



Original : français

N° : ICC-02/11-01/15

Date : 22 janvier 2018

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

Réponse de la Défense à la « Prosecution's request for an extension of time pursuant to regulation 35 of the Regulations of the Court and application to submit six documents under paragraph 43 of the Directions on the conduct of the proceedings » déposée le 21 décembre 2017 (ICC-02/11-01/15-1091)

Origine : Équipe de Défense de Laurent Gbagbo

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

Le Bureau du Procureur

Mme Fatou Bensouda, Procureur
M. James Stewart

Le conseil de la Défense de Laurent Gbagbo

Me Emmanuel Altit
Me Agathe Bahi Baroan

Le conseil de la Défense de Charles Blé Goudé

Me Geert-Jan Alexander Knoops
Me Claver N'Dry

Les représentants légaux des victimes

Mme Paolina Massidda

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

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

I. Rappel de la procédure

1. Le 7 mai 2015, la Chambre ordonnait au Procureur de transmettre l'intégralité de son dossier à la Défense « on a rolling basis and no later than 30 June 2015 »¹, fixait la date du début du procès au 10 novembre 2015 et le début de la présentation de la preuve du Procureur à janvier 2016, estimant que « as a result, the Defence will have more than four months between the date of full disclosure by the Prosecution and the opening statements. Thereafter, it will have two additional months before the commencement of the presentation of evidence, which the Chamber considers will afford the Defence sufficient time to carry out all necessary preparations »².

2. Le 30 juin 2015, le Procureur divulguait ou re-divulguait à la Défense (dans une version moins expurgée) 575 éléments de preuve qui s'ajoutaient aux éléments déjà divulgués et déposait un inventaire de preuves comprenant 4790 éléments de preuve³ ainsi qu'une liste de 138 témoins qu'il entendait appeler au procès⁴.

3. Les 2 juillet 2015⁵, 7 septembre 2015⁶, 22 septembre 2015⁷, 1^{er} octobre 2015⁸ et 23 octobre 2015⁹, le Procureur demandait à être autorisé à divulguer de nouveaux éléments de preuve incriminants et à procéder à leur ajout à sa liste de preuves.

4. Le 28 janvier 2016, le procès de Laurent Gbagbo et Charles Blé Goudé s'ouvrait devant la Cour pénale internationale.

5. Le 22 février 2016, le Procureur demandait à pouvoir divulguer de nouveaux éléments de preuve incriminants et à procéder à leur ajout à sa liste de preuves¹⁰, dont un rapport d'expert¹¹.

¹ ICC-02/11-01/15-58, par. 22.

² ICC-02/11-01/15-58, par. 16.

³ ICC-02/11-01/15-114-Conf-AnxC.

⁴ ICC-02/11-01/15-114-Conf-AnxA-Corr.

⁵ ICC-02/11-01/15-118.

⁶ ICC-02/11-01/15-207-Conf.

⁷ ICC-02/11-01/15-234-Conf.

⁸ ICC-02/11-01/15-262-Conf.

⁹ ICC-02/11-01/15-312-Conf.

¹⁰ ICC-02/11-01/15-449-Conf.

¹¹ CIV-OTP-0089-1030.

6. Le 22 mars 2016, la Chambre rendait une « Fourth decision on matters related to disclosure and amendments to the List of Evidence »¹² dans laquelle elle accueillait la demande et ordonnait au Procureur de soumettre sa liste de preuves sous cinq jours à compter de la date de notification de la décision.

7. Le 24 mars 2016, le Procureur déposait une « Prosecution's certification of review of its case file »¹³ dans laquelle il informait la Chambre et la Défense qu'il avait « concluded the review of its case file for certification. In conducting its review, the Prosecution adopted a comprehensive and careful approach designed to ensure *bona fide* disclosure compliance. Although the Prosecution is satisfied that there are no disclosable documents remaining undisclosed at present, as in all complex processes, there is potential for human error, which the Prosecution has sought to minimize through multiple layers of review »¹⁴.

8. Le 3 mai 2016, le Procureur déposait une septième demande afin d'être autorisé à divulguer de nouveaux éléments de preuve à charge et à procéder à leur ajout à sa liste de preuves¹⁵.

9. Le 13 mai 2016, la Chambre de première instance rendait une décision¹⁶ par laquelle elle rejetait, entre autres, la septième demande de l'Accusation visant à être autorisée à divulguer de nouveaux éléments de preuve à charge. La Chambre de première instance motivait ainsi sa décision :

« 21. The Chamber takes note of the Prosecutor's confirmation of 24 March 2016 that she has now disclosed all the evidence in its possession that should be disclosed. Without prejudice to the Prosecutor's ongoing obligations under article 67(2) of the Statute and rule 77 of the Rules, **the Chamber will no longer allow the addition of any further incriminating evidence.** As the Chamber noted in its fourth decision on late disclosure, whereas there was some scope for flexibility and adjustment before the start of the trial, now that the trial has started, **The Defence has the right to know the content of the Prosecutor's evidentiary case in its entirety.** The Chamber has the

¹² ICC-02/11-01/15-467.

¹³ ICC-02/11-01/15-470.

¹⁴ ICC-02/11-01/15-470, par. 6.

¹⁵ ICC-02/11-01/15-497-Conf.

¹⁶ ICC-02/11-01/15-524.

obligation to ensure the fairness of the proceedings and especially the Defence's rights under article 67(1) of the Statute to have adequate time to prepare its defence and to be tried without undue delay.

22. The only possible exception is for entirely new, non-duplicative, evidence which was obtained by the Prosecutor after the disclosure deadline, but only if it can be shown that this new evidence could not reasonably have been obtained by a diligent Prosecutor before the disclosure deadline. »

10. Le 9 février 2017, lors du réexamen du témoin P-0045, le Procureur demandait à la Chambre l'autorisation de pouvoir déposer au dossier de l'affaire la vidéo portant le numéro CIV-OTP-0095-0368¹⁷. La Défense rappelait que, selon les principes qui gouvernent le versement de pièces au dossier de l'affaire, l'Accusation devait au préalable demander l'ajout de la pièce sur sa liste de preuve avant d'en demander le versement au dossier mais, à titre exceptionnel, ne s'opposait pas au versement de cet élément au dossier de l'affaire¹⁸. La Chambre demandait au Procureur de ne pas procéder, dans un tel cas, oralement mais de déposer une requête écrite¹⁹.

11. Le 24 février 2017, le Procureur déposait une « Prosecution's request for an extension of time pursuant to regulation 35 of the Regulations of the Court relating to Witness P-0011's testimony »²⁰ afin de pouvoir ajouter de nouveaux éléments à charge à sa liste de preuve.

12. Le 3 mars 2017, le Procureur déposait une « Prosecution's request for an extension of time pursuant to regulation 35 of the Regulations of the Court relating to Witness P-0010's testimony »²¹ afin de pouvoir ajouter de nouveaux éléments à charge à sa liste de preuve.

13. Le 3 avril 2017, lors du réexamen du témoin P-0010 par l'Accusation, le Procureur demandait à la Chambre l'autorisation de pouvoir interroger le témoin sur un décret portant le

¹⁷ ICC-02/11-01/15-T-119-CONF-FRA ET, p. 101, l. 26 à p. 102, l. 9.

¹⁸ ICC-02/11-01/15-T-119-CONF-FRA ET, p. 102, l. 13-28.

¹⁹ ICC-02/11-01/15-T-119-CONF-FRA ET, p. 103, l. 10-12.

²⁰ ICC-02/11-01/15-828-Conf.

²¹ ICC-02/11-01/15-834-Conf.

numéro CIV-D15-0001-6610²². La Défense s’y opposait²³. La Chambre demandait alors au Procureur de lui soumettre une demande écrite²⁴.

14. Le 6 avril 2017, le Procureur déposait une « Prosecution’s request for an extension of time pursuant to regulation 35 of the Regulations of the Court and application to submit documentary evidence under paragraph 43 of the Directions on the conduct of the proceedings relating to the testimony of Witness P-0045 »²⁵ dans laquelle il demandait à la Chambre l’autorisation, d’une part, d’ajouter la vidéo CIV-OTP-0095-0368 à sa liste de preuves et de la divulguer en tant que document incriminant et, d’autre part, de verser au dossier de l’affaire cette même vidéo CIV-OTP-0095-0368 en application des paragraphes 43 et 44 de la décision sur la conduite des débats.

15. Le 12 avril 2017, le Procureur déposait une « Prosecution’s request for an extension of time pursuant to regulation 35 of the Regulations of the Court and application to submit documentary evidence under paragraph 43 of the Directions on the conduct of the proceedings relating to the testimony of Witness P-0010 »²⁶ dans laquelle il demandait à pouvoir ajouter à sa liste de preuves un décret portant le numéro CIV-D15-0001-6610 (divulgué précédemment par la Défense) et à pouvoir le divulguer comme document incriminant.

16. Le même jour, le Procureur déposait une « Prosecution’s application to submit video evidence related to the Bar le Baron speech, to present fullest possible reading of the speech »²⁷ dans laquelle il demandait l’autorisation :

- D’ajouter à sa liste de preuve une vidéo (CIV-D15-0001-0586 divulguée par la Défense) et de la divulguer en tant que document incriminant ;
- De verser au dossier de l’affaire cette même vidéo ainsi que sa transcription en application des paragraphes 43 et 44 de la décision sur la conduite des débats ;

²² ICC-02/11-01/15-T-142-CONF-FRA ET, p. 34, l. 24 à p. 35, l. 6 ; p. 36, l. 16-26.

²³ ICC-02/11-01/15-T-142-CONF-FRA ET, p. 36, l. 7-13 ; p. 37, l. 1-9.

²⁴ ICC-02/11-01/15-T-142-CONF-FRA ET, p. 37, l. 23 à p. 38, l. 1.

²⁵ ICC-02/11-01/15-869.

²⁶ ICC-02/11-01/15-874-Conf.

²⁷ ICC-02/11-01/15-875.

- Enfin, de verser au dossier de l'affaire une autre vidéo (CIV-OTP-0074-0083 déjà divulguée), en application des paragraphes 43 et 44 de la décision sur la conduite des débats.

17. Le 28 avril 2017, le Procureur déposait une « Prosecution's application for the introduction of documentary evidence under paragraphs 43-44 of the directions on the conduct of the proceedings »²⁸ dans laquelle il demandait à pouvoir ajouter à sa liste de preuves 987 documents, 13 déclarations et 3 rapports.

18. Le 15 mai 2017, la Chambre de première instance I rendait une « consolidated decision on three Prosecutor's Applications for extension of time limits and submission of evidence (filing 869, 874 and 875) »²⁹ dans laquelle elle rejetait la demande du Procureur visant à reclassifier la vidéo CIV-OTP-0095-0368 ainsi que le transcrit qui lui est associée (CIV-OTP-0097-0136) initialement divulguée sous la règle 77. La Chambre estimait que les motivations du Procureur ne remplissaient pas les conditions de la norme 35³⁰. Dans cette décision, la chambre acceptait également que soit versée au dossier la pièce CIV-D15-0001-06610 mais en refusait sa reclassification en tant que pièce incriminante³¹. Enfin, la Chambre accueillait la demande du Procureur relative au discours de Charles Blé Goudé au Bar le Baron (CIV-D15-0001-0586) au motif que l'entièreté de la vidéo était pertinente et participerait à la manifestation de la vérité³².

19. Le 31 juillet 2017, le Procureur déposait une « Prosecution's application for the introduction of video evidence under paragraphs 43-44 of the directions on the conduct of the proceedings and notice that it will not call Witness P-0541 to testify »³³, dans laquelle il demandait l'admission de 246 vidéos.

20. Le 12 septembre 2017, la majorité de la Chambre – le Juge Henderson étant partiellement dissident – rendait une « Decision on the request for leave to appeal the « Decision on the "Prosecution's consolidated application to conditionally admit the prior recorded statements and related documents of various witnesses under rule 68 and

²⁸ ICC-02/11-01/15-895.

²⁹ ICC-02/11-01/15-921.

³⁰ ICC-02/11-01/15-921, par. 5 à 10.

³¹ ICC-02/11-01/15-921, par. 12 à 14.

³² ICC-02/11-01/15-921, par. 17 à 19

³³ ICC-02/11-01/15-998.

Prosecution's application for the introduction of documentary evidence under paragraph 43 of the directions on the conduct of proceedings relating to the evidence of Witnesses P-0087 and P-0088 » »³⁴.

21. Le 15 septembre 2017, la Défense de Laurent Gbagbo déposait une « Réponse de la Défense à la « Prosecution's application for the introduction of documentary evidence under paragraphs 43-44 of the directions on the conduct of the proceedings » déposée le 28 avril 2017 (ICC-02/11-01/15-895) »³⁵.

22. Le 15 décembre 2017, le Procureur déposait une « Prosecution's supplemental submission of transcriptions of video evidence under paragraphs 43-44 of the directions on the conduct of the proceedings, 31 July 2017, ICC-02/11-01/15-998 »³⁶ dans laquelle il demandait l'admission de 930 transcrits de vidéos.

23. Le 15 janvier 2017, la Défense déposait une « Réponse de la Défense à la « Prosecution's application for the introduction of video evidence under paragraphs 43-44 of the directions on the conduct of the proceedings and notice that it will not call Witness P-0541 to testify », déposée le 31 juillet 2017 (ICC-02/11-01/15-998) »³⁷.

II. Droit applicable

24. L'article 67(1)(b) prévoit que l'Accusé doit « disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense ». L'article 64(2) prévoit que « [l]a Chambre de première instance veille à ce que le procès soit conduit de façon équitable et avec diligence, dans le plein respect des droits de l'accusé [...] ». L'article 64(3)(c) prévoit enfin que la Chambre « assure la divulgation de documents [...] suffisamment tôt avant l'ouverture du procès pour permettre une préparation suffisante de celui-ci ».

25. La norme 35(1) du Règlement de la Cour (« RdC ») dispose que « la demande visant à proroger ou à raccourcir tout délai prévu par le présent Règlement ou fixé par la chambre [...] »

³⁴ ICC-02/11-01/15-1023.

³⁵ ICC-02/11-01/15-1029-Conf.

³⁶ ICC-02/11-01/15-1089.

³⁷ ICC-02/11-01/15-1098-Conf

expose les raisons pour lesquelles la modification du délai est sollicitée ». Aux termes de la norme 35(2) du RdC, « la chambre n'accède à la demande visant à proroger ou à raccourcir le délai qu'à la condition qu'un **motif valable** soit présenté et, le cas échéant, après avoir donné aux participants l'occasion d'être entendus. Une fois le délai échu, la prorogation du délai ne peut être accordée qu'à la condition que le participant qui en fait la demande prouve qu'il était incapable de présenter la demande dans le délai imparti pour des **raisons échappant à son contrôle** ».

26. Dans la présente affaire, la Chambre de première instance I a pris la peine de préciser, dans sa « Decision on the Prosecution requests for variation of the time limit for disclosure of certain documents » du 18 août 2015, que « [r]egulation 35(2), last sentence, provides a strict standard affording only a few exceptions »³⁸.

III. Discussion

27. Dans sa décision du 13 mai 2016, la Chambre limitait, de façon claire et précise, la possibilité donnée à l'Accusation d'ajouter – après expiration du délai de divulgation des éléments à charge – des documents à sa liste de preuves : le Procureur ne peut être autorisé à ajouter des éléments à sa liste de preuve qu'à la condition que ces documents soient « **entirely new, non-duplicative, evidence which was obtained by the Prosecutor after the disclosure deadline**, but only if it can be shown that this new evidence could not reasonably have been obtained by a diligent Prosecutor before the disclosure deadline »³⁹.

28. Pour la Chambre en effet, tout doit être fait pour permettre à la Défense d'être en position de savoir, suffisamment à l'avance, le détail du dossier du Procureur, en particulier sur quels éléments les charges sont étayées afin de pouvoir se défendre de manière efficace : « **The Defence has the right to know the content of the Prosecutor's evidentiary case in its entirety.** The Chamber has the obligation to ensure the fairness of the proceedings and especially the Defence's rights under article 67(1) of the Statute to have adequate time to prepare its defence and to be tried without undue delay »⁴⁰.

³⁸ ICC-02/11-01/15-183-Conf, par. 19.

³⁹ ICC-02/11-01/15-524, par. 21.

⁴⁰ ICC-02/11-01/15-524, par. 22.

29. Ainsi, c'est bien pour que les droits de la Défense soient respectés et que la procédure conserve son caractère équitable que l'ajout tardif d'éléments à la liste de preuves du Procureur et leur divulgation doivent être strictement encadrés.

30. Pourtant, l'Accusation n'a cessé, depuis le 30 juin 2015, et même depuis les débuts du procès le 28 janvier 2016, de présenter des demandes visant à ajouter de nouvelles pièces incriminantes à sa liste de preuves, empêchant par là-même la Défense de savoir quel est le détail du cas du Procureur.

31. Non seulement l'Accusation a-t-elle tenté d'ajouter de nouveaux documents incriminants par le biais de la norme 35 mais elle le fait aussi par le biais de l'interrogatoire des témoins qu'elle appelle. En effet, l'Accusation a, à plusieurs reprises, tenté d'ajouter à ses éléments de preuve en portant sur la liste des éléments qu'elle compte utiliser lors de l'interrogatoire de ses témoins des documents ou des éléments non inclus dans sa liste de preuves.

32. Par ailleurs, le Procureur ajoute à la confusion en déposant des demandes qui mêlent systématiquement des demandes fondées sur la norme 35 et des demandes fondées sur le paragraphe 43, ce qui a pour effet de minorer l'impact d'une demande d'ajout de nouveaux éléments à sa liste de preuve, en la plaçant sur le même plan qu'une demande de versement d'un élément déjà divulgué au dossier. La conséquence en est que si le Procureur était suivi et obtenait l'ajout sur sa liste de preuve d'une nouvelle pièce, il obtiendrait aussi qu'elle soit divulguée comme élément incriminant et, par le truchement du paragraphe 43 de la décision sur la conduite des débats, versée au dossier sans avoir jamais été discutée.

33. Or, à aucun moment, le Procureur ne justifie ici, selon les critères établis par la norme 35 et les critères additionnels arrêtés par la Chambre, ses demandes d'ajouts. Aucun des critères posés par la Chambre le 13 mai 2016 n'est respecté. L'analyse montre d'ailleurs que le Procureur disposait des six documents qu'il tente aujourd'hui d'ajouter à sa liste de preuves bien avant le 30 juin 2015.

34. Conscient de ne pas satisfaire aux critères arrêtés par la Chambre – il le reconnaît lui-même⁴¹ –, le Procureur tente de contourner la difficulté de deux manières :

35. Premièrement, le Procureur avance que l'autoriser à divulguer des documents – même tardivement – aiderait à la « *determination of the truth* »⁴², sans jamais expliquer en quoi l'emploi de cette notion – qu'il n'explicite pas – l'autoriserait à contourner les critères mis en place par la Chambre et à fragiliser la Défense. Il y a ici confusion. Le Procureur monte un dossier à charge, qui est ensuite discuté par la Défense, laquelle dans un deuxième temps, présente à son tour son propre dossier en défense. De l'analyse des différents narratifs élaborés à partir de différents points de vue, les Juges tirent des conclusions et se prononcent. Leur décision devient vérité judiciaire. Ainsi, aucune des parties, ni l'Accusation ni la Défense, ne peut prétendre détenir la vérité ou même être du bon côté tant que les Juges ne se sont pas prononcés. De plus, il s'agira là d'une vérité judiciaire et non d'une vérité historique ou ontologique. Autrement dit encore, ce que propose un Procureur lors d'un procès est un narratif assis sur un dossier composé d'éléments de preuve. Il ne détient pas, du seul fait qu'il est Procureur, la vérité et son dossier n'est pas de nature différente de celui de la Défense. Autrement dit, l'Accusation n'est pas de nature différente de la Défense. Bien au contraire, pour qu'il y ait procédure équitable, il faut qu'Accusation et Défense soient placées exactement sur le même pied, au même niveau, ce qui entraîne que leur argumentaire soit examiné exactement de la même façon par les Juges. Sinon il n'y aurait pas de procès équitable. Et s'il existe une vérité, elle est découverte petit à petit du fait de la confrontation de différents points de vue, et jamais parce qu'elle serait dite par une des parties. C'est sur ce principe qu'est fondée l'existence des procédures modernes et démocratiques. Et c'est parce que le dossier à charge est construit d'un certain point de vue et qu'il est important que les Juges disposent d'un autre point de vue – celui de l'accusé – que la construction de ce dossier soit encadrée et qu'une date limite soit fixée pour que le dossier soit déposé et que la Défense puisse y répondre. Par définition, un dossier à charge en construction permanente ne serait pas un dossier mais un *work in progress* sur lequel il serait impossible de se prononcer. Que le Procureur considère aujourd'hui que son dossier est insuffisant et qu'il veuille y ajouter n'est pas pertinent et ne suffit pas pour l'autoriser à le transformer de façon permanente. Suivre le Procureur serait revenir sur l'idée même d'un dossier à charge et conduirait à empêcher la Défense de disposer d'un vrai document à charge sur lequel se fonder pour le

⁴¹ ICC-02/11-01/15-1091, par. 5.

⁴² ICC-02/11-01/15-1091, par. 6.

contester. Ce n'est pas à la Défense de payer les frais d'un éventuel manque de diligence de la part du Procureur. En d'autres termes, la « determination of the truth » n'existe pas de manière abstraite en dehors de la procédure judiciaire telle qu'elle existe et dont le but est de préserver l'équité du procès. Au contraire, c'est uniquement dans le cadre du respect de la procédure que peut légitimement être établie la vérité judiciaire.

36. Deuxièmement, le Procureur invite les Juges à décider de l'admission au dossier de l'affaire des documents dont il est question dans sa demande sur la base du pouvoir dont ils disposent d' « ordonner la production d'éléments de preuve en complément de ceux qui ont été recueillis avant le procès ou présentés au procès par les parties »⁴³. Si le Statut de la Cour permet effectivement aux Juges de demander la production de preuves supplémentaires, cette discrétion n'a pas pour objectif d'aider le Procureur à compenser les manques de son enquête ni de l'aider à contourner les directives établies par les Juges relatives à la production et à la divulgation d'éléments de preuve à charge. En outre, si le Procureur était suivi, l'obligation qui pèse sur lui d'avoir à divulguer tous ses éléments à charge avant le début du procès n'aurait plus de raison d'être puisque les Juges pourraient se substituer à lui pour produire des éléments à charge tout au long du procès. C'est tout l'équilibre de la procédure – et partant l'équité du procès – qui serait remise en question.

37. Dans ces circonstances, il convient que la Chambre réaffirme avec fermeté les principes posés dans sa décision du 13 mai 2016.

1. Sur la divulgation tardive des éléments de preuve

1.1 Le Procureur ne donne aucune raison ou motif valable qui permettrait d'accepter une divulgation tardive des éléments de preuve qu'il souhaite pouvoir divulguer

38. Tout d'abord, il est intéressant de constater qu'à aucun moment dans sa requête le Procureur n'explique pourquoi il aurait été « incapable de présenter la demande dans le délai imparti pour des raisons échappant à son contrôle » ni n'avance de motif valable qui pourrait justifier une divulgation tardive.

⁴³ Article 64(6)(d) du Statut.

39. Le Procureur aurait d'autant plus dû donner à la Chambre un motif valable pour chacun des éléments qu'il souhaite divulguer qu'il a été prévenu par les Juges qu'en l'absence de tels motifs, les demandes visant à ajouter des éléments à sa liste de preuves seraient rejetées ; la Chambre de première instance avait été très claire à ce sujet le 13 mai 2016 : « the Prosecutor failed to provide any justification as to why the application could not be made within the prescribed time limit »⁴⁴.

40. La Chambre avait été très claire aussi sur le fait que, dans ces conditions, elle n'accepterait pas de nouvelles divulgations de documents à charge⁴⁵ et que « **[t]he only possible exception is for entirely new, non-duplicative, evidence which was obtained by the Prosecutor after the disclosure deadline**, but only if it can be shown that this new evidence could not reasonably have been obtained by a diligent Prosecutor before the disclosure deadline »⁴⁶.

1.1.1 Sur les Journaux Officiels portant les numéros ERN CIV-D15-0001-6210 et CIV-D15-0001-6536

41. Le Procureur souhaite pouvoir ajouter à sa liste de preuves et divulguer en tant que documents incriminants :

- le document CIV-D15-0001-6210 qui est une copie de la page 778 du Journal Officiel de Côte d'Ivoire du 30 juillet 1960 qui mentionne la loi n°60-209 du 27 juillet 1960 « portant création des Forces armées nationales ».
- le document CIV-D15-0001-6536 qui est une copie d'une partie du Journal Officiel de Côte d'Ivoire du 22 août 1996 qui mentionne à la page 822 le décret n°96-603 du 9 août 1996 « portant organisation du Commandement dans les Forces Armées nationales ».

42. Il convient de noter que la Défense a divulgué ces documents au Procureur le 17 mars 2014, c'est-à-dire il y a presque quatre ans.

⁴⁴ ICC-02/11-01/15-524, par. 27 et ICC-02/11-01/15-874-Conf, par. 13.

⁴⁵ ICC-02/11-01/15-524, par. 21.

⁴⁶ ICC-02/11-01/15-524, par. 22.

43. La Défense note que le Procureur ne prend pas la peine d'expliquer pourquoi il n'a pas porté ces documents sur sa liste de preuves communiquée le 30 juin 2015.

44. Enfin, il convient de noter que le Procureur souhaite ici ajouter sur sa liste de preuves deux pièces de la Défense qui, bien qu'elles aient été divulguées à l'Accusation, n'ont pas été utilisées par la Défense ou soumises au dossier de l'affaire. Dans ces conditions, le Procureur ne saurait être autorisé à aller choisir dans les pièces de la Défense non soumises au dossier celles qui lui plaisent pour les soumettre lui-même après expiration du délai de divulgation. Une divulgation au Procureur ne vaut pas autorisation donnée au Procureur d'utiliser à volonté cette pièce de manière incriminante en se soustrayant à son obligation de délais établis par la Chambre.

45. Par conséquent, il convient de rejeter la demande du Procureur visant à faire ajouter à sa liste de preuves le document CIV-D15-0001-6210.

1.1.2 Sur les listes CIV-OTP-0048-0108 et CIV-OTP-0048-1082

46. Le Procureur souhaite pouvoir ajouter à sa liste de preuves et divulguer en tant que documents incriminants deux listes de noms (CIV-OTP-0048-0108 et CIV-OTP-0048-1082) présentés par lui comme ceux de « FDS recrutés »⁴⁷.

47. Il convient de noter que le Procureur aurait obtenu ces documents le 19 août 2013⁴⁸ et les a divulgués à la Défense – **sur la base de la Règle 77, et non comme pièce à charge** – le 15 octobre 2013 pour le document CIV-OTP-0048-0878 et le 6 juin 2014 pour le document CIV-OTP-0048-0108.

48. Encore une fois, le Procureur ne prend même pas la peine d'expliquer et de justifier pour quelles raisons ces éléments n'ont pas été ajoutés à sa liste de preuves communiquée le 30 juin 2015, alors qu'il les avait obtenues deux ans plus tôt.

49. Le Procureur estime que, parce que ces documents auraient déjà été divulgués à la Défense, la Défense ne souffrirait pas de préjudice : « Granting an extension of time to re-

⁴⁷ ICC-02/11-01/15-1091, par. 12.

⁴⁸ CIV-OTP-0051-0166-R02.

disclose and add the six items to the Prosecution's LoE and/or their submission into evidence would not be prejudicial to the Accused, would have already been in a position to investigate the evidence for a period of one-and-a-half to four years »⁴⁹.

50. Or, la Défense a toujours été claire lors des débats portant sur les divulgations tardives:

- Le Procureur a divulgué plus de 7 milliers d'éléments de preuve à charge qui représentent plus de 620 milliers de pages. La Défense a donc analysé, vérifié et recoupé ces éléments, ce qui représente des milliers d'heures de travail. A l'évidence, elle n'a pas consacré ses faibles ressources à un travail semblable pour des éléments R77 et PEXO, qui étaient d'un nombre supérieur à 5 000 au moment du début du procès.
- La classification des éléments de preuve suivant la Règle 76, la Règle 77 et l'article 67(2) a un impact sur le travail de la Défense puisque, de la différence de classification découle logiquement une différence d'approche de la part de l'Accusation concernant ces documents. Il est évident que sur la foi de la classification choisie et assumée par le Procureur, la Défense ne va pas « investigate » de la même manière ce que le Procureur a divulgué en tant qu'élément à charge ou sous la Règle 77.
- La Défense a besoin d'être informée le plus tôt possible des éléments de preuve à charge sur lesquels le Procureur entend se fonder lors du procès car tout nouveau document à charge modifie la perception que la Défense peut avoir de l'argumentaire de l'Accusation et accroît sa charge de travail.

51. Par ailleurs, concernant la collecte de ces documents, le Procureur affirme que : « the Prosecution obtained these documents from Witness P-0381, who testified at trial that these lists were obtained from the premises of Camp Galliéni after Gbagbo's arrest, and that they drew his attention because they were documents relating to the recruitment of youth from different places »⁵⁰.

52. Or, il est important de rappeler que le Procureur n'a pas montré ces documents au témoin P-0381 lors de son interrogatoire en audience. En effet, lors de l'interrogatoire du témoin, le représentant du Procureur avait uniquement demandé au témoin s'il avait reconnu les documents qui lui avaient été montrés lors de sa familiarisation, sans jamais même citer

⁴⁹ ICC-02/11-01/15-1091, par. 6.

⁵⁰ ICC-02/11-01/15-1091, par. 13.

leur numéro ERN. Le témoin avait alors répondu de manière vague et générale : « C'est des documents qui, je crois, euh... un décret, et puis certains documents qui parlent de l'ordre de bataille, de l'organigramme, je crois, de l'état-major, et puis certains documents relatifs au... je crois bien, au recrutement de certains jeunes »⁵¹. Le témoin n'a donc jamais confirmé que les deux listes dont il est question ici auraient bien été trouvées par lui après la crise et communiquées au Bureau du Procureur.

53. Il convient de noter que la Défense de Laurent Gbagbo avait soulevé la question, lors de l'interrogatoire de P-0381, et avait demandé à ce que le représentant du Bureau du Procureur montre chacun des documents au témoin de façon à ce que le témoin puisse se prononcer et qu'il n'y ait pas de place au doute. N'ayant pas suivi la Défense et ayant renoncé à poser ces questions au témoin en temps utile, le Procureur ne peut aujourd'hui s'appuyer sur ce qu'a dit le témoin P-0381 puisqu'à aucun moment le témoin n'a été interrogé spécifiquement sur les deux listes.

54. Concernant les listes elles-mêmes, il convient de noter qu'elles ne sont ni datées, ni signées. Elles n'ont ni entête, ni tampon officiel de l'armée. Dans ces conditions, il n'existe aujourd'hui aucun élément permettant d'affirmer que ces listes auraient été dressées par une administration quelconque. Rien dans les documents ne permet d'affirmer qu'il s'agirait de « FDS recrutés », comme le fait le Procureur. En effet, la première liste (CIV-OTP-0048-0108) est intitulée « Etat des volontaires pour le recrutement au titre de l'année 2010 » et la seconde (CIV-OTP-0048-1082) est intitulée « Etat des volontaires au recrutement aptes ». Une liste de **volontaires** ne peut être assimilée à une liste de **recrues**.

1.1.3 Sur le document CIV-OTP-0071-0627

55. Le Procureur souhaite pouvoir ajouter à sa liste de preuves et divulguer en tant que document incriminant le document CIV-OTP-0071-0627, présenté par le Procureur comme « an operational FDS order from 18 February 2011 on operational measures to reinforce security in Abidjan »⁵².

⁵¹ ICC-02/11-01/15-T-207-CONF-FRA, page 40 l. 3-6.

⁵² ICC-02/11-01/15-1091, par. 14.

56. Il convient de noter que le Procureur aurait obtenu ce document le 11 décembre 2014⁵³ et l'a divulgué à la Défense – **sur la base de la Règle 77, et non comme pièce à charge** – le 19 février 2015.

57. Encore une fois, le Procureur ne prend même pas la peine d'expliquer et de justifier pour quelles raisons cet élément n'a pas été ajouté à sa liste de preuves communiquée le 30 juin 2015, alors qu'il l'avait obtenu sept mois avant.

58. Le Procureur estime que, parce que ce document aurait déjà été divulgué à la Défense, la Défense ne souffrirait pas de préjudice : « Granting an extension of time to re-disclose and add the six items to the Prosecution's LoE and/or their submission into evidence would not be prejudicial to the Accused, would have already been in a position to investigate the evidence for a period of one-and-a-half to four years »⁵⁴.

59. Or, la Défense a toujours été claire lors des débats portant sur les divulgations tardives:

- La classification des éléments de preuve suivant la Règle 76, la Règle 77 et l'article 67(2) a un impact sur le travail de la Défense puisque, de la différence de classification découle logiquement une différence d'approche de la part de l'Accusation concernant ces documents. Il est évident que sur la foi de la classification choisie et assumée par le Procureur, la Défense ne va pas « investigate » de la même manière ce que le Procureur a divulgué en tant qu'élément à charge ou sous la Règle 77.
- La Défense a besoin d'être informée le plus tôt possible des éléments de preuve à charge sur lesquels le Procureur entend se fonder lors du procès car tout nouveau document à charge modifie la perception que la Défense peut avoir de l'argumentaire de l'Accusation et accroît sa charge de travail.

1.1.4 Sur le document CIV-OTP-0048-0878

60. Le Procureur souhaite pouvoir ajouter à sa liste de preuves et divulguer en tant que document incriminant le document CIV-OTP-0048-0878, intitulé « Compagnie de Commandement et de Logistique ».

⁵³ CIV-OTP-0073-0756-R01.

⁵⁴ ICC-02/11-01/15-1091, par. 6.

61. Il convient de noter que le Procureur aurait obtenu ce document le 19 août 2013⁵⁵ et l'a divulgué à la Défense – **sur la base de la Règle 77, et non comme pièce à charge** – le 15 octobre 2013.

62. Encore une fois, le Procureur ne prend même pas la peine d'expliquer et de justifier pour quelles raisons cet élément n'a pas été ajouté à sa liste de preuves communiquée le 30 juin 2015, alors qu'il l'avait obtenu deux ans plus tôt.

63. Le Procureur estime que, parce que ce document auraient déjà été divulgué à la Défense, la Défense ne souffrirait pas de préjudice : « Granting an extension of time to re-disclose and add the six items to the Prosecution's LoE and/or their submission into evidence would not be prejudicial to the Accused, would have already been in a position to investigate the evidence for a period of one-and-a-half to four years »⁵⁶.

64. Or, la Défense a toujours été claire lors des débats portant sur les divulgations tardives:

- La classification des éléments de preuve suivant la Règle 76, la Règle 77 et l'article 67(2) a un impact sur le travail de la Défense puisque, de la différence de classification découle logiquement une différence d'approche de la part de l'Accusation concernant ces documents. Il est évident que sur la foi de la classification choisie et assumée par le Procureur, la Défense ne va pas « investigate » de la même manière ce que le Procureur a divulgué en tant qu'élément à charge ou sous la Règle 77.
- La Défense a besoin d'être informée le plus tôt possible des éléments de preuve à charge sur lesquels le Procureur entend se fonder lors du procès car tout nouveau document à charge modifie la perception que la Défense peut avoir de l'argumentaire de l'Accusation et accroît sa charge de travail.

65. Concernant l'authenticité du document, il convient de noter une fois encore que le Procureur n'a pas pris le soin de le faire reconnaître aux témoins qui auraient été en mesure de le faire. Ainsi, alors que le document aurait été signé par P-0156, le Procureur n'a pas profité de son interrogatoire pour procéder à l'exercice simple consistant à lui montrer ce

⁵⁵ CIV-OTP-0073-0756-R01.

⁵⁶ ICC-02/11-01/15-1091, par. 6.

document et à l'interroger. Le Procureur prétend que la liste aurait une valeur probante parce qu'y figure le nom d'un militaire, P-0316. Mais n'importe qui aurait pu dresser cette liste, peu importe les noms qui y figurent. Le Procureur aurait pu interroger le militaire en question au moment de son interrogatoire sur les autres noms figurant sur la liste, ce qu'il n'a pas fait, ce qui empêche désormais de donner à cette liste le moindre caractère utile. Enfin, le Procureur affirme qu'il a obtenu ce document de P-0381⁵⁷. Pourquoi ne lui a-t-il pas montré le document lors de son interrogatoire ni interrogé sur son authenticité, sa chaîne de possession et son contenu ?

66. Il convient donc de constater que le Procureur a eu à plusieurs reprises l'occasion de faire introduire ce document par ses témoins et qu'il s'y est systématiquement refusé. Il ne peut aujourd'hui tenter d'introduire un document qu'il n'a pas fait authentifier lorsque c'était possible.

1.2 Le préjudice subi par la Défense du fait de la demande du Procureur

67. Dans sa « Second Decision on Prosecution's requests for variation of the time limit for disclosure of certain documents and to add some to its List of Evidence » du 21 octobre 2015, la Chambre indiquait avoir « considered the Defence submissions that the cumulative impact of late disclosure and addition to the List of Evidence must be taken into account when assessing the overall prejudice that it may cause to the Defence »⁵⁸.

68. Le 30 novembre 2015, la Chambre notait une fois encore que « the cumulative impact of late disclosure and additions to the List of Evidence must be taken into account when assessing the overall prejudice that it may cause to the Defence »⁵⁹.

69. La Défense soumet que, pour évaluer le préjudice qu'elle subit à chaque divulgation tardive et plus précisément en l'espèce, il faut tenir compte du nombre total de demandes formulées par le Procureur, du nombre et de la longueur des documents qu'il entend divulguer tardivement, de l'impact de ces divulgations tardives et du travail qu'elles impliquent sur la capacité de la Défense – dont les moyens sont limités – à présenter sa

⁵⁷ ICC-02/11-01/15-1091, par. 18.

⁵⁸ ICC-02/11-01/15-306-Conf, par. 41.

⁵⁹ ICC-02/11-01/15-350-Conf, par. 58.

défense. Puisqu'il s'agit d'un procédé, il convient d'évaluer l'impact du procédé sur la préparation de la Défense.

70. S'il est toujours possible de discuter, pièce par pièce, l'impact de chacun de ces retards dans le travail de préparation de la Défense, il n'est pas possible d'ignorer l'impact global du procédé, c'est-à-dire les conséquences gravissimes de toutes ces demandes de divulgation tardive prises ensemble concernant le travail de préparation de la Défense. Leur effet cumulé est démultiplié parce qu'à chaque fois la Défense doit reprendre l'analyse de l'intégralité de la preuve du Procureur à la lumière de la divulgation tardive. Comme a pu l'affirmer le Juge Blattman « [s]'agissant des risques d'effets adverses sur les droits de l'accusé, il est à noter que si de petites concessions érodant les droits de l'accusé peuvent sembler inoffensives, leur éventuel effet cumulatif pourra dans les faits gravement compromettre le droit de l'accusé à un procès équitable »⁶⁰.

71. En l'espèce, l'effet cumulatif de ces retards, du temps qu'il faut pour analyser, comprendre, répondre aux requêtes du Procureur et ensuite intégrer les nouveaux éléments dans le calendrier de travail de la Défense affecte concrètement et gravement la préparation du procès par la Défense, du fait notamment de ses moyens limités.

Conclusion :

72. Par conséquent, il convient que la Chambre rejette la demande du Procureur en ce qu'elle vise à obtenir de la Chambre l'autorisation d'ajouter six éléments sur la liste de preuves du Procureur et en ce qu'elle vise à obtenir, alternativement, que les Juges décident du versement de ces éléments au dossier de l'affaire.

⁶⁰ ICC-01/04-01/06-1131-Anx3-tFRA, par.10. Voir aussi à ce propos : TPIR, *Le Procureur c. Barayagwiza*, Arrêt d'Appel, 3 novembre 1999, par.73 et CEDH, *Barbera, Messegué et Jabardo c. Espagne*, Arrêt, Requête n°10588/83.

2. Sur la soumission d'éléments de preuve au dossier de l'affaire en application des paragraphes 43 et 44 de la « Décision portant adoption d'instructions modifiées et complétées pour la conduite des débats »

73. Dans la mesure où la Défense s'oppose à l'ajout des six pièces sur lesquelles porte la demande à sa liste de preuves du Procureur, elle s'oppose aussi à leur soumission au dossier de l'affaire.

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

Vu l'article 21(3), 54(1)(b), 64(2), 67(1)(b) du Statut, les règles 76, 77 et 101 du RPP, la Norme 35 du RdC,

Vu les paragraphes 43 et 44 de la « Décision portant adoption d'instructions modifiées et complétées pour la conduite des débats » (ICC-02/11-01/15-498-AnxA-tFRA),

- **Rejeter** la demande du Procureur



Emmanuel Altit

Conseil Principal de Laurent Gbagbo

Fait le 22 janvier 2018

À La Haye, Pays-Bas