, seule une résolution immédiate de la Chambre d'Appel serait susceptible d'y remédier. Dans le cas contraire, tout le procès serait entâché du fait de cette atteinte précoce à la procédure.

1. Les points susceptibles d'appel.

1.1. La Chambre a erré en droit en refusant de prendre en compte les arguments mis en avant par la Défense aux motifs qu'il s'agirait d'une demande de reconsidération de sa décision du 29 janvier 2015.

17. Dans la décision attaquée, la majorité a estimé que : «the Chamber will not entertain general submissions made by the parties seemingly seeking reconsideration of its previous decision»⁷.

⁶ ICC-02/11-01/15-773-AnxI, par. 9.

⁷ ICC-02/11-01/15-773, par. 33.

18. Premièrement, la Chambre semble ici ignorer qu'une Partie a l'obligation de soulever des objections sur l'admissibilité d'un élément de preuve au moment de sa présentation à la Chambre par l'autre Partie : «Toute question touchant à la pertinence ou à l'admissibilité des preuves doit être soulevée lors de la présentation de celles-ci à une Chambre»⁸. Puisqu'une Partie a l'obligation de soulever une objection immédiatement, la majorité de la Chambre ne peut sans commettre d'erreur de droit considérer que la Partie n'aurait pas dû soulever d'objections sur les éléments de preuve. Quant à la substance des arguments, s'il apparaît à la Défense que l'utilisation d'éléments de preuve, tels que le souhaite l'Accusation, remet en cause l'équité de la procédure, il ne peut le lui être reproché.

19. Deuxièmement, la Chambre semble ne pas prendre en compte le fait qu'elle avait elle-même, dans sa décision du 29 janvier 2016, explicitement prévu la possibilité pour les Parties de lui demander qu'elle se prononce immédiatement sur l'admissibilité de certains éléments de preuve, ou de certaines catégories d'éléments de preuve⁹.

20. C'est exactement ce qu'a demandé dans ses réponses la Défense à la Chambre. La Défense y avait relevé les insuffisances méthodologiques apparaissant dans chaque démonstration du Procureur visant à faire verser au dossier des documents sans passer par le truchement d'un témoin.

21. Plus particulièrement, en ce qui concerne les documents qui auraient été obtenus auprès de la gendarmerie, de la police ivoiriennes ou de l'ONU¹⁰, la Défense relevait qu'à aucun moment lors de leurs missions de collecte de documents les enquêteurs du bureau du Procureur n'avait fait l'effort de s'enquérir de la chaîne de possession des documents, de leurs auteurs, de leurs destinataires ou des lieux où ils auraient été trouvés. Ces défaillances en matière d'enquête portant sur des catégories entières de documents, il était tout à fait justifié d'obtenir une décision de la Chambre concernant ces documents.

22. Il convient de noter que le refus de la Chambre de se prononcer sur l'admission de ces différentes catégories de documents est d'autant plus préjudiciable à la Défense que ces documents représentent une partie importante de la preuve du Procureur. Surtout, si l'on étend

⁸ Règle 64(1), RPP.

⁹ ICC-02/11-01/15-405, par. 17.

¹⁰ ICC-02/11-01/15-641-Conf, ICC-02/11-01/15-716-Conf, ICC-02/11-01/15-664-Conf.

la décision de la Chambre à l'ensemble des éléments de preuve de l'Accusation émanant soit des autorités ivoiriennes, soit de l'ONU, [EXPURGÉ] (Annexe 1).

23. Dans ces conditions, refuser de se prononcer sur l'admission d'un tel nombre de documents, qui peuvent être utilisés au soutien de n'importe quel argumentaire, revient à maintenir la Défense dans le flou en ce qui concerne les documents faisant l'objet des débats et par conséquent la vraie nature des charges.

24. En refusant de prendre en compte les arguments de la Défense la Chambre a commis une erreur de droit qui invalide la décision attaquée.

1.2. La Chambre a erré en estimant que l'introduction d'éléments de preuve sans passer par le truchement d'un témoin devait devenir une «common practice» dans la présente affaire.

25. Dans la décision attaquée, la majorité de la Chambre a estimé que l'introduction d'éléments de preuve sans passer par le truchement d'un témoin devait devenir une pratique courante : «the introduction of evidence other than through witnesses must not be regarded as extraordinary, but as common practice that this Chamber has urged the parties to use in order to expedite proceedings, insofar as this is not prejudicial to the rights of the accused»¹¹.

26. Pour justifier de cette pratique, la majorité s'est fondée sur trois arguments, tous erronés.

27. Premièrement, elle s'est fondée sur le fait que la Chambre d'Appel aurait considéré que le principe de l'oralité n'était pas absolu : «Recently, the Appeals Chamber reiterated that the principle of orality is not absolute»¹². Il convient de noter que le Jugement de la Chambre d'Appel d'où cette phrase est tirée portait sur l'admission de déclarations antérieures de témoins, et non sur l'admission de documents sans passer par le truchement d'un témoin. Il convient de relever que dans ce Jugement, la Chambre d'Appel rappelait que les exceptions au principe de l'oralité sont explicitement prévues dans le Statut et le Règlement de procédure et de preuves. Or, l'introduction d'éléments de preuve sans passer par le truchement d'un

¹¹ ICC-02/11-01/15-773, par. 34.

¹² ICC-02/11-01/15-773, par. 34.

témoin n'est prévu ni par le Statut, ni par le Règlement de procédure et de preuve. Surtout, même si – pour les besoins de l'hypothèse – l'on posait que la Chambre d'appel avait considéré que le principe de l'oralité n'était pas absolu, il resterait que la Chambre de première instance ne pouvait passer d'un tel considérant à un considérant tout à fait différent, passer du fait que le principe n'est pas absolu au fait qu'il devrait être aboli. Car c'est bien ce que fait la Chambre dans la décision attaquée : considérer que l'introduction d'éléments de preuve sans passer par le truchement d'un témoin doit devenir la norme revient à abolir le principe de l'oralité.

28. Deuxièmement, la Chambre se fonde sur le fait que la célérité («*expeditiousness*») de la procédure serait un «attribute of a fair trial»¹³ pour considérer qu'abolir l'oralité serait légitime en ce que cela ferait gagner du temps. Il y a ici deux étapes au raisonnement de la Chambre. Tout d'abord la notion de célérité. La Chambre utilise cette notion de son propre point de vue, comme un outil lui permettant, à volonté, d'accélérer ou ralentir la procédure, selon ses propres priorités. D'une certaine manière, cela n'est pas dit, mais semble sous-jacent, la Chambre semble considérer la notion comme relevant de considérations surtout logistiques. Or, la notion de célérité ne peut être utilisée ainsi. Elle n'a été inventée, au fil du temps, dans les démocraties, que pour faire pièce à l'arbitraire (du Juge ou de l'Autorité) et éviter qu'une personne soit détenue sans être jugée *ad vitam aeternam*. Cette notion est le corollaire de la notion de droit à être jugé sans délai. Elle n'a pas été inventée pour protéger la Partie forte (la Société, l'Autorité), mais pour protéger la Partie faible et empêcher que des individus pourissent dans des cachots sans jamais être jugés. Par conséquent, elle ne peut être invoquée que par celui pour qui elle a été inventée : l'individu. Autrement dit, la célérité de la procédure est un droit appartenant aux Accusés. Logiquement, ce droit ne peut être arraché à son propriétaire et détourné de sa finalité, ce que fait ici la majorité en essayant d'utiliser la notion de célérité **contre l'Accusé**. «Contre» puisque la majorité tente d'utiliser la notion de célérité pour limiter la mise en œuvre des droits dont dispose l'Accusé, et en particulier du droit de tester la preuve du Procureur. Ici, la majorité de la Chambre se réfère à un «fair trial» abstrait dont serait absent l'Accusé.

29. Troisièmement, en réalité, derrière ce renvoi de courtoisie à la notion de «fair trial», l'on trouve le véritable fondement de la décision attaquée, celui de «good trial management» et plus précisément ici, l'idée que «the introduction of evidence other than oral testimony may

¹³ ICC-02/11-01/15-773, par. 34.

ultimately reduce the amount of time devoted to hearing evidence in court»¹⁴. Il convient de noter que la Chambre ne donne aucun élément concret au soutien d'une telle affirmation. D'ailleurs, l'Accusation n'a jusqu'à aujourd'hui pas réduit la durée annoncée de ses interrogatoires, durée décidée en juin 2015, avant la décision de la majorité de la Chambre d'autoriser une majorité d'éléments de preuve à être présentée en dehors du truchement d'un témoin. Rien n'indique donc que la décision de la Chambre ait eu et aura un impact quelconque sur la durée des audiences.

30. Par ailleurs, la Chambre n'explique pas en quoi une telle réduction de la durée des audiences devrait être un objectif en soi. Un procès est constitué d'audiences mises bout à bout. C'est dans ce cadre qu'une discussion contradictoire peut avoir lieu entre les Parties et que la vérité peut émerger. Une audience ne peut donc être vue, sans erreur d'appréciation, comme une contrainte administrative qu'il conviendrait de réduire au strict minimum, par souci de «good trial management».

31. En estimant que les demandes d'admissions de documents sans passer par le truchement d'un témoin devraient devenir «common practice», des demandes, la Chambre a commis une erreur de droit qui invalide la décision attaquée.

1.3. La Chambre a erré en droit en ne rejetant pas les demandes du Procureur visant à déposer au dossier de très nombreux documents sans passer par le truchement d'un témoin alors que ces demandes n'étaient pas suffisamment étayées, contrairement aux exigences des paragraphes 43 et 44.

32. Dans la décision attaquée, la Chambre a rappelé que l'information que communique la Partie qui demande l'introduction d'éléments de preuve ne doit ni être déficiente, ni incomplète: «succinct [information] should not be understood as deficient or incomplete»¹⁵.

33. Pourtant, la Chambre ne tire aucune conséquence juridique de la déficience et de l'incomplétude des informations données par le Procureur pour obtenir l'admission de documents.

¹⁴ ICC-02/11-01/15-773, par. 34.

¹⁵ ICC-02/11-01/15-773, par. 38.

34. Comme le note le Juge Henderson dans son opinion dissidente à la décision attaquée : «directions of a Chamber are not pious expressions of hope; rather they are instructions from the Chamber to the parties that are to be complied with. Such directions usually carry consequences for non-compliance»¹⁶.

35. En ne rejetant pas les demandes du Procureur alors que ce dernier n'a pas respecté les instructions de la Chambre édictées aux paragraphes 43 et 44 de la décision sur la conduite des débats, la Chambre a commis une erreur de droit qui invalide la décision attaquée.

1.4. La Chambre a erré en droit en estimant qu'elle ne pouvait se prononcer sur l'admissibilité des pièces présentées ici par l'Accusation – et plus particulièrement sur leur authenticité – qu'à la fin du procès.

36. Dans la décision attaquée, la majorité a estimé que «evidence must not be evaluated in isolation, but as a whole, in the system of evidence presented in a case»¹⁷ et que «making an authoritative affirmative finding or excluding some items of evidence at this stage of the proceedings would be premature, as it would be based on a partial knowledge of the evidence of the case»¹⁸.

37. Premièrement, en se prononçant de la sorte, la Chambre confond le poids à donner à un élément de preuve et son admission. Si l'on peut effectivement admettre que le poids à accorder à un élément de preuve peut être évalué à la fin du processus judiciaire, en fonction de l'ensemble des éléments à la disposition des Juges, il n'en est pas de même de son authenticité, qui doit être évaluée, logiquement, par rapport à la pièce elle-même. Dans ces conditions, il n'existe aucune raison interdisant à la Chambre de se prononcer sur l'admissibilité et plus précisément sur l'authenticité d'un document immédiatement, à partir des éléments fournis par la Partie qui en demande son admission, ici le Procureur.

38. Deuxièmement, il est possible d'aborder la même question sous un angle légèrement différent : s'il appartient à la Chambre d'évaluer le poids à accorder aux éléments de preuve présentés par les Parties, la charge de la preuve repose toujours sur le Procureur. C'est donc à

¹⁶ ICC-02/11-01/15-773-AnxI, par. 6.

¹⁷ ICC-02/11-01/15-773, par. 33.

¹⁸ ICC-02/11-01/15-773, par. 35.

lui de prouver que les éléments de preuve qu'il présente sont pertinents et authentiques, et s'il ne le fait pas, la seule conséquence logique devrait être le rejet immédiat par la Chambre de l'élément de preuve présenté. Ici, la décision d'admission ou de non admission de l'élément de preuve présenté est mis en suspens. Cela revient à faire dépendre la décision d'admissibilité d'autres éléments que l'élément lui-même puisque ce que dit la majorité de la Chambre c'est qu'elle ne décidera de l'admissibilité qu'au vu de l'ensemble de la preuve du Procureur. Autrement dit, le débat sur l'authenticité est vidé de son sens. Au final, suivre la majorité de la Chambre revient à accepter des éléments de preuve à l'authenticité douteuse au mépris de la logique judiciaire et de l'équité. Ici, tout est organisé comme s'il était attendu que des éléments de preuve ultérieurement déposés puisse conforter – à défaut de démonstration de leur authenticité – les premiers éléments de preuve présentés par le Procureur.

39. Autrement dit, la Chambre organise et excuse par avance l'irresponsabilité du Procureur dans le choix des éléments de preuve qu'il lui présente. Repousser le débat sur l'admissibilité des éléments de preuve présentée ici par l'Accusation comme le fait la Chambre, revient à décharger le Procureur de son obligation de prouver l'admissibilité de tout élément de preuve au moment où il en demande l'admission. La position de la Chambre aurait dû être différente : il appartient au Procureur de prouver l'authenticité d'un élément de preuve au moment où il le présente, à défaut, cet élément devrait être rejeté.

40. Or que constate-t-on dans la décision attaquée ? que la Chambre reconnaît l'insuffisance de la démonstration du Procureur : «the Chamber observes that further evidence may be necessary to determine the authenticity of some of the documents submitted. The same applies to other documents allegedly emanating from other bodies, such as the United Nations»¹⁹. La Chambre note également en bas de page: «the chamber also notes that some documents are undated, bear no signature or no name appears on them»²⁰.

41. Pourtant, la Chambre refuse de se prononcer sur l'admission de ces documents. Elle ne prend même pas la peine d'indiquer aux Parties lesquels seraient les «some of the documents submitted» pour lesquels il y aurait plus particulièrement des difficultés, laissant tant le Procureur que la Défense dans l'obscurité jusqu'au bout de la procédure. Le Procureur ne

¹⁹ ICC-02/11-01/15-773, par. 39.

²⁰ ICC-02/11-01/15-773, note de bas de page 68.

saura pas pour quels documents des éléments supplémentaires seraient nécessaires et la Défense ne saura pas sur quels éléments concentrer ses enquêtes.

42. Rien n'empêchait la Chambre de se prononcer immédiatement au moins sur les éléments de preuve dont le Procureur n'avait à l'évidence pas démontré l'authenticité. Comme indiqué par le Juge Henderson dans son opinion dissidente : «My colleagues say that they cannot yet rule on relevance and admissibility because they do not have a complete overview of all the evidence in the case. With respect, this is a problem of their own creation. If the Majority had enforced the Chamber's instructions under paragraph 44 of the Directions, the Chamber should, in principle, have had all the information necessary to make a fully informed ruling on relevance and admissibility»²¹.

43. Le refus de la Chambre de se prononcer immédiatement sur l'admission de certains documents dont le Procureur demandait l'admission constitue une erreur de droit qui invalide la décision attaquée.

1.5. La Chambre a erré en droit en estimant qu'il appartenait à la Défense de démontrer l'absence d'authenticité des pièces fournies par les Autorités ivoiriennes.

44. Dans la décision attaquée, la Chambre «rejects the argument that the simple fact that some of the documents were provided to the Prosecution by the current Ivorian authorities, who are purportedly biased in this case, automatically puts authenticity into question. Thus far, the Chamber notes that the allegations of fabrication and tampering of evidence are wholly unsubstantiated»²².

45. Premièrement, la Défense n'a jamais avancé l'argument selon lequel le fait («simple fact») que les documents auraient été remis au Procureur par les Autorités ivoiriennes les rendrait suspects. La Défense s'est contentée de souligner les failles dans la méthodologie suivie par les enquêteurs du bureau du Procureur, l'absence de démarches utiles lors de leurs missions de collectes et les insuffisances subséquentes dans le raisonnement du Procureur visant à faire admettre les documents obtenus. Un document dont on ignore tout de la chaîne de possession, tout des auteurs, tout des destinataires, n'est pas douteux par le simple fait qu'il

²¹ ICC-02/11-01/15-773-AnxI, par. 10.

²² ICC-02/11-01/15-773, par. 40.

proviennent des Autorités ivoiriennes ; il est douteux parce que rien ne permet de l'authentifier. En refusant d'admettre qu'il appartenait au Procureur de donner les informations utiles permettant d'authentifier les documents, la majorité de la Chambre a erré en droit.

46. Deuxièmement, en refusant de faire porter la charge de la preuve de l'authenticité d'un document sur le Procureur, la Chambre inverse la logique qui conduit le procès pénal. C'est sur le Procureur que repose la charge de la preuve de démontrer ses allégations à l'encontre d'un Accusé au delà de tout doute raisonnable. Par conséquent, c'est tout naturellement sur le Procureur que repose l'obligation de prouver que les éléments de preuve qu'il apporte au soutien de ses allégations sont pertinents et authentiques.

47. Dans la décision attaquée, la Chambre semble faire reposer sur la Défense la charge d'avoir à prouver que les éléments de preuves présentés par l'Accusation ne seraient pas authentiques ; il appartiendrait par exemple à la Défense de prouver que les Autorités ivoiriennes auraient manipulé tel ou tel élément de preuve. Or, contrairement à ce qu'avance la majorité de la Chambre, c'est au Procureur de démontrer l'authenticité de sa preuve, notamment en utilisant la chaîne de possession et d'autres outils communément utilisés.

48. En estimant qu'il appartenait à la Défense de démontrer l'absence d'authenticité des pièces fournies par les Autorités ivoiriennes, la Chambre a commis une erreur de droit qui invalide la décision attaquée.

1.6. La Chambre a erré en droit en considérant que le critère de pertinence pour l'admission d'une pièce était rempli à partir du moment où un témoin avait, dans le cours d'un interrogatoire, traité d'un thème dans lequel pouvait être placée la pièce.

49. En ce qui concerne les documents en lien avec P-0048 et P-0321, la Chambre semble estimer que le simple fait qu'ils portent sur des questions évoqués par ces témoins lors de leur audition, suffirait à justifier de leur pertinence²³.

50. Or, la pertinence d'un élément de preuve doit s'apprécier au regard des charges, et non pas de ce qu'a pu dire un témoin au cours de son interrogatoire. Ce n'est pas parce qu'un témoin a dit quelque chose lors de son interrogatoire – il a pu parler par exemple d'un

²³ ICC-02/11-01/15-773, par. 42-43.

événement important pour lui mais sans rapport à avec les charges – que tout ce qu’il a dit a nécessairement un rapport avec les charges. Il devrait appartenir donc au Procureur de 1) prouver que tel propos du témoin a un rapport avec les charges pour 2) demander l’introduction d’un élément de preuve directement en rapport avec le propos du témoin. Or ici, le Procureur n’a à aucun moment indiqué au soutien de quelle charge les documents dont il demande l’admission seraient utilisés. Plus précisément, le Procureur n’a à aucun moment donné d’explication concernant l’élément juridique des charges (élément contextuel, crimes, modes de responsabilité, etc.) qui serait démontré par le document dont il demande l’admission.

51. En estimant que la pertinence d’une pièce pourrait uniquement être basée sur l’interrogatoire d’un témoin, la Chambre a commis une erreur de droit qui invalide la décision attaquée.

1.7. La Chambre a erré en fait en affirmant que la Défense n’avait pas soulevé d’objections sur l’authenticité des documents en lien avec P-0048.

52. En ce qui concerne les documents en lien avec P-0048, la Chambre semble penser que la Défense n’a pas soulevé de questions sur leur authenticité²⁴ : «The Chamber notes that as regards authenticity, the Defence teams do not appear to raise concerns in this regard».

53. Pourtant, il ressort clairement de la lecture de la réponse de la Défense de Laurent Gbagbo (et de ses annexes) à la demande du Procureur que la Défense a bien soulevé la question de l’authenticité de certains documents dont le Procureur demandait l’admission relatifs à P-0048.

54. Ainsi, au paragraphe 47 de la réponse de la Défense, il était indiqué que l’une des raisons pour laquelle la demande du Procureur visant à faire admettre des documents en rapport avec P-0048 devait être rejetée était l’«absence d’indication suffisante permettant d’évaluer l’authenticité» de certaines pièces²⁵. Par ailleurs, dans l’annexe 2 à cette demande, la Défense répondait, pièce par pièce, à la demande du Procureur. Elle soulevait notamment des questions sur l’authenticité de 9 des 24 pièces dont le Procureur demandait l’admission.

²⁴ ICC-02/11-01/15-773, par. 42.

²⁵ ICC-02/11-01/15-641-Conf, par. 47.

55. En estimant que la Défense n'avait pas soulevé de questions sur l'authenticité des documents en rapport avec P-0048, la Chambre a commis une erreur de fait qui invalide la décision attaquée.

2. L'appel est nécessaire à ce stade.

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

56. La décision de la Chambre met la Défense dans la position impossible de ne pas savoir jusqu'à la fin du procès quel sera le contenu exact du dossier contre l'Accusé, et donc par conséquent de quelle manière doivent être utilisées au mieux les ressources limitées dont elle dispose.

57. La Chambre aurait dû se prononcer au moins sur l'admissibilité des documents pour lesquels elle a elle-même constaté qu'il n'existait pas suffisamment d'éléments militant en faveur de leur authenticité. Au lieu de poser ce simple constat et d'en tirer la conclusion logique qui s'imposait, c'est à dire de rejeter les demandes du Procureur portant sur ces éléments dont on ne sait rien, la Chambre s'est contentée de relever les insuffisances de la démonstration du Procureur relative à ces éléments tout en les admettant au dossier de l'affaire. Quel que soit le degré d'information se rapportant à un élément de preuve, la politique de la majorité de la Chambre est de les admettre tous.

58. Comme l'a noté le Juge Henderson dans son opinion dissidente : «Regarding the instant requests, the Majority's tepid expression of concern does little to provide the intended safeguard for the opposing party or impose rigour on the submitting party. It has, instead, only resulted in a cluttered record. Further, as the Majority Decision has informed the submitting party that their evidence is lacking in certain basic indicia of relevance and admissibility, but has regardless allowed the material to be submitted on record, it has created uncertainty for both the submitting party, as well as those objecting, as to whether the items will ultimately be admitted or not. **In the context of an adversarial trial this creates unfairness**»²⁶.

²⁶ ICC-02/11-01/15-773-AnxI, par. 7.

59. Dans ces conditions, il apparaît clairement que la décision de la Chambre met en cause l'équité du procès.

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

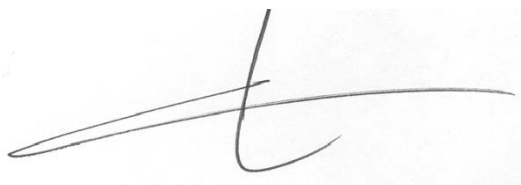
60. Si la Chambre d'appel n'était pas saisie de la question immédiatement, le jugement final risquerait d'être rendu sans que la Défense ait pu véritablement objecter à l'admission de certains éléments de preuve, ce qui porterait atteinte à l'équité de la procédure. S'il advenait que la Chambre d'appel suive la Défense sur les points d'appel de la présente demande à l'occasion de l'appel du Jugement final, tout le procès serait remis en cause, et il n'y aurait aucun remède adéquat pour l'Accusé.

61. Le règlement immédiat par la Chambre d'appel des questions en suspens permettrait donc de purger le processus judiciaire d'erreurs susceptibles d'entacher l'équité de la procédure ou de compromettre l'issue du procès²⁷. S'il advenait que la décision attaquée était considérée sans base légale et sans motivation, seule une décision rapide de la Chambre d'appel pourrait permettre que le procès ne s'engage en violation des droits fondamentaux de l'accusé.

PAR CES MOTIFS, PLAISE À LA CHAMBRE DE PREMIERE INSTANCE I, DE:

Vu l'article 82 du Statut :

- **Accorder** à la Défense l'autorisation d'interjeter appel de la décision attaquée.



Emmanuel Altit

Conseil Principal de Laurent Gbagbo

Fait le 19 décembre 2016 à La Haye, Pays-Bas.

²⁷ ICC-02/04-177.