



Original : français

N° : ICC-01/14-01/21

Date : 15 juillet 2022

DEVANT LA CHAMBRE DE PREMIÈRE INSTANCE VI

**Composée comme suit : Mme la juge Miatta Maria Samba, Juge Présidente
Mme la juge María del Socorro Flores Liera
M. le juge Sergio Gerardo Ugalde Godínez**

**SITUATION EN REPUBLIQUE CENTRAFRICAINE II
AFFAIRE
*LE PROCUREUR c. MAHAMAT SAID ABDEL KANI***

Public

Réponse de la Défense à la « Prosecution's Request Under Regulation 35 for an Extension of Time to Seek an Agreement with the Defence on a Joint Expert on the Arbatachar Method of Restraint or, alternatively, Request for Reconsideration of the Chamber's Decision to Remove P-3111 from the Prosecution's List of Witnesses » (ICC-01/14-01/21-399).

Origine : Équipe de Défense de Mahamat Said Abdel Kani

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

Le Bureau du Procureur

M. Karim A. A. Khan QC, Procureur
M. Mame Mandiaye Niang

Le conseil de la Défense de Mahamat

Said Abdel Kani

Mme Jennifer Naouri
M. Dov Jacobs

Les représentants légaux des victimes

Les représentants légaux des demandeurs

Les victimes non représentées

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

Le Bureau du conseil public pour les victimes

Mme Sarah Pellet
M. Tars Van Litsenborgh

Le Bureau du conseil public pour la Défense

Les représentants des États

L'amicus curiae

GREFFE

Le Greffier

M. Peter Lewis

La Section d'appui aux conseils

L'Unité d'aide aux victimes et aux témoins

La Section de la détention

La Section de la participation des victimes et des réparations

Autres

I. Rappel de la procédure.

1. Pour le début du rappel de la procédure, la Défense renvoie aux paragraphes 2 à 52 de son écriture ICC-01/14-01/21-362-Conf.
2. Le 14 juin 2022, la Défense déposait une « Information de la Défense afin de porter au dossier de l'affaire les éléments utiles non communiqués par l'Accusation concernant le déroulé de l'instruction de P-3111 par le Bureau du Procureur et la position de la Défense à cet égard »¹. L'Accusation ne déposait pas de réponse à cette Information.
3. Le 1^{er} juillet 2022, la Chambre ordonnait le retrait de P-3111 de la liste de témoins de l'Accusation. La Chambre concluait également que l'Accusation était responsable du non-respect de ses instructions claires portant sur l'instruction jointe des experts.²
4. Le 8 juillet 2022, l'Accusation déposait une « Prosecution's Request Under Regulation 35 for an Extension of Time to Seek an Agreement with the Defence on a Joint Expert on the Arbatachar Method of Restraint or, alternatively, Request for Reconsideration of the Chamber's Decision to Remove P-3111 from the Prosecution's List of Witnesses »³.

II. Discussion.

1. Sur la demande de prorogation de délais de l'Accusation.

1.1 L'Accusation était clairement informée de ce que recouvrait l'instruction de la Chambre d'instruire conjointement tous les experts et qu'il convenait pour la Partie qui souhaite instruire unilatéralement un expert de saisir la Chambre.

5. Le 21 février 2022, la Chambre avait indiqué dans sa décision posant la date de début du procès que « The Prosecution indicated its intention to call two expert witnesses and that it endeavours to jointly instruct these experts with the Defence. The Chamber approves of this approach and hereby **instructs** the participants to **jointly instruct** all experts in this case pursuant to Regulation 44(2) of the Regulations »⁴. La Chambre avait donc clairement posé une instruction générale donnée aux Parties d'instruire en commun tous les experts.
6. La Défense avait, à la suite de cette instruction, déposé une demande d'autorisation d'interjeter appel de ce point puisque pour la Défense le fait d'ordonner aux Parties

¹ ICC-01/14-01/21-362-Conf.

² ICC-01/14-01/21-385, par. 17.

³ ICC-01/14-01/21-399.

⁴ ICC-01/14-01/21-243, par. 35.

d'instruire en commun tous les experts du dossier, de manière générale, n'était ni conforme à la lettre de la norme 44(2), qui ne prévoit pas un tel cas de figure, ni conforme à la nature du processus judiciaire.

7. Dans cette demande la Défense exposait clairement sa compréhension de l'instruction de la Chambre et pourquoi il convenait, selon elle, de ne pas avoir à instruire conjointement un expert. La Défense expliquait notamment que, selon elle, le choix de nommer un expert fait partie intégrante de la stratégie arrêtée par l'une des Parties et l'obliger à impliquer l'autre Partie dans cette stratégie, en imposant une instruction jointe systématique, porte atteinte à son autonomie dans la détermination de la teneur de son propre cas. Dans le même sens, la Défense indiquait que choisir, pour une Partie, d'instruire un expert de l'autre Partie crée un risque de devoir révéler à l'autre Partie des éléments de sa stratégie et des angles sur la manière dont elle compte aborder son cas. Il était donc clair pour la Défense que la décision de la Chambre impliquait que les Parties doivent instruire ensemble l'expert. L'Accusation était donc clairement informée de l'interprétation de la Défense.

8. L'Accusation s'est opposée à l'appel de la Défense allant dans le sens de la décision de la Chambre et de l'interprétation que la Défense en faisant mais n'y voyant pas, à l'époque, de problème. Plus précisément, l'Accusation a indiqué que selon elle, la Norme 44 « provides the Chamber with broad discretion as to the instruction of experts, including allowing it to direct the parties to jointly instruct experts, or to instruct experts itself, *proprio motu*, and to determine the modalities of instructing the expert. There is accordingly no presumption that the system for appointing experts must be based on the parties' choices alone, contrary to the Defence's assumption. [...] the Defence's arguments that this violates parties' autonomy, distorts the dynamics of the criminal trial, and infringes upon the parties' strategies are thus misplaced »⁵. L'Accusation démontrait donc ici clairement avoir compris qu'il s'agissait pour la Chambre que les Parties instruisent conjointement, et donc pas de manière autonome et unilatérale, un expert.

9. Cette position est d'ailleurs confirmée quand l'Accusation indique dans sa réponse que « the Chamber directed the Parties pursuant to Regulation 44(2) of the Regulations to jointly instruct any experts to be called in the case. The Chamber's exercise of discretion was reasonable and appropriate in the circumstances of this case particularly given that [...] (ii) the Prosecution stated in its submissions that it would endeavour to consult with the Defence

⁵ ICC-01/14-01/21-249, par. 21.

to jointly instruct experts;⁷⁹ (iii) the Chamber noted this submission with approval »⁶. Il s'agissait donc bien pour l'Accusation d'avaliser une procédure d'instruction en commun des experts choisis par les Parties.

10. Dans le même sens, l'Accusation précisait « while the Defence argue that jointly instructing experts will require them to reveal their defence strategy before the conclusion of the Prosecution case, this is an issue that the Defence can raise before the Chamber if and when they find they are actually required to give advance disclosure of their case »⁷, ce qui démontre une fois encore que l'Accusation avait bien compris qu'il s'agissait pour elle de discuter d'instructions conjointes, formulées de manière concertée puisque c'est uniquement dans le cadre d'instructions communes que la Défense se verrait placée dans une position où elle devrait avoir à dévoiler son cas.

11. En outre, l'Accusation indiquait dans sa réponse que « moreover, if the parties are unable to agree on experts/modalities for instructing the experts, they can bring the matter to the Chamber's attention for its guidance and/or resolution »⁸, ce qui démontre clairement que l'Accusation avait compris qu'il convenait d'instruire ensemble un expert. En effet, s'il s'agit de discuter des modalités d'instruction de l'expert, il s'agit donc bien pour les Parties de discuter, ensemble, de ce que seraient ces instructions. L'Accusation elle-même indique qu'en cas de difficulté il convenait de saisir la Chambre, ce qui prouve qu'elle n'ignorait pas la teneur exacte de l'instruction de la Chambre, ni la marche à suivre pour la mettre en œuvre, surtout si des questions se posaient quant à la mise en œuvre de cette instruction.

12. Le 9 mars 2022, la Chambre réitérait son instruction dans la décision sur la conduite des débats indiquant que « the participants have been directed to jointly instruct any expert to be called in this case »⁹. Les autres dispositions de la décision sur la conduite des débats portant sur la question des témoins experts traitaient de la contestation des qualifications d'un expert et sur la possibilité pour chaque Partie d'appeler ses propres experts sur un thème donné. Pour la Défense, cela signifiait simplement qu'instruire un expert conjointement n'implique pas pour la Partie non appelante d'accepter, *de facto*, ses qualifications (et donc de renoncer à un *voir dire* et au contre-interrogatoire du témoin¹⁰).

⁶ ICC-01/14-01/21-249, par. 22.

⁷ ICC-01/14-01/21-249, par. 23.

⁸ ICC-01/14-01/21-249, par. 23.

⁹ ICC-01/14-01/21-251, par. 40.

¹⁰ ICC-01/14-01/21-246, par. 49-55.

13. Le 15 mars 2022, la Chambre rendait sa décision portant sur la demande de certification de la Défense dans laquelle elle confirmait l'interprétation de la Défense concernant ce que recouvrait une instruction conjointe puisqu'elle indiquait clairement que « The Chamber understands that the Defence is arguing that chambers do not have the power to impose a blanket order for the joint instruction of all experts in the case »¹¹ et précisait qu'« at this point in the proceedings, it is entirely hypothetical whether or not the Defence may wish to appoint and instruct an expert unilaterally »¹². Ce qui signifiait clairement que 1. l'instruction de la Chambre portait sur le fait d'instruire conjointement tous les experts indistinctement qu'ils soient désignés par l'Accusation ou la Défense et 2. que la Partie qui souhaite instruire unilatéralement un expert doit en informer la Chambre puisqu'il s'agirait alors d'une exception au principe posé par la Chambre selon lequel les experts doivent être instruits conjointement.

14. La décision de la Chambre est donc claire et sans ambiguïté : il convient que les Parties mettent en œuvre les plus grands efforts pour instruire conjointement les experts choisis et si une Partie souhaite instruire un expert unilatéralement, donc sans consulter l'autre Partie, en indiquant sa vision de la mission de l'expert, alors il convenait de saisir la Chambre.

15. Les écritures déposées au dossier de l'affaire démontrent que l'Accusation avait bien compris cette instruction et l'avait même avalisée dans sa réponse à la demande de certification de la Défense.

16. Dans un tel contexte, l'Accusation ne peut pas avancer qu'il était hors de son contrôle de savoir qu'instruire unilatéralement un expert pourrait constituer une violation de l'ordonnance de la Chambre d'instruire conjointement les experts, puisque l'Accusation elle-même avait démontré dans ses écritures comprendre l'instruction de la Chambre. A partir du moment où l'Accusation savait qu'elle ne pouvait pas instruire de manière unilatérale un expert, elle aurait dû user des voies procédurales à sa disposition pour discuter de la situation et non passer outre l'instruction des Juges.

17. Dans ces conditions l'affirmation de l'Accusation selon laquelle elle n'aurait pas compris ce que recouvrait l'instruction de la Chambre et ce qui l'aurait empêchée d'anticiper qu'il pouvait y avoir des conséquences procédurales du non-respect de l'instruction n'est pas

¹¹ ICC-01/14-01/21-258, par. 30.

¹² ICC-01/14-01/21-258, par. 30.

recevable et ne peut fonder une demande de prorogation de délai parce qu'elle n'a pas démontré qu'elle était incapable de déposer sa demande dans les délais impartis pour des raisons échappant à son contrôle.

1.2 La situation actuelle est le résultat de choix stratégiques de l'Accusation et n'est donc pas la conséquence d'éléments échappant à son contrôle.

18. L'Accusation avait indiqué dès le 24 janvier 2022¹³ qu'elle comptait appeler un expert pour témoigner sur la pratique de « l'arbatachar ». Or, ce n'est que le 30 mai 2022, soit quatre mois plus tard, que l'Accusation contactait la Défense pour initier des premiers échanges sur des expertises éventuelles, sans pour autant préciser de quoi il s'agissait et ce n'est que le 7 juin 2022 que la Défense sera informée du nom et de toute information utile permettant d'identifier l'expert choisi par l'Accusation sur la question de « l'arbatachar ».

19. L'Accusation indique qu'elle a conscience d'avoir entrepris des démarches tardives et explique que « the delay in engaging with the Defence with a view to instructing a joint expert was also impacted by a thinly staffed Prosecution team prioritising other highly intensive, and more immediate, procedural obligations, resulting in insufficient time to attend to this one »¹⁴ et renvoie à une argumentation en note de bas de page portant essentiellement sur l'importance du travail concernant les témoins et concernant les demandes en vertu de la Règle 68 précisant « furthermore, the Prosecution was ordered to file all its rule 68 applications and bar table motions in advance of its disclosure and trial brief deadline. Despite this early deadline (which, while reasonable and practical, was unexpected given that no other Trial Chamber had ever ordered all rule 68 and bar table motion applications to be filed so early in the proceedings, and most trial teams have filed these motions substantially later, even months or years after the commencement of trial), the Prosecution managed to comply with only a minimal extension requested. The deadlines set by the Trial Chamber were especially challenging given the Prosecution's proposed extensive use of the rule 68 procedure in some form for the majority of its witnesses »¹⁵.

20. Il s'agissait donc, selon l'Accusation, en grande partie de la charge de travail portant sur les demandes en vertu de la Règle 68 qui expliquerait le besoin d'une demande de prorogation de délai aujourd'hui puisque la nature de ce type de travail dans le cadre de la présente affaire l'aurait empêché de mener de front différentes activités et l'aurait obligé à

¹³ ICC-01/14-01/21-230-Conf, par. 12.

¹⁴ ICC-01/14-01/21-399, par. 11.

¹⁵ ICC-01/14-01/21-399, nbp. 12.

effectuer des choix stratégiques qu'elle souhaiterait corriger en *aval*, au lieu d'avoir anticipé, en *amont*, le besoin de prorogations de délais. En d'autres termes, il convenait que l'Accusation agisse avant l'expiration du délai. La position de l'Accusation est d'autant plus surprenante qu'elle avait elle-même indiqué qu'il conviendrait d'approcher la Chambre pour obtenir une prorogation de délais si besoin était (cf. *infra*).

21. Il convient de rappeler ici que l'Accusation enquête dans la situation CARII depuis septembre 2014 et qu'elle enquête dans l'affaire *Said* depuis au moins quatre ans puisque la demande de mandat d'arrêt date du 30 octobre 2018¹⁶. L'Accusation dispose donc de son propre dossier depuis des années, puisqu'elle a déjà fait une sélection de ses témoins pour l'audience de confirmation des charges et pouvait déjà procéder à une nouvelle sélection de ses témoins pour le procès dès la décision de confirmation des charges, le 9 décembre 2021. En outre, certains choix ne semblent pas requérir une charge de travail trop importante, par exemple, suite à la non-confirmation des allégations relatives au CEDAD, le fait d'avoir retiré de sa liste de témoins les personnes en lien avec ces incidents était tout simplement logique, de même qu'il apparaissait probable que les témoins directement en lien avec l'OCRB seraient appelés. Par ailleurs, la Défense relève que, pour pouvoir indiquer des chiffres relativement précis de l'utilisation qu'elle comptait faire de la Règle 68 en janvier 2022, l'Accusation avait déjà dû procéder à des choix ce qui ne permet donc pas d'expliquer de prime abord qu'il aura fallu des mois supplémentaires pour déposer les demandes en vertu de la Règle 68. Enfin, il est important de rappeler que, quoi qu'il arrive, c'est l'Accusation elle-même qui a fait le choix d'user de manière extensive de la Règle 68, plutôt que de simplement respecter le principe d'oralité de la procédure et du contradictoire en appelant les témoins en audience.

22. Dans un tel contexte, les choix de l'Accusation de se concentrer en priorité sur des résumés de témoignages et des demandes Règle 68 est le sien mais il est difficile de comprendre pourquoi la Défense devrait pâtir des choix effectués par l'Accusation puisqu'il lui appartient d'assumer l'ordre des priorités qu'elle a établi, notamment le choix de mettre en veille les démarches concernant la nomination d'un expert.

23. Surtout, la position de l'Accusation est difficilement réconciliable avec la position qu'elle a tenu récemment dans sa réponse à une demande de prorogation de délais formulées par la Défense où elle indiquait que le travail portant sur des demandes règles 68 ne

¹⁶ ICC-01/14-01/21-1-Conf-Red.

permettait pas de justifier d'un report de délais de procédure en amont et que cela ne constituait pas de « good cause » pour obtenir une prorogation de délai¹⁷.

24. Dans le même sens, l'Accusation indique que le « Prosecution team had to balance competing priorities, including at this point in the proceedings: (a) to prepare three additional rule 68 requests for 8 witnesses before 27 June 2022, work which was particularly complex as 5 of the witnesses were insiders who had also testified in the *Yekatom and Ngaissona* case; (b) to respond to other Defence filings that did seek specific remedies; and (c) to carry out other time-sensitive tasks, such as advancing *inter-partes* dialogue on agreed facts and videolink testimony, preparing English translations of certain witness statements per the Chamber's request, and progressing public redacted versions of the Trial Brief and numerous other filings over the last few weeks »¹⁸. Ici encore, la position de l'Accusation est difficilement réconciliable avec la position qu'elle a tenue récemment dans sa réponse à une demande de prorogation de délais formulée par la Défense puisque l'Accusation a considéré que la Défense n'avait pas démontré « good cause » quand cette dernière exposait de manière exhaustive les très nombreuses tâches qu'elle devait effectuer de manière continue au quotidien, et qui se sont accrues de manière exponentielle à l'approche du début du procès puisqu'elle est, à l'évidence, dans la phase de préparation de réponse au cas de l'Accusation puisqu'elle a reçu la liste des témoins définitive, la liste des éléments de preuve et le Mémoire de l'Accusation¹⁹.

25. En d'autres termes, l'Accusation estime ici que de préparer trois demandes en vertu de la Règle 68, et procéder à ses tâches quotidiennes, comme répondre à des écritures des Parties, préparer des versions publiques expurgées ou engager des discussions *inter partes*, serait « good cause » pour justifier qu'elle n'ait pas procédé à temps pour identifier un ou des experts potentiels et engager des discussions *inter partes* portant sur l'instruction d'un expert, alors qu'elle argumente dans une réponse à la demande de prorogation de délais de la Défense²⁰ qu'une liste de tâches beaucoup plus conséquente auxquelles est confrontée la Défense²¹ ne serait pas « good cause » pour obtenir un délai pour pouvoir, dans de bonnes

¹⁷ ICC-01/14-01/21-402, par. 2, 16.

¹⁸ ICC-01/14-01/21-399, par. 13.

¹⁹ ICC-01/14-01/21-402, par. 2, 16.

²⁰ ICC-01/14-01/21-402, par. 2, 16.

²¹ ICC-01/14-01/21-231-Conf-Red, ICC-01/14-01/21-272-Conf-Red, ICC-01/14-01/21-303-Red, ICC-01/14-01/21-313-Red, ICC-01/14-01/21-334, ICC-01/14-01/21-363-Red, ICC-01/14-01/21-380, ICC-01/14-01/21-367-Red.

conditions, préparer des soumissions aussi importantes que les requêtes sur les questions devant être réglées avant le début du procès ou le mémoire de la Défense.

26. Comment l'Accusation peut d'un côté considérer que la Défense, qui a moins de moyens que le Bureau du procureur, dans une phase d'activité les plus denses pour elle doit pouvoir tout faire sans que des demandes de prorogations de délais soient nécessaires et d'un autre, que la mise en œuvre d'une tâche stratégique importante et anticipable par l'Accusation qui ne requiert pas de ressources extraordinaires puisqu'elle a finalement été effectuée en six jours²², justifierait une demande de prorogation de délais.

27. Il appartenait à l'Accusation de tirer les conséquences de ses choix stratégiques au vu de son évaluation de sa charge de travail : elle a décidé de prioriser le travail portant sur les témoins et les demandes Règle 68 ainsi que les tâches quotidiennes et a décidé de mettre en place les démarches concernant la nomination d'un expert tardivement sans pour autant considérer qu'il y avait besoin d'une demande de prorogation de délai, avant l'expiration du délai imposé par la Chambre, soit le 13 juin 2022. Aujourd'hui, elle ne peut pas en aval demander une prorogation de délai puisque, comme elle l'explique clairement, l'Accusation a anticipé le travail à venir sur la nomination d'un témoin expert et avait fait un calcul cout-avantage dans la mise en place de son travail. Rien ici n'a donc échappé à son contrôle.

1.3 La conscience du choix de l'Accusation d'entamer les discussions avec la Défense de manière tardive permettait d'anticiper les besoins d'une prorogation de délais.

28. Il convient de rappeler ici que ce n'est que le 30 mai 2022 que l'Accusation contactait la Défense pour initier des premiers échanges sur des expertises éventuelles, sans pour autant préciser de quoi il s'agissait, et ce n'est que le 7 juin 2022 que la Défense sera informée que l'Accusation a instruit unilatéralement, le même jour qu'elle prenait attache avec elle pour la premièrement fois, donc le 30 mai 2022, une personne qualifiant, selon l'Accusation comme un expert sur la question de « l'arbatachar ».

29. L'Accusation n'a donc donné aucune information à la Défense qui lui aurait permis de participer à l'instruction d'un expert et l'a mise devant le fait accompli.

30. Plus précisément, l'Accusation n'a, à aucun moment, mis en place une procédure qui aurait permis à la Défense d'instruire elle aussi, conjointement, une personne sélectionnée par le Procureur comme ayant les qualifications d'un « expert » puisque 1. elle a instruit seule P-

²² ICC-01/14-01/21-362-Conf-AnxB.

3111 et a donc déterminé sa mission, 2. elle lui a communiqué de manière tronquée des informations qu'elle jugeait utiles pour remplir cette mission, 3. elle a attendu que P-3111 rende son rapport avant de permettre à la Défense de formuler ses instructions potentiellement différentes et 4. elle a réduit le rôle de la Défense à celui d'acquiescer à l'instruction de l'expert par l'Accusation (« Pursuant to the Chamber's instruction, I hereby request you to consider the materials and inform me whether the Defence would join the instruction of this expert ») sans que la Défense n'ait pu formuler ses propres instructions.

31. Dans un tel contexte, l'Accusation a violé l'instruction de la Chambre et il ne s'agit pas de circonstances échappant à son contrôle, elle a opéré des choix.

32. En effet, consciente de la tardivité de sa démarche (cf. *supra*), il appartenait à l'Accusation de demander à la Chambre une prorogation de délai en amont de l'expiration du délai, pour tenir des discussions avec la Défense, au lieu de procéder de manière unilatérale. Comme démontré *supra*, l'Accusation était pleinement informée depuis le début de la procédure, qu'il convenait d'instruire conjointement, donc en collaboration avec la Défense, l'expert qu'elle avait identifié et que l'instruction de la Chambre ne visait pas une intervention a *posteriori* de la Partie non appelante. Les différents échanges procéduraux portant sur le thème des témoins experts ont démontré que l'Accusation avait bien compris que le principe établi par la Chambre dans la présente affaire était de procéder à une instruction jointe d'un expert et que si une instruction unilatérale était souhaitée, il convenait de saisir la Chambre (cf. *supra*).

33. En réalité, il appartenait à l'Accusation de saisir la Chambre soit pour discuter de la possibilité d'instruire unilatéralement l'expert, soit pour demander une prorogation de délai pour mettre tout en œuvre pour instruire l'expert conjointement avec la Défense.

34. Or, l'Accusation n'a fait ni l'un ni l'autre et a instruit de manière unilatérale l'expert sans en informer la Défense et s'est contentée d'indiquer à la Défense, alors que la mission de l'expert était déjà en cours, que l'Accusation ferait le travail de mise en place et qu'elle ferait une proposition d'instruction possible à l'expert et qu'alors une discussion sur la base de ce travail et de cette proposition d'instruction pourra avoir lieu, « l'Accusation préparera les éléments nécessaires et la Défense pourra alors décider de se joindre à l'instruction »²³ et que l'Accusation attendrait donc le retour de la Défense sur la proposition d'instruction ou ses ajouts ou amendements, quitte à demander une prorogation de délai commune à la Chambre –

²³ ICC-01/14-01/21-362-Conf-AnxA.

au vu des délais serrés pour tenir des discussions détaillées – si une instruction commune n’était pas arrêtée le 13 juin 2022, « nous pourrions alors avoir besoin de nous engager ensemble avec la Chambre **pour obtenir un délai supplémentaire si vous ne pouvez pas vous décider d’ici le 13 juin** »²⁴. Enfin, l’Accusation n’indiquait en aucun cas qu’il y avait urgence : « nous pourrions en discuter la semaine prochaine lorsque vous aurez le temps »²⁵.

35. L’Accusation avait donc bien conscience qu’une demande de prorogation de délais en amont était une voie procédurale qui s’offrait à elle, mais elle choisit de procéder autrement et de ne pas l’utiliser. Elle avait donc anticipé la possibilité de demander une prorogation de délai mais ne l’a pas fait, elle ne peut plus s’en prévaloir aujourd’hui.

36. Surtout que l’Accusation a choisi de maintenir sa démarche unilatérale une fois reçue la réponse de la Défense qui expliquait à l’Accusation qu’elle ne pouvait avaliser sa démarche puisque qu’elle avait mis en place une procédure qui ne permettait pas à la Défense d’instruire elle aussi, conjointement, la personne sélectionnée par le Procureur comme ayant les qualifications d’un « expert ».

37. Elle aurait alors pu revoir sa position au vu de la réponse de la Défense et demander une prorogation de délai à ce moment-là pour explorer d’autres options avec la Défense ou même saisir la Chambre pour en discuter mais elle a, encore une fois, choisi de maintenir sa position et à même dénaturé et déformé la position de la Défense en indiquant que « the Prosecution enquired with the Defence whether the Defence would consider joining the instruction of this expert, which was declined »²⁶, donnant au lecteur l’impression que la non instruction de l’expert serait due au refus de la Défense de même considérer une soi-disant offre de se joindre à une instruction, alors que ce n’était clairement pas le cas (cf *supra*).

38. Par conséquent, rien ne justifie aujourd’hui une demande de prorogation de délai de l’Accusation. Elle avait clairement envisagé qu’en raison de démarches entreprises tardivement il serait peut-être nécessaire de saisir la Chambre pour obtenir un délai, soit pour essayer de trouver une manière d’instruire en commun l’expert, soit, du fait de la position de la Défense, pour entamer des discussions afin d’identifier et instruire un nouvel expert, comme elle le fait dans sa demande de prorogation de délai actuelle. En effet, la Défense ayant clairement indiqué que l’expert désigné par l’Accusation avait été instruit de manière, ce qui l’empêchait d’instruire à son tour l’expert sans risque de biais, il appartenait à

²⁴ ICC-01/14-01/21-362-Conf-AnxA.

²⁵ ICC-01/14-01/21-362-Conf-AnxA.

²⁶ ICC-01/14-01/21-354-Conf-AnxC, p. 367.

l'Accusation de tirer les conséquences de l'instruction unilatérale et elle aurait donc dû essayer de créer un nouveau contexte de discussion *inter partes* constructives pour permettre les meilleurs efforts pour instruire en commun un expert. L'Accusation savait aussi pertinemment que si une Partie souhaitait, *in fine*, instruire unilatéralement un expert, elle devait saisir la Chambre (cf. *supra*).

39. Dans ces conditions, la voie suivie par l'Accusation (ignorer l'instruction de la Chambre, inclure le témoin sur la liste de preuve et essayer de donner l'impression que c'est la Défense qui aurait fait obstacle à l'instruction jointe) est tout simplement inexplicable. L'Accusation n'a pas tiré les conséquences procédurales adéquates de ses actions qui ont consisté à instruire unilatéralement son expert et ensuite tenter de l'imposer. Le choix de tenter d'imposer son expert n'ayant pas été validé par la Chambre, il n'existe pas aujourd'hui de « good cause » qui expliquerait que l'Accusation ait commis une erreur de bonne foi.

40. **Conclusion :** Il ressort de ce qui précède que l'Accusation 1) savait pertinemment quelle était la teneur des instructions de la Chambre en ce qui concerne l'obligation d'instruire conjointement tout expert, 2) a fait un choix stratégique dans l'organisation de son travail et les priorités qu'elle s'est donnée, ce qui aurait dû la conduire à saisir la Chambre avant l'expiration du délai du 13 juin 2022 pour obtenir une prorogation et 3) qu'elle ait tenté d'imposer P-3111 en l'inscrivant sur sa liste de témoins et en donnant l'impression que c'était la Défense qui avait décliné l'opportunité de l'instruire conjointement. Dans ces conditions, il serait inéquitable que l'Accusation puisse, a posteriori, essayer de corriger les conséquences de ses choix et d'obtenir aujourd'hui ce qu'elle n'a fait aucun effort pour essayer d'obtenir hier. Dans ces conditions, la demande de prorogation de délai demandée par l'Accusation doit être rejetée, tant pour P-3111 que pour tout autre expert.

2. Sur la demande de reconsidération de l'Accusation.

41. La Défense comprend la décision de la Chambre de la manière suivante : la raison pour laquelle l'expert a été exclu de la liste des témoins de l'Accusation est parce que l'Accusation n'a pas donné le temps et les moyens à la Défense d'instruire conjointement avec l'Accusation l'expert et a placé la Défense devant le fait accompli. Or, ce qu'il ressort des développements ci-dessus, c'est qu'il y a une chose de sûre : l'Accusation savait pertinemment qu'elle ne pouvait pas simplement inclure sur sa liste de témoins un expert instruit unilatéralement, puisque soit elle devait formuler une demande de prorogation de délais, soit elle devait saisir la Chambre pour obtenir l'autorisation d'instruire unilatéralement

l'expert. Dans ces conditions, il est difficilement compréhensible que l'Accusation s'étonne qu'il y ait pu y avoir de conséquences procédurales à la violation des instructions de la Chambre, sans expliquer quelle alternative elle avait imaginé.

42. Par conséquent, rien dans la requête de l'Accusation, ne justifie en réalité une demande de reconsidération, puisque l'Accusation se contente d'indiquer « To the extent that the Chamber struck P-3111 from the Prosecution's list of witnesses because he was not a jointly instructed expert, the Prosecution believes the legal standard for reconsideration is met »²⁷, sans réelle démonstration. Puisque l'Accusation pouvait en réalité anticiper qu'il pourrait y avoir des conséquences procédurales au non-respect d'une instruction claire de la Chambre, acceptée par l'Accusation (puisque'elle n'a pas fait appel de la décision du 21 février 2022 et s'est opposée à la demande d'appel de la Défense à l'époque), rien ne permet d'asseoir une demande de reconsidération. Il appartenait à l'Accusation de déposer une demande d'autorisation d'interjeter appel de la décision de la Chambre sur l'expert P-3111 et non une demande de reconsidération, non motivée, qui doit par conséquent être rejetée.

43. Par ailleurs, si la Chambre devait envisager de reconsidérer sa décision la Défense rappelle et renvoie à la position exprimée sans son écriture ICC-01/14-01/21-404: il conviendra de reconnaître à la Défense le droit de 1) contester les compétences du témoin (au cours d'une procédure de voir-dire notamment) 2) contre-interroger le témoin et 3) faire procéder à une contre-expertise avec un expert de son choix.

PAR CES MOTIFS, PLAISE A LA CHAMBRE DE PREMIÈRE INSTANCE VI, DE :

- **Rejeter** la demande ICC-01/14-01/21-399 de l'Accusation.



Jennifer Naouri

Conseil Principal de Mahamat Said Abdel Kani

Fait le 15 juillet 2022 à La Haye, Pays-Bas.

²⁷ ICC-01/14-01/21-399, par. 21.