



Original : français

N° : ICC-01/14-01/21

Date : 26 septembre 2021

DEVANT LA CHAMBRE PRELIMINAIRE II

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

SITUATION EN REPUBLIQUE CENTRAFRICAINE II

AFFAIRE

LE PROCUREUR c. MAHAMAT SAID ABDEL KANI

Public avec deux annexes confidentielles

Version publique expurgée de la « Demande déposée en vertu de la Règle 121(7) du Règlement de procédure et de preuve afin d'assurer le respect du droit fondamental de la Défense à disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de l'audience de confirmation des charges pour pouvoir y contester les charges et les éléments de preuve présentés par l'Accusation » (ICC-01/14-01/21-175-Conf-Exp) déposée le 23 septembre 2021.

Origine : Équipe de Défense de Mahamat Said Abdel Kani

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

Le Bureau du Procureur

M. Karim A. A. Khan QC, Procureur
M. James Stewart
M. Eric MacDonald

Le conseil de la Défense de Mahamat

Said Abdel Kani
Mme Jennifer Naouri
M. Dov Jacobs

Les représentants légaux des victimes

Les représentants légaux des demandeurs

Les victimes non représentées

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

Le Bureau du conseil public pour les victimes

Mme Sarah Pellet
Mme Caroline Walter

Le Bureau du conseil public pour la Défense

Les représentants des États

L'amicus curiae

GREFFE

Le Greffier

M. Peter Lewis

La Section d'appui aux conseils

L'Unité d'aide aux victimes et aux témoins

M. Nigel Verrill

La Section de la détention

La Section de la participation des victimes et des réparations

Autres

Sur la classification :

1. La présente demande est déposée à titre confidentiel, *ex parte* Greffe et Défense seulement, en vertu de la Norme 23*bis*(2) puisqu'elle évoque des éléments relatifs à la stratégie de la Défense et à ses enquêtes en cours. La Défense en déposera une version confidentielle expurgée et une version publique expurgée.

I. Droit applicable.

2. L'audience de confirmation des charges est une audience déterminante pour la personne poursuivie puisque c'est la première étape de la procédure qui lui permet de se défendre. En outre, cette étape procédurale peut potentiellement permettre d'établir que les charges qui sont présentées contre l'Accusé ne sont pas suffisamment sérieuses, ce qui conduirait alors à l'infirmer de ces charges. En d'autres termes, il est essentiel que lors de cette étape procédurale, dont l'essence est de permettre à l'Accusé de se défendre pour la première fois contre les accusations portées contre lui, ce dernier puisse disposer, concrètement et réellement, de tous les éléments pour se défendre contre ces accusations. Du fait de l'objet crucial de l'audience, il est essentiel que la Défense dispose du temps et des facilités nécessaires à la préparation de cette audience (cf. Article 67(1)(b) du Statut).

3. L'exercice de ce droit implique que la Défense puisse enquêter pour disposer de tout élément utile pour contester les charges et qu'elle dispose du temps nécessaire pour analyser de manière complète tous les éléments dont elle dispose (que ces éléments soient issus de ses enquêtes ou qu'ils lui aient été communiqués par l'Accusation). C'est uniquement sur la base d'une analyse complète et exhaustive des éléments disponibles à la Défense qu'elle sera en mesure de contester les charges, plus particulièrement de contester la qualité et la crédibilité des éléments présentés par l'Accusation au soutien de ces charges (cf. Article 61(6) du Statut).

4. L'audience de confirmation des charges étant « adversary in nature »¹ il convient de donner à la Défense les moyens de participer « effectivement » à cette audience « by objecting to the charges, challenging the evidence presented by the Prosecutor and,

¹ Michela Miraglia, « Admissibility of Evidence, Standard of Proof, and Nature of the Decision in the ICC Confirmation of Charges in Lubanga », In *Journal of International Criminal Justice* 6 (2008), p.495, disponible sur <http://jicj.oxfordjournals.org/>.

furthermore, presenting its own evidence »². A défaut, cette étape procédurale serait « **a mere rubber-stamping** of the Prosecutor's charges, lest the confirmation of charges should become void of any meaning »³. C'est pourquoi il est fondamental que la Défense puisse préparer l'audience dans des conditions adéquates afin que cette audience puisse réellement remplir le rôle d'un mécanisme tendant à « protéger les droits de la Défense contre des accusations abusives et entièrement infondées »⁴.

5. La présente demande se fonde sur le droit de la Défense de disposer du temps et des facilités nécessaires pour préparer sa Défense dans le cadre de la phase de confirmation des charges, la Règle 121-7 du Règlement de procédure et de preuve prévoyant explicitement la possibilité pour les Parties de demander un report de l'audience : « Le Procureur et la personne concernée peuvent demander à la Chambre préliminaire le report de l'audience de confirmation des charges ».

II. Discussion.

Introduction

6. L'audience de confirmation des charges étant une audience cruciale (cf. droit applicable) qui va permettre à la Défense de discuter, en détail, du bien-fondé des charges formulées par l'Accusation et en particulier de contester tant la teneur des charges que la valeur probante des éléments de preuve présentées par l'Accusation au soutien de ces charges, il appartient à la Défense de préparer cette audience dans de bonnes conditions lui permettant de mettre en œuvre tous les moyens à sa disposition pour contester concrètement et, surtout, effectivement les charges alléguées. Cela signifie que le travail de préparation de la Défense doit porter sur tous les éléments utiles à sa disposition qu'ils lui aient été communiqués par l'Accusation ou qu'elle les ait récoltés par elle-même.

7. L'Accusation a déposé deux documents écrits à l'appui de la présentation des charges : un Document Contenant les Charges (DCC) de 34 pages et un Mémoire de Pré-Confirmation (PCB) de 132 pages. Ces deux documents ne peuvent être analysés l'un sans l'autre, puisque le PCB vient préciser le DCC en ce qui concerne l'ensemble des charges

² *Ibid.*

³ Volker Nerlich, "The Confirmation of Charges Procedure at the International Criminal Court, Advance or Failure?", In *Journal of International Criminal Justice*, 10 (2012), p. 1347. Nous soulignons.

⁴ ICC-01/04-01/10-465-Red-tFRA, par. 40-41, ICC-02/05-03/09-121-Corr-Red, par. 31, ICC-01/04-01/07-717-tFRA-Corr, p. 63.

(crimes allégués, modes de responsabilité, éléments contextuels, etc.) en renvoyant fréquemment au DCC. Le PCB est aussi le document qui contient les références factuelles sur lesquelles se fondent toute allégation avancée dans le DCC. Il s'agit donc de deux documents complémentaires qui ne peuvent être dissociés pour comprendre les charges portées par l'Accusation contre Monsieur Said.

8. Il est essentiel de noter ici que ce n'est qu'une fois que la Défense a pu prendre connaissance du DCC mais surtout du PCB qu'elle a été placée en position de comprendre les charges formulées par l'Accusation et surtout sur quoi elles se fondent, concrètement et matériellement. Sans le PCB, l'analyse des nombreux éléments divulgués par l'Accusation, dont elle ne retiendra qu'une partie pour l'audience, ne pouvait pas permettre de répondre de manière ciblée aux accusations formulées puisque la Défense n'avait pas encore été informée de la teneur factuelle des charges, notamment des éléments de preuve – qui constituent le soubassement des charges – qu'elle devra contester. Le DCC était une première étape procédurale pour comprendre le « narratif » de l'Accusation qui sous-tend son « cas », mais il a fallu attendre le narratif adapté à sa preuve, dans le PCB – document grâce auquel il est possible d'évaluer réellement la teneur des charges et si l'Accusation présente des motifs substantiels de croire que Monsieur Said serait responsable des charges alléguées – pour que la Défense soit en mesure d'analyser tous les éléments divulgués par l'Accusation dans le but de réfuter les charges et les éléments de preuve étayant les accusations.

9. La préparation de l'audience de confirmation des charges implique donc nécessairement d'analyser comme un tout l'ensemble de la preuve divulguée par l'Accusation, qu'il s'agisse d'éléments de preuve à charge, à décharge ou relevant de la Règle 77 du RPP ainsi que les éléments dont elle dispose du fait de ses enquêtes. En effet, la Défense ne peut limiter son analyse au DCC, au PCB et aux éléments de preuve directement cités dans ce PCB puisque, par définition, l'Accusation aura choisi de ne s'appuyer que sur des éléments qu'elle aura estimés comme étant favorable à son cas. C'est pourquoi il est de la responsabilité de la Défense d'analyser tous les éléments à sa disposition qui lui permettraient de comprendre le contexte, qui apporteraient un éclairage différent sur les événements s'étant déroulés en République centrafricaine entre 2012 et 2014, qui permettraient de venir contredire les allégations du Procureur, qui permettraient de remettre en cause la crédibilité des témoins sur lesquels se repose le Procureur ou tester la plausibilité de leur récit ou encore de discuter de l'authenticité et de la valeur probante des éléments présentés.

10. Il convient de noter que si l'Accusation a l'obligation de divulguer tous les éléments qu'elle a à sa disposition (éléments à charge⁵, à décharge⁶ et nécessaires à la préparation de la Défense⁷) c'est bien pour permettre à la Défense de disposer des moyens nécessaires à sa préparation. Ce n'est pas à l'Accusation de décider sur quels éléments la Défense devrait se concentrer. C'est d'autant plus vrai quand l'Accusation, comme en l'espèce, a choisi de divulguer un nombre très important d'éléments de preuve comme INCRIM, plutôt que sous la classification R77, même si elle n'a pas choisi de s'en servir à l'audience, cette catégorisation par l'Accusation démontre qu'elle compte très probablement s'en servir lors du procès, si les charges étaient confirmées. Par conséquent, pour assurer que la Défense puisse réellement se défendre, il convient qu'elle puisse analyser tous ces éléments INCRIM non retenus par l'Accusation pour l'audience de confirmation des charges. Ceci s'applique aussi pour les éléments divulgués conformément à la Règle 77, puisqu'il s'agit clairement de documents « nécessaires à la préparation de la Défense de l'Accusé ».

11. Peu importe l'objet limité de l'audience de confirmation des charges ou le caractère limité du « cas » de l'Accusation, puisqu'à partir du moment où des éléments à charges ou R77 ont été divulgués à la Défense comme des éléments pouvant être pertinents dans le cadre de l'affaire de Monsieur Said, il appartient à la Défense de les analyser.

12. Il convient de noter que dans le cas d'espèce, à la date du 22 septembre 2021, l'Accusation a divulgué à la Défense 12 362 éléments de preuve (pour un total de 60 438 pages) et 366 vidéos (pour un total de 73:44:21 heures). Parmi ces éléments, le Procureur a divulgué à la Défense des éléments relatifs à 233 témoins. Il est intéressant de noter qu'entre le 20 août 2021 et le 30 août 2021, le Procureur a divulgué 3 578 éléments de preuve à la Défense, pour un total de 19 382 pages. Le 30 août 2021, dernier jour lors duquel l'Accusation avait la possibilité de divulguer des éléments de preuve à la Défense selon les instructions du Juge Unique⁸, elle divulguait 2 494 éléments de preuves, soit près de 20% de l'ensemble des éléments de preuve divulgués à la Défense. Il apparaît donc que l'Accusation a attendu le dernier moment – malgré les demandes de la Défense⁹ – pour divulguer les éléments relevant de la Règle 77 et des éléments à charge. En outre, le 13 septembre 2021,

⁵ Article 61(3), Statut de Rome ; Règle 76, Règlement de procédure et de preuve.

⁶ Article 67(2), Statut de Rome.

⁷ Règle 77, Règlement de procédure et de preuve.

⁸ ICC-01/14-01/21-112.

⁹ ICC-01/14-01/21-99-Conf, par.72, ICC-01/14-01/21-123-Conf-Exp, par. 46.

après le délai du 30 août 2021 imposé par le Juge Unique¹⁰, le Procureur a divulgué à la Défense un *package* INCRIM 045 contenant 40 pièces de 278 pages et un *package* « other » contenant 56 pièces de 759 pages ; et le 21 septembre 2021, le Procureur a divulgué à la Défense un *package* RULE 77 020 contenant 5 pièces de 66 pages et un *package* « other » contenant 88 pièces de 432 pages.

13. Il est intéressant de relever que la totalité des éléments divulgués par l'Accusation lors de la phase de préparation de l'audience de confirmation est de 60 438 pages, ce qui correspond à un volume supérieur d'environ vingt pourcent aux éléments divulgués dans l'affaire *Gbagbo* (51 176 pages) avant le procès¹¹ alors qu'il s'agit d'une des affaires les plus importantes dont la Cour a eu à traiter.

14. La Défense doit aussi pouvoir, lors de la phase de confirmation des charges, enquêter sur les éléments dont elle dispose (que ce soient les éléments utilisés par l'Accusation dans son PCB ou tout autre élément de preuve divulgué). [EXPURGÉ].

15. Il est à noter que l'Accusation enquête depuis des années dans le cadre de la situation centrafricaine et peut donc se prévaloir d'éléments de preuve récoltés au fur et à mesure de son travail d'enquête portant sur plusieurs années (cf. dans ce sens la requête « visant à ce que lui soient communiqués tous les éléments de l'affaire connexe *Yekatom et Ngaïssona* utiles à la préparation de l'audience de confirmation des charges dans l'affaire *Said* »¹², puisque le Procureur a divulgué dans le cadre de l'Affaire *Said* quarante-et-une déclarations antérieures de témoins ayant été récoltées dans le cadre de l'affaire *Yekatom et Ngaïssona*, ce qui montre le chevauchement entre les enquêtes CAR II). Elle disposait donc déjà de nombreux éléments de preuve et de nombreuses informations pertinentes.

16. À l'inverse, la Défense vient tout juste de prendre connaissance de la teneur des charges formulées par l'Accusation contre Monsieur Said et surtout ce n'est que le 30 août 2021 qu'elle a été informée de la manière dont l'Accusation articulait sa preuve avec les charges alléguées puisqu'avant le PCB, la Défense ne disposait d'aucune information sur comment l'Accusation comptait utiliser les éléments INCRIM divulgués en grand nombre et surtout sur quoi elle fondait les charges alléguées.

¹⁰ ICC-01/14-01/21-112.

¹¹ ICC-02/11-01/15-32-Red, par. 90.

¹² ICC-01/14-01/21-161-Conf.

17. La Défense n'a pas encore fini d'analyser chacun des éléments divulgués par l'Accusation, puisqu'il s'agit d'un nombre important de documents, en particulier de documents à charge, et il appartient à la Défense d'accomplir de multiples tâches lors de l'analyse d'un élément de preuve qui prennent un temps incompressible : elle doit tout d'abord examiner les éléments de preuve dans leur entièreté sans se cantonner aux éléments indiqués comme incriminants par l'Accusation, puisque dans chaque élément de preuve, la Défense pourra identifier d'autres informations qui se révéleront être à décharge (par exemple des informations concernant la crédibilité du témoin, l'authenticité des éléments documentaires que le témoin a présentés, des contradictions internes au témoignage, des contradictions avec d'autres témoins de l'Accusation ou avec des témoins de la Défense, etc.) et ensuite pouvoir analyser chaque élément de preuve de l'Accusation à l'aune des autres éléments de preuve divulgués par l'Accusation et à l'aune des éléments de preuve à décharge. Dans le même sens, comme déjà indiqué, la Défense doit pouvoir enquêter sur les éléments de preuve à charge divulgués par l'Accusation.

18. Si la Défense n'était pas placée en position d'analyser tous les éléments à sa disposition, ce serait prendre le risque que Monsieur Said ne puisse pas exercer pleinement son droit de « a) Contester les charges; b) Contester les éléments de preuve produits par le Procureur ; et c) Présenter des éléments de preuve »¹³ pendant l'audience de confirmation des charges.

1. Le constat.

1.1 Sur la divulgation par l'Accusation des éléments de preuve à charge.

19. À la date du 22 septembre 2021, le Procureur avait divulgué 8 069 éléments de preuve classés par lui comme étant « INCRIM », c'est-à-dire à charge, ce qui correspond à 35 527 pages d'éléments à analyser.

20. La Défense doit absolument prendre connaissance et analyser tous les éléments de preuve divulgués par l'Accusation comme étant à charge (cf. *supra*). En effet, le simple fait

¹³ Article 61(6) du Statut de Rome.

que le Procureur ait choisi de divulguer ces éléments comme étant à charge (INCRIM) est une information importante pour la Défense puisque l'élément permettra de comprendre la façon dont l'Accusation comprend son cas, peu importe si l'Accusation ait finalement décidé de ne pas se servir de tel ou tel élément pour l'audience. Surtout qu'à partir du moment où un élément a été divulgué à la Défense comme INCRIM, il apparaît clairement que l'Accusation entend, potentiellement, s'en servir lors du procès¹⁴.

21. À propos des éléments de preuve à charge, le Juge Unique avait ordonné au Procureur le 23 juillet 2021 de « [EXPURGÉ] »¹⁵. Or, après une première analyse de la liste des éléments de preuve du Procureur, la Défense relève qu'il y a au moins 12 vidéos dont le Procureur compte se servir à l'audience pour lesquelles les transcriptions n'ont pas été divulguées à la Défense¹⁶. Ces transcriptions sont essentielles : elles permettent aux Parties de se mettre d'accord sur ce qui est dit sur une vidéo et facilitent le travail des Parties notamment en ce qu'elles permettent, quand besoin est, des vérifications rapides. Les transcriptions permettent aussi d'utiliser des *time codes* clairs et identiques entre les Parties ainsi que de citer les vidéos de manière claire et harmonisée que ce soit dans des écritures ou lors des audiences.

1.2 Sur la divulgation par l'Accusation des éléments de preuve « nécessaires à la préparation de la Défense de l'Accusé » (Règle 77) ou exonératoires.

22. La Défense note que, comme elle l'avait souligné dans ses observations du 14 juin 2021¹⁷ et du 12 juillet 2021¹⁸, l'Accusation, plutôt que de divulguer des éléments de preuves PEXO ou relevant de la Règle 77 au fur et à mesure, a divulgué la grande majorité de ces éléments dans les derniers jours avant la date limite du 30 août 2021 imposée par le Juge Unique dans son ordonnance du 30 juin 2021¹⁹. Sur les vingt *packages* Règle 77, seize ont été divulgués depuis le 20 août. L'Accusation a donc divulgué près de **90%** des éléments « nécessaire à la préparation de la défense de l'Accusé » au tout dernier moment et elle continue à divulguer des éléments relevant de la R77 à la Défense.

¹⁴ ICC-01/14-01/21-169, par. 4.

¹⁵ Email du Juge Unique le 23 juillet 2021 à 15.11 intitulé « The Prosecutor v. Mahamat Said Abdel Kani: Single Judge's instructions on disclosure and related matters ».

¹⁶[EXPURGÉ].

¹⁷ ICC-01/14-01/21-99-Conf, par.72.

¹⁸ ICC-01/14-01/21-123-Conf-Exp, par. 46.

¹⁹ ICC-01/14-01/21-112.

23. La Défense relève en outre qu'elle n'a reçu que deux pièces catégorisées par l'Accusation comme « PEXO » (donc exonératoires). À cet égard, la Défense note qu'elle n'a à ce jour toujours pas reçu les *packages* PEXO 002 ([EXPURGÉ]) et PEXO 003 ([EXPURGÉ]) pourtant annoncés par le Procureur dans les annexes de ses « Reports on Disclosure and Related Matters »²⁰. Il s'agit de *packages* portant sur des questions qui sont au cœur des charges portées contre Monsieur Said et donc essentiels à la Défense dans le cadre de la préparation de l'audience de confirmation des charges.

24. Il convient aussi de soulever ici que l'Accusation, sous couvert d'une analyse sur une base continue de sa base de données²¹, poursuit ses divulgations d'éléments importants pour la préparation de l'audience, qu'elle aurait dû divulguer plus tôt. En effet, l'Accusation divulgue à la Défense, depuis le 30 août 2021, des éléments de preuve sous une catégorie qui n'existe pas formellement, ni dans le Statut, ni le RPP, intitulée « other ». Elle divulgue sous cette catégorie essentiellement des documents concernant des témoins²² (soit montrés à des témoins, soit communiqués à l'Accusation par des témoins) donc des documents très importants pour le travail de préparation de l'audience. Tout ce qui touche aux témoins est par définition essentiel dans le cadre de la préparation de l'audience puisque ce sont les témoignages qui sont la reine des preuves et qu'il convient pour la Défense de disposer de toute information les concernant. Dans le même sens, les éléments d'information communiqués par des témoins peuvent constituer des éléments à décharge venant contredire les récits des témoins retenus par l'Accusation.

25. Le Procureur justifie la catégorisation « other » de ces éléments en affirmant : « they do not obviously include information material to the preparation of the Defence under rule 77 of the Rules of Procedure and Evidence »²³, se substituant ainsi à la Défense et dénaturant la lettre et l'esprit de la Règle 77. En effet, la Règle 77 impose à l'Accusation de permettre « à la défense de prendre connaissance des livres, documents, photographies et autres objets se trouvant en sa possession ou sous son contrôle qui sont nécessaires à la préparation de la défense de l'accusé », il s'agit bien pour le Procureur de communiquer des documents et non de s'intéresser à la teneur de ces documents puisque certaines catégories de documents sont

²⁰ ICC-01/14-01/21-55-Conf-AnxE, ICC-01/14-01/21-87-Conf-AnxB, ICC-01/14-01/21-114-Conf-AnxC.

²¹ ICC-01/14-01/21-169, par. 6.

²² ICC-01/14-01/21-169, par. 6.

²³ ICC-01/14-01/21-169, par. 6.

par nature « nécessaire à la préparation de la Défense », notamment les documents relatifs aux témoins, les documents relatifs à la collecte d'éléments de preuve, les documents relatifs aux enquêtes, etc. Il n'appartient pas à l'Accusation de chercher, dans ces documents, des « informations » qu'elle considérerait utiles à la Défense : l'Accusation n'est pas en position d'identifier ce qui sera effectivement utile à la Défense l'Accusation n'étant pas au fait du détail de la stratégie de la Défense ni de ses choix stratégiques à intervenir pour contester les charges. Dans ces conditions, l'Accusation doit tout simplement divulguer tout document en sa possession qui par sa nature peut être utile à la Défense et qui a un lien avec son cas, en particulier concernant les témoins.

26. En l'espèce, le fait que l'Accusation n'estime pas que des éléments de preuve qui ont un lien direct avec ses témoins doivent être automatiquement divulgués à la Défense démontre qu'elle a pu garder par devers elle – du fait de son interprétation de ses obligations de divulgation non conforme à la lettre et l'esprit de la Règle 77 – des éléments importants pour la préparation de la Défense.

27. Il apparaît donc clairement que la création d'une catégorie non prévue par le Règlement et qui recouvrirait « autre chose » n'est en réalité qu'une manière de continuer les divulgations en vertu de la Règle 77 nécessaires pour la préparation de la Défense ce qui révèle que dans les faits, l'Accusation n'a pas fini les divulgations auxquelles elle a l'obligation de procéder conformément à la Règle 77. Il résulte que la Défense n'a pas reçu tous les éléments utiles à la préparation de l'audience. Il est nécessaire que l'Accusation finisse l'analyse de sa base de données et divulgue, dans les meilleurs délais, tous les **documents** utiles à la préparation de la Défense.

28. Par ailleurs, la Défense identifie, au fur et à mesure de son analyse de la preuve, de nouveaux éléments qu'il serait nécessaire que le Procureur divulgue à la Défense.

29. Par exemple, il est ressorti de l'analyse des éléments de preuve retenus par l'Accusation pour l'audience que l'Accusation compte se reposer sur un certain nombre d'éléments dont il est indiqué dans *Ringtail* qu'ils seraient liés à un témoin en particulier sans que l'Accusation n'ait divulgué à la Défense les déclarations antérieures de ce témoin. En l'état actuel des analyses de la Défense, cette dernière est d'ores et déjà en mesure d'indiquer

que ce constat s'applique à 53 éléments en lien avec 33 témoins²⁴. A partir du moment où un élément de preuve est « lié à un témoin », il est crucial que la Défense dispose de toutes les informations utiles pour comprendre cet élément de preuve notamment sa source, ce qui implique de disposer de la déclaration antérieure du témoin si elle existe, et tout autre élément dont dispose l'Accusation en lien avec ce témoin pour 1) comprendre comment le Procureur a pris possession de l'élément de preuve 2) vérifier la chaîne de possession et l'authenticité de l'élément de preuve 3) identifier toute information permettant de tester la teneur et la crédibilité de l'élément de preuve.

30. Il apparaît donc que non seulement la Défense doit pouvoir disposer du temps nécessaire pour analyser tous les éléments relevant de la R77 mais aussi que l'Accusation doit lui divulguer tout document de sa base de données, utile à la préparation de la Défense, ce qui n'est pas le cas aujourd'hui.

1.3 Sur les éléments émanant de l'affaire connexe *Yekatom et Ngaissona*.

31. Comme la Défense l'avait démontré dans sa requête du 7 septembre 2021²⁵, il existe une connexité entre l'affaire *Said* et l'affaire *Yekatom et Ngaissona* notamment en ce qui concerne les éléments de preuve utilisés dans les deux affaires (plus de 40 témoins en commun entre les deux affaires ainsi que de nombreux éléments de preuve). Dans la mesure où la Défense a l'obligation professionnelle d'analyser tous les éléments divulgués par le Procureur, y compris les déclarations de tous les témoins que le Procureur a divulgué à la Défense, qu'il s'agisse de témoins INCRIM ou Règle 77, il est normal qu'elle puisse disposer de tous les éléments utiles pour évaluer la teneur de ces déclarations, la crédibilité des témoins, la plausibilité de leur récit, etc.

32. C'est pourquoi, il est crucial qu'il soit donné accès à la Défense, non seulement aux transcrits des huit témoins qui ont, selon l'Accusation, été appelés à témoigner dans l'affaire *Yekatom et Ngaissona*²⁶, mais aussi à toutes les discussions portant sur les 41 témoins en commun avec l'affaire *Yekatom et Ngaissona*, tels qu'identifiés par la Défense dans sa requête du 7 septembre 2021.

²⁴ Annexe 1.

²⁵ ICC-01/14-01/21-161-Conf.

²⁶ ICC-01/14-01/21-166-Conf.

2. Sur les tâches que la Défense doit accomplir pour mettre en œuvre concrètement les facilités à sa disposition pour préparer l'audience de confirmation des charges et le temps nécessaire à cette mise en œuvre afin de pouvoir contester les charges et les éléments de preuve présentés par l'Accusation.

2.1. Analyse et évaluation de tous les éléments transmis par l'Accusation.

2.1.1. L'analyse holistique de tous les éléments transmis par l'Accusation est une étape nécessaire afin de pouvoir contester les charges et les éléments de preuve présentés par l'Accusation.

33. L'ensemble des 12 362 documents divulgués dans l'affaire *Said*, correspond à un total de 60 438 pages et 73 heures 44 minutes 21 secondes de documents audio et vidéo. Puisque l'analyse d'un élément de preuve implique non seulement sa lecture, mais aussi de procéder à toute vérification utile, de recouper les informations avec d'autres éléments de preuve, de faire un résumé utile et référencé, etc., il est raisonnable de considérer qu'une personne puisse analyser au maximum 6 pages par heure pour pouvoir procéder à une analyse sérieuse et rigoureuse. Dans ces conditions, il faudrait environ 10 073 heures (à raison donc de six pages par heure) pour lire, étudier, analyser, recouper ces documents et 147 heures pour visionner et analyser les documents audio et vidéo, ce qui correspond au travail à plein temps de cinq personnes pendant plus de 14 mois. Il faudra y ajouter les documents qui seront le fruit d'enquêtes menées sur le terrain.

34. [EXPURGÉ]. [EXPURGÉ]. [EXPURGÉ]. [EXPURGÉ].

35. Il est crucial que la Défense puisse analyser tout les éléments de preuve divulgués de manière complète et holistique, qu'il s'agisse des éléments de preuve à charge ou des éléments relevant de la Règle 77. La Défense n'est pas limitée par la classification utilisée par l'Accusation : ce n'est pas parce que l'Accusation a catégorisé certains éléments comme « INCRIM », sans pour autant s'en servir pour l'audience, que ces éléments ne sont pas utiles à la Défense, au contraire. Ils peuvent s'avérer très utiles parce que 1. ils permettent à la Défense de comprendre en détail les charges et la vision de l'Accusation de son « cas » et des accusations qui seront apportées lors du procès et/ou 2. ils peuvent permettre de contester la

valeur probante ou la tenue des éléments « INCRIM » utilisés, 3. ils peuvent contenir tout simplement des éléments utiles à la préparation de la Défense (par exemple des pistes d'enquête) et 4. ils peuvent contenir des éléments à décharge qui pourraient être utiles à la Défense dès la confirmation des charges et la Défense pourrait alors s'en prévaloir lors de l'audience, notamment en les indiquant sur sa liste de preuve.

36. En ce qui concerne les éléments divulgués conformément à la Règle 77, ils sont par définition utiles dans la cadre de la préparation de la Défense. Par exemple, [EXPURGÉ] « *investigation reports* » [EXPURGÉ]. Or, ces rapports sont d'une importance cruciale pour évaluer le contexte dans lequel les témoins ont accepté de parler au Bureau du Procureur ou pour déterminer comment des éléments de preuve ont été récoltés. Sans ces rapports, il n'est pas possible pour les Parties, ou la Chambre, de comprendre comment un élément de preuve a été récolté par le Bureau du Procureur et donc, par définition, il n'est pas possible d'en évaluer l'authenticité ou la crédibilité. Il en va de même concernant les « *screening notes* » portant sur certains témoins ; les « *screening notes* » peuvent contenir des éléments essentiels qui permettent de comprendre la teneur d'une déclaration antérieure de témoin ou afin d'évaluer la crédibilité d'un témoin et/ou ses motivations. [EXPURGÉ]²⁷, [EXPURGÉ].

37. [EXPURGÉ]. Il est donc important que la Défense puisse analyser tous ces éléments pour identifier ceux qui pourraient venir contester le narratif du Procureur ou remettre en cause la valeur probante d'un ou plusieurs éléments de preuve ou la crédibilité d'un témoin.

38. Enfin, et surtout, la Défense doit analyser tous les éléments divulgués par l'Accusation puisqu'à partir du moment où elle peut identifier des éléments utiles pour la préparation de l'audience de confirmation ou des éléments qu'elle considère à décharge (que ce soit dans des éléments classifiés par le Procureur comme INCRIM ou Règle 77), elle doit pouvoir ajouter ces éléments sur la liste des éléments de preuve dont elle souhaite se servir pour l'audience de confirmation des charges. Le droit dont dispose la Défense de présenter quinze jours avant l'audience de confirmation des charge une liste de preuve ne peut être effectivement mis en œuvre que si la Défense dispose du temps, en amont, d'analyser les éléments divulgués par l'Accusation pour identifier ceux qui peuvent potentiellement être utilisés par la Défense.

²⁷ [EXPURGÉ].

39. Interdire à la Défense de tout analyser serait prendre le risque que Monsieur Said ne puisse pas exercer pleinement son droit de « a) Contester les charges ; b) Contester les éléments de preuve produits par le Procureur ; et c) Présenter des éléments de preuve »²⁸ pendant l'audience de confirmation des charges.

40. Il convient de rappeler que le travail d'analyse auquel doit procéder la Défense prend un temps incompressible puisqu'il s'agit pour la Défense de réfuter l'argumentaire de l'Accusation ce qui est un exercice complexe et chronophage et qui est intrinsèquement différent de celui auquel a procédé l'Accusation. L'Accusation, dans son PCB, se contente d'affirmer une allégation et renvoie ensuite en note de bas de page à un ou plusieurs éléments de preuve qui permettrait de fonder ladite allégation sans jamais expliquer comment et pourquoi, selon elle, cet élément de preuve serait 1. utile à sa démonstration, 2. en quoi cet/ces éléments soutiennent l'allégation avancée par l'Accusation, 3. pourquoi cet élément de preuve serait crédible ou authentique. La Défense, elle, pour pouvoir répondre à l'allégation de l'Accusation formulée dans son DCC et son PCB, devra nécessairement 1. expliquer en quoi la teneur de la/les pièces ne soutient pas l'allégation du Procureur, 2. expliquer pour chaque élément de preuve utilisé en note de bas de page par l'Accusation pourquoi a) il y a des failles dans sa valeur probante (il n'y a qu'une déclaration antérieure, il y a des contradictions internes ou externes concernant le récit d'un témoin, etc.), b) il y a des questions/doutes quant à l'authenticité des éléments de preuve, c) l'élément de preuve n'est pas crédible, etc. et la Défense devra 3. expliquer pourquoi l'allégation ne serait pas fondée et si elle le juge utile, 4. présenter ses propres éléments au soutien de son argumentaire.

41. Pour être en mesure de procéder à ces quatre étapes fondamentales de sa démonstration afin de pouvoir concrètement contester les charges et les éléments de preuve de l'Accusation, la Défense doit nécessairement avoir analysé tous les éléments à sa disposition. Ce n'est qu'une fois qu'elle aura une vision globale de la teneur des pièces dont elle dispose qu'elle pourra déconstruire le « cas » du Procureur et articuler le raisonnement qu'elle présentera lors de l'audience de confirmation des charges.

²⁸ Article 61(6) du Statut de Rome.

42. Une telle démonstration visant à contester les charges du PCB n'est possible que si la Défense a eu à sa disposition le temps et les moyens nécessaires pour enquêter et analyser les éléments du dossier tant ceux retenus par l'Accusation pour l'audience de confirmation des charges que les éléments divulgués par l'Accusation.

2.1.2. Les vérifications cruciales auxquelles la Défense doit procéder pour préparer adéquatement l'audience de confirmation des charges et présenter aux Juges les failles dans la valeur probante des éléments présentés par l'Accusation.

43. Sur les éléments de preuve de l'Accusation retenues pour l'audience de confirmation des charges mais non référencés dans le PCB : la Défense a constaté que près de 10% des éléments de preuve que le Procureur a indiqué vouloir utiliser pour l'audience de confirmation des charges ne sont pas mentionnés dans le PCB (cf. Annexe 2). La Défense et la Chambre, devront donc procéder à un travail d'analyse poussé pour deviner si et en quoi ces éléments viennent au soutien du « cas » du Procureur, ce qui impose à la Défense des vérifications et des recoupements supplémentaires.

44. Sur les renvois aux versions anglaises des déclarations antérieures des témoins : la Défense a aussi constaté que, dans la version française du PCB, [EXPURGÉ], l'Accusation renvoie fréquemment aux versions anglaises des déclarations antérieures des témoins²⁹. Dans ces cas de figure, il appartient à la Défense de retrouver le numéro ERN de la version française de la déclaration pour identifier les passages auxquels renvoie le Procureur, ce qui impacte d'autant son travail d'analyse.

45. Sur les nombreuses vérifications portant sur les chaînes de possession des éléments de preuve divulgués : la chaîne de possession est un élément d'information indispensable dans le travail d'analyse d'un élément de preuve parce qu'elle doit permettre aux Parties et aux Juges de comprendre non seulement comment la pièce a été créée ou obtenue par un protagoniste mais aussi de retracer son origine pour en déterminer la source (et donc son authenticité). Il est indispensable que les Parties et les Juges puissent retracer réellement la chaîne de possession d'un élément, pour pouvoir identifier les potentielles failles qui pourraient

²⁹ Par exemple, notes de bas de page 50, 51, 52, 53, 54, 61, 62, 84 et 86.

impacter la crédibilité ou l'authenticité des informations contenues dans cet élément, puisque toute faille dans la chaîne de possession laisserait place à la possibilité d'une altération de l'élément de preuve qui en affecterait la valeur probante.

46. A l'analyse, la Défense a constaté que certaines chaînes de possession peuvent s'avérer erronées ou imprécises. Ce travail de vérification crucial prend du temps mais la Défense a l'obligation de procéder à de telles vérifications si elle veut pouvoir contester les éléments de preuve de l'Accusation à l'audience. [EXPURGÉ]³⁰ [EXPURGÉ]³¹. [EXPURGÉ]. [EXPURGÉ]³². Autre exemple : la Défense a identifié, au fur et à mesure de ses analyses, un certain nombre de documents dont le Procureur indique dans les métadonnées qu'ils proviendraient de « OPEN SOURCE », sans plus de précision. Cette absence d'information limite la capacité de la Défense à pouvoir enquêter sur l'élément en question. Par exemple, quand il s'agit de photos, comment la Défense peut-elle enquêter sur l'origine, le lieu, la date, les personnes présentes sur la photo, etc. si elle ne sait même pas d'où provient la pièce divulguée par l'Accusation ?

2.2. Organisation des enquêtes destinées à préparer l'audience de confirmation des charges et analyse des éléments obtenus dans le cadre du travail de préparation.

47. [EXPURGÉ]³³ [EXPURGÉ]³⁴.

48. [EXPURGÉ].

49. A partir du moment où la Défense a disposé du DCC et du PCB ainsi que les éléments de preuve utilisés par l'Accusation au soutien du PCB, elle a pu approfondir son analyse de la preuve de l'Accusation dans le cadre des charges déterminées par l'Accusation et véritablement saisir et comprendre la manière dont le Procureur compte utiliser sa preuve. [EXPURGÉ].

50. [EXPURGÉ]³⁵ [EXPURGÉ]. [EXPURGÉ]. [EXPURGÉ]. [EXPURGÉ].

³⁰ ICC-01/14-01/21-156-Conf.

³¹ [EXPURGÉ].

³² ICC-01/14-01/21-6-Conf-Exp-Red, par. 18.

³³ [EXPURGÉ].

³⁴ [EXPURGÉ].

51. [EXPURGÉ]. [EXPURGÉ]³⁶.
52. [EXPURGÉ].
53. [EXPURGÉ]. [EXPURGÉ]. [EXPURGÉ]. [EXPURGÉ].
54. [EXPURGÉ]. [EXPURGÉ]. [EXPURGÉ].
55. [EXPURGÉ].
56. [EXPURGÉ].
57. [EXPURGÉ].

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

Vu le droit de l'Accusé à disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense (Article 67(1)(b) du Statut),

Vu le droit de l'Accusé, lors de l'audience de confirmation des charges, de contester les charges, contester les éléments de preuve et présenter ses propres éléments de preuve (Article 61(6) du Statut) et,

Vu le droit de l'Accusé de demander le report de l'audience de confirmation des charges (Règle 121(7) du RPP) :

- **Constater** que si l'audience de confirmation des charges se tenait le 12 octobre 2021, tel qu'initialement prévu, Monsieur Said serait victime d'une violation de son droit à un procès équitable ;

Par conséquent,

- **Ordonner** que l'audience de confirmation des charges soit repoussée à la date qu'il plaira à la Chambre préliminaire de fixer, postérieurement au 12 octobre 2021 ;

³⁵ ICC-01/14-01/21-50-Conf.

³⁶ ICC-01/14-01/21-99-Conf, par. 61.

- **Fixer** la nouvelle date de l'audience de confirmation des charges à une date qui ne soit pas antérieure au 22 novembre 2021 ;
- **Suspendre** les délais prévus pour déposer une liste de preuve de la Défense, des observations conformément à la Règle 122(3) du RPP et d'éventuelles soumissions écrites de la Défense sur le bien-fondé des charges alléguées par l'Accusation en amont de l'audience de confirmation des charges ;

Et,

- **Constater** que l'Accusation n'a pas rempli l'entièreté de ses obligations en matière de divulgation dans le cadre de la préparation de l'audience de confirmation des charges,

Par conséquent,

- **Ordonner** à l'Accusation de divulguer à la Défense tous les documents à sa disposition qui sont utiles à la préparation par la Défense de l'audience de confirmation des charges, notamment ceux identifiés aux paragraphes 23, 25, 27, 29 et 32.



Jennifer Naouri

Conseil Principal de Mahamat Said Abdel Kani

Fait le 26 septembre 2021 à La Haye, Pays-Bas.