

1 Cour pénale internationale
2 Chambre de première instance II
3 Situation en République démocratique du Congo - Affaire *Le Procureur c. Germain*
4 *Katanga et Mathieu Ngudjolo Chui* – n° ICC-01/04-01/07
5 Procès
6 Audience publique
7 Lundi 8 février 2010
8 L'audience est présidée par le juge Cotte.
9 (*L'audience est ouverte à huis clos à 14 h 06*)
10 (Expurgée)
11 (Expurgée)
12 (Expurgée)
13 (Expurgée)
14 (Expurgée)
15 (Expurgée)
16 (Expurgée)
17 (Expurgée)
18 (*Passage en audience publique à 14 h 08*)
19 M^{me} LA GREFFIÈRE : Nous sommes en audience publique, Monsieur le Président.
20 M. LE JUGE PRÉSIDENT COTTE : Merci, Madame le greffier.
21 Messieurs les agents de sécurité, vous pouvez faire rentrer M. Katanga et
22 M. Ngudjolo, s'il vous plaît ?
23 Bonjour, Monsieur le témoin.
24 P^r FOFÉ : Pardon, Monsieur le Président, juste un petit problème d'ordre technique :
25 le microphone de nos assistants juridiques ne fonctionne pas. Merci.

1 *(Les accusés sont introduits au prétoire)*

2 M. LE JUGE PRÉSIDENT COTTE : Est-il possible, Madame le greffier, de faire
3 vérifier, donc, ces microphones ?

4 La Chambre salue les deux accusés qui viennent d'entrer, M. Katanga et
5 M. Ngudjolo.

6 M^{me} LA JUGE DIARRA: Monsieur le témoin, le Président vous a dit « bonjour » ;
7 est-ce que vous avez entendu ?

8 M. LE JUGE PRÉSIDENT COTTE : Pas sûr.

9 Monsieur le témoin, est-ce que vous m'entendez ?

10 On va le faire vérifier également.

11 Est-ce que Monsieur le... Monsieur l'huissier, pourriez-vous vérifier si le témoin
12 entend bien ce que je lui dis ? Je n'en ai pas la certitude.

13 LE TÉMOIN P-0250 *(interprétation du swahili)* : Oui, je vous suis très bien, Monsieur le
14 Président.

15 M. LE JUGE PRÉSIDENT COTTE : Bien.

16 Alors, la Chambre va tout d'abord donner deux informations à l'ensemble des
17 participants.

18 Elle rendra une décision orale, puis le témoin sortira, et nous reprendrons la
19 discussion que nous avons abandonnée jeudi en fin de matinée.

20 La première communication que nous souhaitons faire répond à l'intervention de
21 M^e David Hooper, au cours de notre audience de jeudi. M^e David Hooper s'était ému
22 d'une absence d'interprétation, ou du risque d'absence d'interprétation, de propos
23 qui auraient été tenus par le témoin et qui n'auraient pas été traduits.

24 La Chambre a reçu jeudi après-midi, du Greffe, le document suivant, dont je vous
25 donne lecture : « Monsieur le Président, l'interprète swahili a revu l'enregistrement

1 en swahili de l'intervention du témoin de ce matin et a fait parvenir le rapport
2 suivant :

3 Question du Procureur : « Avez-vous déjà ce document avant de... Avez-vous vu
4 déjà ce document avant de venir ici ? »

5 Interprétation de la réponse du témoin : « Non, je ne l'ai pas vu. Mais je confirme
6 parce qu'on a voyagé de Kolongba (*Phon.*) jusqu'à Medhu. Je sais qu'il y avait cette
7 lettre, mais ce n'était pas entre mes mains. C'était entre les mains des haut-gradés.
8 Donc, je ne l'ai pas eue entre mes mains. »

9 Traduction complète de la réponse du témoin, car effectivement, il manquait un
10 membre de phrase : « Je ne l'avais pas encore vu auparavant. Mais je peux le
11 confirmer, car pour faire le déplacement de Kolongba (*Phon.*) vers Medhu, il fallait
12 avoir ce document. Il existait, mais il n'était pas entre nos mains. Ce sont nos
13 autorités qui l'avaient. J'ignore s'il s'agit bien de ce document, ou s'il a été piraté. »
14 Voilà le membre de phrase qui manquait : « J'ignore s'il s'agit bien de ce document,
15 ou s'il a été piraté. »

16 En définitive, et à l'exception de l'interprète qui sur ce plan-là a été défaillant, tout le
17 monde a raison, et personne n'a tort. Car nous n'avons effectivement ni entendu ni lu
18 sur les *transcripts* les mots « authenticité » et « piraté », puisque ce membre de phrase
19 n'a pas été traduit — interprété.

20 Le témoin n'a pas mis en doute l'authenticité ni dit que le document avait été piraté.
21 Je vous relie la phrase : « J'ignore s'il s'agit bien de ce document, ou s'il a été piraté. ».

22 Le témoin n'a donc pas mis en doute l'authenticité ni dit que le document avait été
23 piraté. Il dit seulement qu'il ignore s'il s'agit d'un document qu'il n'a pas vu — mais
24 dont il peut confirmer l'existence —, et qu'il n'a pas eu entre les mains. Et il dit
25 également qu'il ignore s'il a été piraté. »

1 Voilà donc les précisions que la Chambre souhaitait vous donner.

2 Les informations que M^e Hooper nous avait donc transmises étaient donc, pour
3 partie, exactes. Il est impératif que l'interprétation soit complète, totale. La Chambre
4 devrait être saisie d'une demande par le Greffe tendant à ce que le *transcript* soit
5 complété, pour que cette phrase soit réintroduite là où elle aurait dû être. Et je pense
6 que ces éléments d'information devraient donner satisfaction aux uns et autres.

7 C'est l'occasion...

8 Monsieur le témoin, remettez vite vos écouteurs.

9 (*Le témoin s'exécute*)

10 C'est l'occasion pour la Chambre de rappeler une nouvelle fois que la tâche des
11 interprètes est difficile, et que pour qu'ils l'exercent le mieux possible, et le plus
12 complètement possible, il est impératif que chacun d'entre nous, mais tout
13 spécialement vous, Monsieur le témoin, parliez lentement, parliez fort, et parliez
14 bien devant le micro afin de simplifier la tâche des interprètes et de leur permettre
15 de nous retransmettre l'intégralité de ce qui est dit.

16 Voilà donc la première information que la Chambre souhaitait vous donner aux uns
17 et aux autres.

18 La seconde information aurait dû vous être donnée plus tôt. C'est un oubli de ma
19 part.

20 Vous vous souvenez qu'au mois de novembre dernier, le témoin 0233 avait été
21 conduit à évaluer la dimension de cette salle d'audience. Nous avons obtenu, depuis,
22 la dimension exacte en longueur de cette salle d'audience, que de mémoire me
23 semble-t-il — je ne l'ai pas vérifié — le témoin avait du évaluer aux alentours de
24 25 mètres peut-être, mais je ne suis pas sûr.

25 Il faut que vous sachiez, donc, que selon les renseignements transmis par le Greffe, la

1 salle d'audience mesure 18 mètres 60 de long — 18 mètres 60 de long.

2 Seconde communication, donc, que nous souhaitions vous faire.

3 Une décision orale à présent. Le 5 février 2010, Monsieur le Procureur a déposé une

4 requête urgente, portant le numéro 1844, et demandant à la Chambre l'autorisation

5 de communiquer immédiatement à la Défense une version expurgée de certaines

6 notes prises par un de ces enquêteurs au cours d'un entretien avec P-0296. Cette

7 demande de communication immédiate à la Défense se fonde sur le souci de

8 l'Accusation de se conformer aux prescriptions de l'article 67-2 du Statut.

9 Le Procureur indique qu'il a réalisé tardivement, c'est-à-dire seulement le 4 février

10 2010, que ces notes n'avaient pas encore été divulguées à la Défense. Or, le Procureur

11 s'est rendu compte qu'il existait un lien entre P-0296 et le témoin 0268, qui est notre

12 prochain témoin.

13 Voilà pourquoi le Procureur sollicite l'autorisation de communiquer immédiatement

14 à la Défense les notes prises par son enquêteur, au cours de l'entretien avec P-0296.

15 Le Procureur estime toutefois devoir expurger certaines parties de ces notes

16 d'entretien. Ces expurgations se fondant tant sur la règle 81-2 que sur la règle 81-4,

17 du règlement de preuve et de procédure.

18 Cette requête est accompagnée de trois annexes confidentielles *ex parte* : l'une

19 comporte la copie des notes avec les expurgations proposées ; l'autre, une copie des

20 notes sans expurgation ; enfin, un tableau indiquant les raisons de ces propositions

21 d'expurgation.

22 Compte tenu de l'urgence de cette requête, et de l'intérêt qui s'attache à ce que la

23 Défense puisse disposer rapidement — dans la perspective de la préparation de ses

24 éventuelles questions, dans le cadre du contre-interrogatoire du témoin 0268 —, la

25 Chambre autorise, à cet instant, le Procureur à communiquer à la Défense la version

1 expurgée par ses soins, de ses notes d'enquêteur relatives à P-0296.

2 La Chambre souhaite toutefois obtenir les observations des deux équipes de défense,
3 sur ces propositions d'expurgation. Et elle lui demande de les lui faire parvenir
4 mercredi 10 février à 16 h.

5 Au vu des observations de la Défense, la Chambre appréciera s'il y a lieu de
6 maintenir telles quelles les expurgations actuellement proposées — et qui sont celles
7 que vous trouverez dans le document dont vous allez recevoir communication —, ou
8 s'il convient, pour elle, de lever partiellement certaines des expurgations que le
9 Procureur a réalisées de sa propre initiative.

10 Les équipes de défense l'ont bien compris, il s'agit de vous permettre de disposer,
11 dans les meilleurs délais, d'un document qui peut vous être utile. Et le problème de
12 l'expurgation se traitera donc dans les trois jours qui viennent.

13 Nous sommes bien d'accord, Monsieur le Procureur ? Donc : communication en l'état,
14 version telle que vous l'avez expurgée. Mercredi à 16 h, nous aurons les observations
15 des équipes de défense, étant précisé qu'il ne s'agit pas de documents extrêmement
16 copieux, et que les expurgations en cause ne sont pas extrêmement longues.

17 Donc, c'est un travail qui est un travail qui ne devra pas prendre beaucoup de temps.

18 Et la Chambre appréciera ensuite, s'il y a lieu de maintenir ou non, dans leur
19 intégralité ou partiellement, les expurgations qui ont été proposées.

20 Monsieur le Procureur, oui ?

21 M. MacDONALD : Merci, Monsieur le Président. Puis-je vous suggérer pour
22 accélérer les choses qu'il y ait une reclassification de l'annexe A — d'ordonner ?

23 Comme ça, le Greffe pourra procéder à une notification par courriel, et donc,
24 l'accessibilité à ladite pièce.

25 Merci.

1 M. LE JUGE PRÉSIDENT COTTE : C'est nous qui vous remercions. C'est une
2 suggestion qui est acceptée. Le souci commun est que les équipes de défense soient
3 rapidement en possession de ce document qui n'est pas extrêmement important,
4 mais qui est — en tout cas, le Procureur considère qu'il en est ainsi — utile au regard
5 des dispositions de l'article 67-2.

6 Ces deux communications et cette décision orale étant donc, pour les deux premières,
7 faites, et pour la troisième, rendue ; nous allons demander, Madame le greffier, nous
8 allons vous demander de bien vouloir faire sortir le témoin, après avoir mis en
9 œuvre le huis clos. Avant que le témoin, ne sorte, MM. les agents de sécurité vont
10 provisoirement sortir de la salle d'audience avec M. Katanga et M. Ngudjolo. Et nous
11 reprendrons ensuite notre discussion de jeudi.

12 Donc, en se résumant : les accusés sortent, le huis clos est instauré, le témoin sort à
13 son tour.

14 *(Les accusés sont reconduits hors du prétoire)*

15 *(Passage en audience à huis clos à 14 h 23)*

16 *(Expurgée)*

17 *(Expurgée)*

18 *(Expurgée)*

19 *(Expurgée)*

20 *(Expurgée)*

21 *(Expurgée)*

22 *(Passage en audience publique à 14 h 24)*

23 M^{me} LA GREFFIÈRE : Nous sommes en audience publique, Monsieur le Président.

24 M. LE JUGE PRÉSIDENT COTTE : Merci beaucoup, Madame le greffier.

25 *(Les accusés sont introduits au prétoire)*

1 Bien. Je ne reviendrai pas sur l'intégralité de ce qui s'est dit, en fin de matinée, jeudi
2 dernier.

3 Monsieur le Procureur, simplement, nous a incités à nous référer au paragraphe 109
4 de notre décision du 1^{er} décembre 2009, relative à la règle 140.

5 Il nous a également invités à nous référer au paragraphe 67 de la même décision qui
6 est relatif à la situation d'un témoin devenant hostile. Il nous a également instruits
7 des dispositions de l'article 9-2 de la loi canadienne sur la preuve.

8 Nous avons donc tous compris qu'il y avait dans son esprit une évolution qui était
9 éventuellement suggérée de la Chambre — voire le souci, peut-être, pour cette
10 dernière, de compléter les dispositions du paragraphe 67 de sa décision du
11 1^{er} décembre 2009.

12 M^e David Hooper a souhaité pouvoir disposer d'un temps minimal pour que son
13 équipe puisse apporter une réponse aux suggestions, que je viens de très, très
14 brièvement résumer, de M. le Procureur.

15 Le P^r Fofé s'est exprimé synthétiquement, mais très précisément, sur les
16 observations ; enfin, a fait part des observations qu'inspiraient de la part de l'équipe
17 de défense de Mathieu Ngudjolo, les propositions du Procureur. Mais il était
18 convenu que son équipe reprendrait la parole, bien entendu si elle le souhaitait.

19 M^e Gilissen a fait part du souhait des représentants légaux des victimes de...
20 d'apporter, eux aussi, leur contribution, donc, à cette discussion juridique.

21 Nous allons donc la reprendre là où nous l'avions laissée, en espérant pouvoir, dans
22 des délais sages et raisonnables, apporter une solution à la question soulevée par
23 M. le Procureur, et être en mesure ensuite de continuer nos débats.

24 Alors, c'est vous, Maître O'Shea, qui prenez la parole ?

25 Donc vous l'avez, nous vous écoutons. Mais je me rends compte qu'il y a des

1 grésillements de micros. Sont-ils propres à mon micro ou sont-ils généraux ?

2 Maître O'Shea, la technique nous demande de nous taire pendant une trentaine de
3 secondes — peut-être même une minute — et après, tout devrait être merveilleux.

4 *(Discussion entre les juges sur le siège et le greffier d'audience)*

5 M. LE JUGE PRÉSIDENT COTTE : Maître O'Shea, je suis tout à fait désolé. J'exprime
6 également ma désolation à l'ensemble des participants. On nous demande
7 10 minutes de délai pour pouvoir rétablir un circuit auditif qui ne nous casse pas les
8 oreilles — ce qui est impératif, quand même.

9 Donc, nous allons suspendre. Et nous reprendrons à 14 h 40 ; c'est bien cela, Madame
10 le greffier ?

11 Donc, une brève suspension. Et je suis tout à fait désolé.

12 *(L'audience, suspendue à 14 h 29, est reprise à 14 h 43)*

13 M. L'HUISSIER : Veuillez vous lever.

14 M. LE JUGE PRÉSIDENT COTTE : Alors, l'audience est reprise. Vous pouvez vous
15 asseoir.

16 *(Reprise de l'audience à 14 h 43)*

17 Les accusés sont avec nous. Tout est bien. Et c'est Maître, donc, O'Shea qui a la
18 parole.

19 M^e O'SHEA *(interprétation de l'anglais)* : Oui, je vous remercie, Monsieur le Président.

20 Cette suspension nous a permis de ranger nos documents, de les trier. Et j'aimerais
21 demander à ce que M. l'huissier puisse venir prendre des documents auprès de
22 M^{me} Nathalie Wagner, mon assistante, pour pouvoir les distribuer à la fois à la
23 Chambre et aux parties.

24 Et pendant ce temps, je vais commencer.

25 *(L'huissier d'audience s'exécute).*

1 Monsieur et Mesdames les juges, le... l'essentiel des conclusions de l'Accusation peut
2 être résumé de la façon suivante : le témoin a posé des affirmations ou plutôt
3 dans... au banc des témoins a fait des affirmations qui ne sont pas... ou, du moins,
4 d'une façon qui n'est pas compatible avec les déclarations qu'il avait faites
5 précédemment devant l'Accusation, au cours des entretiens qui ont eu lieu avant le
6 procès.

7 M. MacDonald nous dit qu'à partir de là, il doit être autorisé à utiliser l'outil du
8 contre-interrogatoire et, en particulier, à poser des questions dirigées à son propre
9 témoin. À l'appui de cette thèse, il cite une loi canadienne et dit qu'il existe une
10 phase avant la détermination des hostilités qui, d'après cette loi, devrait lui
11 permettre de poser de telles questions.

12 M. MacDonald et moi-même sommes d'accord sur un point, à savoir que le principe
13 concernant l'impossibilité d'accuser son propre témoin sont des principes qui sont
14 particuliers au système contradictoire.

15 Et dans ce sens, il faut les définir en prenant en compte le cadre qui est celui du
16 système du contradictoire ; alors que la Cour pénale internationale est une
17 juridiction internationale, une juridiction qui mélange le *Common Law* et le *Civil Law*,
18 certains aspects relevant de la procédure sont de toute évidence... relèvent du
19 contradictoire, de par leur nature même.

20 Et je voudrais ajouter à ce que nous a dit M. MacDonald à ce sujet, que ces principes
21 fondamentaux — bien sûr, il y a des différences d'un pays à l'autre —, mais l'essence
22 même de ces principes remonte à quelque trois siècles de cela ; les premiers
23 jugements rendus en Angleterre en la matière remontant à 1690, ces années-là.

24 La question donc... donne la possibilité de mettre en accusation son propre témoin,
25 et non pas de contre-interroger son propre témoin, « ont » été soumis à la sagesse

1 d'un nombre incalculable de « juges » qui se sont déroulés dans des centaines
2 d'affaires, dans des centaines de pays différents au fil des siècles.

3 Ce que M. MacDonald s'efforce de faire au nom de l'Accusation — du moins, c'est la
4 thèse que je défends — consiste à mettre l'Accusation dans la meilleure position
5 possible, pour s'autoriser lui-même à sélectionner les éléments de preuve que
6 donnera son témoin.

7 Vous remarquez, d'ailleurs, le moment auquel il dépose cette requête. Les sujets
8 auxquels il est fait référence dans la déposition du témoin sont des sujets qui ont été
9 évoqués dès le premier jour. Jour un, deuxième jour, le troisième jour, on a
10 commencé à voir poindre ces sujets, auxquels d'ailleurs M. MacDonald est revenu à
11 plusieurs reprises.

12 Alors, il a attendu quelque deux semaines. Ayant commencé à voir les effets qui
13 étaient produits sur le témoin, il a attendu deux semaines pour poursuivre son
14 interrogatoire principal. Et c'est à mi-parcours de « cet » contre-interrogatoire qu'il
15 vient trouver la Cour et dit : « Puisque maintenant la Cour m'autorise à utiliser les
16 outils qui sont ceux de l'interrogatoire principal, sur ces points je voudrais revenir en
17 arrière et faire ce que la Défense est autorisée à faire, c'est-à-dire utiliser les outils du
18 contre-interrogatoire. Certes pas sur tous les aspects de la déposition du témoin,
19 mais sur certains points particuliers, les points dont je n'ai pas aimé la réponse qui a
20 été faite.

21 Et de plus, je ne définis pas les paramètres exacts de ce dont je me plains. Je ne vais
22 pas vous dire quelles sont les lignes de ces déclarations antérieures et je ne vais pas
23 non plus vous dire les lignes de sa déposition concernées. » M. MacDonald, à cet
24 égard, reste vague.

25 En outre, nous dirait M. MacDonald : « Je vais vous dire, je ne veux pas traiter mon

1 témoin comme un témoin hostile. Ça n'est pas nécessaire. Pas à cette étape, à ce
2 stade. »

3 Alors, c'est donc le conseil « du »... l'Accusation qui continue à traiter son témoin
4 comme un témoin crédible à tous égards, et qui cherche à le traiter comme un témoin
5 en sa faveur et sollicite maintenant l'autorisation de la Cour d'utiliser les outils du
6 contre-interrogatoire.

7 Voilà, foncièrement, les grands paramètres de ce que le conseil demande à la
8 Chambre de dire et de faire, me semble-t-il. Quels sont les effets que ceux-ci
9 emporteraient sur la présente procédure et sur la Défense ? Potentiellement, ces
10 effets seraient très profonds, je pense.

11 D'une certaine façon, c'est le premier témoin à caractère véritablement contentieux
12 dans cette affaire. On en a eu, marginalement contentieux, qui est venu, en gros,
13 pour nous exposer la géographie et les conditions de l'attaque de Bogoro. Mais ça,
14 c'est vraiment le seul ou le premier témoin véritablement contentieux.

15 Il y a encore beaucoup d'autres témoins qui vont déposer. Mais c'est la première fois
16 que moi-même, en tant qu'avocat... première fois en 17 ans, je m'exprime au nom
17 d'un témoin hostile ; et en sa faveur.

18 Mais je suis passé... j'ai vu passer des centaines de témoins, et les occasions où les
19 témoins s'écartent de leur déposition initiale, de leur déclaration initiale, sont... sur la
20 base de ma propre expérience, sont extrêmement fréquentes.

21 Dans des juridictions internationales, elles sont même parfois plus fréquentes que
22 dans l'ordre national. Ceci étant dû, probablement, à la complexité des questions.

23 Si je devais appliquer les critères de M. MacDonald à l'affaire de M. Uble (*Phon.*)
24 pour... devant la Cour... Tribunal spécial pour la Sierra Leone, eh bien là, il y aurait
25 eu des requêtes, on m'aurait demandé de traiter des témoins comme hostiles à de

1 multiples reprises au cours de cette affaire. Mais au cours de ma présence, ça n'a
2 jamais été le cas. Il faut faire preuve d'un certain réalisme en la matière.

3 Les effets comportent le fait de mettre la barre si haute sur des questions telles que
4 celles-ci. L'effet primaire que ceci entraîne, c'est de rallonger et d'encombrer le
5 tribunal et le procès, pardon (*se reprend l'interprète*).

6 Alors, en termes de stratégie, Monsieur le Président, Mesdames les juges, vous
7 comprendrez que la Défense peut fort bien esquiver l'examen de toutes ces quantités
8 de dépositions faites par les témoins antérieurs pour de multiples raisons.

9 Mais lorsque l'Accusation entre sur ce terrain-là, alors, là, la chasse est ouverte. Ceci
10 aurait un effet très profond sur le temps que prendrait l'audition de chacun des
11 témoins dans la présente affaire ; si les témoins ultérieurs, comme celui-ci, font des
12 dépositions qui seront incompatibles avec leurs premières déclarations, comme je
13 pense que ce sera probablement le cas des proportions qu'on ne peut pas donner à ce
14 stade.

15 Mon confrère et ami a créé une situation où, en fin de compte, en fin d'analyse, s'il
16 obtient gain de cause, seront appelés non pas simplement le témoignage qui aurait
17 été fait devant cette Cour, mais les milliers de pages qui nous ont été fournies avant
18 ce procès. Mais si vous vous engagez dans la voie que l'Accusation vous demande
19 d'ouvrir, ça veut dire que dans nos plaidoyers, dans toutes nos pièces, nous allons
20 nous retrouver encombrés par une surabondance de pièces. Et l'accusé — comme
21 vous le savez probablement, c'est l'article 67-c — a le droit d'être... d'avoir un procès
22 qui ne soit pas retardé.

23 Et j'invite votre Honneur, à prendre ceci en ligne de compte au moment de
24 déterminer à quel endroit il faut mettre la barre quant à l'application du
25 paragraphe 67 de la décision que vous avez rendue... 65.

1 Mon collègue et ami cite à juste titre ce paragraphe, le porte à votre attention ; mais il
2 le fait en attirant votre attention également sur une loi de législation canadienne qui...
3 à titre d'exemple de la façon dont un conseil peut interroger son propre témoin, dans
4 le cadre d'un contre-interrogatoire, sans avoir d'abord déterminé que ce témoin était
5 hostile.

6 Notre conclusion est que la requête de M. MacDonald tombe dès le premier
7 obstacle, parce que la loi applicable, ça n'est pas une loi canadienne. Le droit
8 applicable, c'est le paragraphe 67 de votre décision. Et ce paragraphe 67 est
9 suffisamment clair pour exclure les parties qui disent : « Je ne souhaite pas que mon
10 témoin soit traité comme un témoin hostile ou adverse. » Il est dit — je cite :
11 « Toutefois, si une partie déclare que le témoin qu'il fait comparaître est devenu
12 hostile et qu'on autorise la poursuite de l'interrogatoire, il peut être nécessaire que la
13 partie interroge le témoin. »

14 Le premier problème, c'est que M. MacDonald n'est pas prêt à dire, à déclarer, que
15 son témoin est hostile à l'Accusation. Il va simplement jusqu'à dire que le témoin fait
16 des déclarations qui sont incompatibles avec des déclarations qu'il avait faites
17 précédemment. Et, à mon sens, ceci ne suffit pas.

18 Monsieur le Président, Mesdames, je sais qu'il n'est nécessaire que je vous rappelle ce
19 qu'il en est ; mais la Cour n'applique pas une loi nationale, ou tel ou tel élément du
20 droit national ici. Sauf dans la mesure où la Cour applique l'article 21 alinéa 1, petit
21 alinéa, c) du Statut qui autorise votre Cour, comme elle autoriserait d'autres
22 juridictions internationales, à appliquer comme une source de droit les principes
23 généraux du droit.

24 D'après moi, les principes généraux du droit sont aussi... essentiellement, comme la
25 chose est dite dans votre propre décision,... une partie ne saurait pratiquer le

1 contre-interrogatoire de son propre témoin, sauf dans des circonstances
2 exceptionnelles.

3 Et le principe général suivant, c'est qu'une partie ne peut mettre en accusation son
4 propre témoin, sauf si ce témoin est adverse ou hostile à son propre dossier.

5 Dans la mesure où les dispositions de la loi canadienne s'écartent, ne serait-ce que
6 marginalement, de ce principe général ; c'est un écart, mais ceci n'affecte en rien le
7 principe général tel qu'il a été consacré au cours... au fil des siècles, plus de 100 ans
8 au Canada avant que cette loi n'entre en vigueur.

9 M. MacDonald a fait référence à une jurisprudence du Tribunal pénal pour
10 l'ex-Yougoslavie à l'appui de sa thèse. Et voici ce que je souhaiterais en dire : tout ce
11 qui est tout d'abord du... l'arrêt *Popović*, la question centrale qui était portée devant la
12 chambre d'appel dans l'arrêt *Popović*, ça n'est pas la question dont vous êtes saisis
13 aujourd'hui. La question portée devant la Chambre d'appel consistait à savoir s'il est
14 possible, ou non, à une partie de rendre sa propre décision quant à savoir si elle peut
15 pratiquer le contre-interrogatoire de son propre témoin ; ou bien est-ce que cette
16 décision ne peut être prise que par la Cour ou la Chambre ?

17 Dans la mesure où il y a eu une discussion générale dans l'affaire *Popović* — et ce
18 débat général a utilisé le terme : « Savoir si, oui ou non, un témoin est traité comme
19 hostile », fin de citation, ceci est obituaire par rapport à ce jugement. Cet aspect-là du
20 jugement n'a pas fait l'objet d'une discussion en profondeur.

21 Mon collègue cite également l'affaire *Dimanche* (*Phon.*) ou *Lilāi* (*Phon.*), dit... *Limaï*
22 (*Phon.*), veuillez m'excuser, dont on sait que c'est une décision à laquelle a participé
23 le juge Van den Wyngaert, et vous connaissez probablement la façon de prononcer
24 ce nom. Et dans cette affaire, il n'y a pas eu qu'une demande de traiter un témoin
25 comme témoin hostile.

1 L'arrêt auquel mon collègue et ami vous renvoie, c'est une question dont il nous dit
2 qu'il ne veut pas traiter, à savoir le renvoi aux déclarations précédentes. Et dans cette
3 décision, il est dit qu'en fait la Cour avait donné la possibilité de traiter un témoin
4 comme hostile. Et c'est intéressant de faire remarquer qu'il y a eu un jugement... un
5 arrêt rendu précédemment, date du 18 janvier 2005, qui lui aussi traite d'une telle
6 requête, demande de traiter un témoin comme hostile. Et ce que je... me paraît
7 intéressant, à la lecture de la transcription concernant cet arrêt-là, c'est
8 l'argumentaire des parties elles-mêmes. Et en particulier, ce qui est remarquable,
9 c'est ce que l'Accusation a fait valoir quant à son propre témoin dans cet arrêt-là.

10 L'Accusation, dans cet arrêt, fait valoir que le témoin s'était aligné sur la partie
11 adverse. L'Accusation déclare ouvertement qu'il n'a pas voulu se présenter devant
12 nous.

13 L'Accusation a déclaré : « Le témoin a refusé d'être un témoin de l'Accusation » —
14 apparemment il a été mis en accusation. L'Accusation dit qu'il n'est pas satisfait
15 d'un... d'être un témoin à décharge. Et que... pardon (*se reprend le conseil*) il serait
16 heureux d'être un témoin à décharge, et lui-même se considère lui-même comme
17 hostile à cette affaire.

18 Et, indépendamment de ces circonstances, la Chambre n'a pas conclu dans le cas de
19 ce témoin-là — et bien sûr, nous ne connaissons pas tous les détails de ce dossier —
20 n'a pas conclu, dans le cas de ce témoin-là, que le seuil ou la barre avait été atteinte,
21 qui permettrait de traiter ce témoin comme hostile. Et on remarquera également que
22 c'est la question qui a été posée : est-ce que ce témoin doit ou pas être traité comme
23 hostile ?

24 Et voilà pour la première décision, l'arrêt que vous retrouverez dans la liasse qui
25 vous a été donnée, pièce n°1 ou l'élément 1 de cette liasse.

1 Le principe général de droit est contenu dans le deuxième document que je vous ai
2 soumis. Il s'agit d'un extrait de *Modern Law of Evidence* de Adrian Keane de 1985. Bon,
3 j'étais encore étudiant à cette époque-là, voilà pourquoi je fais référence à un livre
4 qui date de cette année. À la page 117, il y a un chapitre qui concerne les témoins
5 hostiles et défavorables. Et c'est un ouvrage sur le droit moderne en matière de
6 preuve qui est largement utilisé en Angleterre et au Pays de Galles.

7 À la page suivante, on dit : « Un témoin peut être considéré comme non favorable
8 bien qui... donc s'il ne montre pas une attitude hostile à la partie qui l'a appelé, ne
9 donne pas de preuve ou d'élément de preuve défavorable à l'affaire de cette partie. »

10 Le *Common Law*... Dans le *Common Law*, une partie n'est pas autorisée à récuser le
11 crédit d'un témoin défavorable par aucun moyen défini dans le paragraphe
12 précédent, mais peut appeler d'autres témoins à déposer en contradiction avec ce
13 témoin défavorable.

14 Et puis, ensuite, il y a un texte qui fait autorité, qui est cité ici. Un texte de Ambrose,
15 chapitre 3. Et là, l'on voit : « Un témoin hostile peut être défini comme un témoin qui
16 à l'avis que le juge montre non... montre aucun désir de dire la vérité pour la partie
17 qui l'appelle. »

18 Je reprends : « Un témoin hostile peut être défini comme un témoin qui, selon
19 l'opinion du juge, ne montre aucun souhait de dire la vérité à la demande de la
20 partie qui l'appelle, vis-à-vis de laquelle il montre une attitude hostile. »

21 En *common Law*, un juge peut autoriser le contre-interrogatoire d'un témoin hostile
22 par une partie qui l'a appelé. Et je souhaiterais développer l'argument suivant : ces
23 déclarations représentent les principes généraux du droit qui sont repris dans le
24 *common Law* ; et quand je parle du *common Law*, je veux parler de la jurisprudence
25 d'un... propre à un certain nombre de pays du Commonwealth.

1 Le document suivant, que vous avez sous les yeux, que nous pourrions qualifier de
 2 document n°3, est un... un document qui est un extrait de Alex (*Phon.*) Rise (*Phon.*),
 3 *Law of England (Phon.)*. C'est une source qui fait autorité en Angleterre, en ce qui
 4 concerne les principes généraux du droit anglais.

5 Et ensuite, le document suivant que je vous ai présenté — et vous devez retourner la
 6 page pour voir l'extrait pertinent —, il s'agit... il s'agit d'un article, ou d'un chapitre
 7 plutôt, écrit par un universitaire d'Afrique du Sud bien connu, chevronné, du nom
 8 de Milton Mewani (*Phon.*). Je le répète, il s'agit d'un universitaire très bien connu en
 9 Afrique du Sud. Et de l'autre côté de la page, vous trouverez au paragraphe 659 le
 10 principe réaffirmé du droit anglais.

11 Le Procureur ne peut poser de questions incitatives sur des questions contestées, et
 12 ne peut pas contre-interroger, attaquer la crédibilité de son propre témoin ; à moins
 13 que le témoin n'ait été déclaré hostile par la Cour, sur requête du Procureur. Ensuite,
 14 une requête de cette nature n'est pas facilement octroyée... acceptée.

15 Document suivant, que vous avez sous les yeux — document que nous pourrions
 16 considérer comme document n° 5 —, il s'agit d'une décision de la haute Cour de
 17 Nouvelle Zélande. Et je vous renvoie à cette décision, simplement pour insister, une
 18 nouvelle fois, sur le fait que le même principe est réaffirmé à plusieurs reprises, dans
 19 plusieurs documents.

20 Si vous prenez le paragraphe 15, paragraphe 15 qui dit : « Le chapitre 94, du... de la
 21 loi sur les éléments de preuve 2006, prévoit que dans toute procédure, la partie qui
 22 appelle un témoin peut, si le juge en décide ainsi — que le témoin est hostile—, et
 23 donner l'autorisation de contre-interroger le témoin dans la mesure où cela est
 24 autorisé par le juge. »

25 Voilà donc les principes généraux qui, à mon avis, constituent la base de la... le

1 paragraphe 67 de votre décision.

2 Si vous me le permettez, j'ajouterais que lorsque l'on interprète une disposition en
3 droit international, il faut prendre la signification ordinaire des termes dans leur
4 contexte, à la lumière de l'objectif du but recherché — comme on l'indique dans la
5 convention de Vienne sur le droit des traités.

6 Nous avons des dispositions supplémentaires dans nos propres textes de la Cour
7 pénale internationale qui sont également intéressantes. L'article 51 sous-paragraphe
8 4, qui ne porte pas directement sur votre décision, et qui ne traite pas d'une... de la
9 question spécifique qui nous intéresse ici, prévoit le principe de la non-rétroactivité,
10 en ce qui concerne les... l'interprétation du Statut.

11 Je sais que le contexte est bien particulier dans ce texte. Mais la norme 6 alinéa 3 fait
12 également référence au même principe de non-rétroactivité en ce qui concerne les
13 normes. Je dis tout cela parce que dans un procès pénal, à mon avis, lorsqu'on fait
14 une interprétation des dispositions, il faut être très prudent ; et faire en sorte que
15 l'accusé ne se retrouve pas dans une situation où il est pris par surprise. Il y a... il a...
16 la maxime latine générale qui vaut (*Phon.*) *In dubio pro reo*. Ce qui est souvent
17 impliqué dans la question d'interprétation du droit, dans un contexte pénal.

18 En d'autres termes, il faut que le bénéfice du doute profite à l'accusé.

19 Et ce qu'essaie de faire M. MacDonald, selon moi, c'est soit de détourner le... la
20 signification du paragraphe 67 de votre décision, ou il essaie d'aller au-delà de cette...
21 de ce paragraphe.

22 Mais même s'il avait de bonnes raisons de... d'aller au-delà de ce paragraphe, ça n'est
23 pas quelque chose qui pourrait être appliqué à cet accusé, car cet accusé s'appuie sur
24 votre décision — décision qui a été prise au début du procès. Et, selon votre décision,
25 il doit y avoir une déclaration de la part de l'Accusation, selon laquelle le témoin est

1 hostile.

2 Ce qui nous amène à la signification de cet adjectif « hostile » — opposé.

3 « Opposé », ça... ça n'est pas un mot nouveau. C'est... ça n'est pas un mot qui a été

4 créé uniquement pour la CPI. C'est un mot que l'on trouve souvent utilisé dans les...

5 la discussion en ce qui concerne les témoins hostiles.

6 Si vous prenez le document que j'ai appelé le document n° 2, je crois — l'extrait du

7 livre... du manuel de Adrian Keane —, vous verrez à la troisième page — troisième

8 page, qui est la page 118, ou 119 —, en fait, la photocopie n'a pas permis que l'on voit

9 la numérotation des pages ; mais enfin, sur la troisième page de l'extrait, l'on voit

10 une citation, une citation de... d'un... de la loi sur la procédure pénale de 1865, et

11 vous verrez une référence à l'affaire *Greenough v. Eccles*. Et l'on dit que le terme

12 « opposé », dans ce chapitre, signifie hostile, et non pas défavorable.

13 Ce qui m'amène à revenir sur la référence de mon honorable collègue — la référence

14 au droit canadien. Si vous prenez maintenant le dernier document, pardon, que j'ai

15 fourni, que j'avais appelé le document n° 6. C'est une décision de la Cour suprême

16 du Canada : *Hanes c. Wawanesa*, la compagnie d'assurance mutuelle. J'ai... j'attire

17 l'attention de... j'attire l'attention des juges sur cette affaire, ici, pour la raison

18 suivante : si l'on prend six pages, au milieu de la page, vous voyez entre crochets, on

19 dit page 167, et l'on dit : « Roach J.A. a marqué son désaccord ». Pages 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7,

20 8, 9, 10, 11, 12, 13, en fait, ce serait à la page 13 — ce serait à la page 13. Donc, au

21 milieu de la page, « Roach J.A. a marqué son désaccord », il a accepté le fait que

22 *adverse*, « opposé » signifiait hostile ; et qu'il avait raison de décider de ne pas

23 examiner les déclarations aux fins de déterminer son opinion, en ce qui concerne la

24 question de savoir si les témoins étaient hostiles. Il aurait récusé l'appel.

25 Sur cette partie de l'affaire, je suis d'accord avec les conclusions tirées par Roach J.A.

1 Il s'agit simplement d'indiquer que même au Canada, d'après la Cour Suprême de ce
 2 pays, c'est la manière dont ce terme « opposé » — adverse, en anglais — doit être
 3 interprété.

4 Il y a donc vraiment une base en *Common Law*, pour justement permettre
 5 d'interpréter ce terme de « *adverse* » de cette manière. C'est un principe général de
 6 droit. Et si l'on prend les principes d'interprétation du droit international auxquels
 7 j'ai fait référence, Mesdames, Monsieur le juge, eh bien, cet accusé peut effectivement
 8 être autorisé à bénéficier de l'interprétation du paragraphe 67 de la décision que
 9 vous avez prise.

10 Vous noterez également, Mesdames, Monsieur le juge... vous noterez également
 11 dans la décision Nouvelle-Zélande que je vous ai citée, *Hannie (Phon.)*; et il faut
 12 prendre le paragraphe 16 de cette décision.

13 Pour résumer la législation pertinente dans ce pays, alinéa B, une des circonstances
 14 qui permet de déclarer un témoin comme hostile : ce témoin donne des éléments de
 15 preuve qui sont incohérentes avec la déposition faite par ce témoin d'une manière
 16 qui montre ou semble montrer une intention de ne pas vouloir aider la partie qui a
 17 appelé le témoin.

18 Ça n'est pas simplement lorsqu'il y a des incohérences, c'est une démonstration, une...
 19 une attitude délibérée de la part du témoin, de ne pas vouloir aider l'Accusation.

20 Vous constaterez également à la page 35 de cette décision de la Nouvelle-Zélande
 21 que dans une analyse des faits, en cette affaire, ma conclusion est la suivante : que
 22 la... la déposition de la victime est incohérente, et de manière spectaculaire avec
 23 toutes ses déclarations préalables — et ceci dans tous les aspects.

24 Par conséquent, selon nous, il ne faut pas s'en tenir simplement à des incohérences
 25 qui devraient nous amener à la situation où nous sommes aujourd'hui. Mais les

1 incohérences doivent être tellement profondes et tellement systématiques, et elles
2 doivent être prises également avec le comportement général du témoin, et les
3 réponses du témoin données pendant tout l'interrogatoire principal, au point que
4 cela soit effectivement remarqué.

5 Et cela ne devrait arriver qu'à de rares occasions, parce que cela devrait démontrer
6 une... une absence de volonté de la part du témoin de dire la vérité, ou une tentative
7 délibérée de ne pas vouloir aller dans le sens de l'Accusation.

8 Les arguments de M. MacDonald, par conséquent, ne doivent plus tenir devant les
9 décisions prises par cette Cour elle-même.

10 Je dois également attirer votre attention, Mesdames, Monsieur le juge, sur l'article 64,
11 alinéa 7 du Statut qui fait référence à la nature publique du procès.

12 Si les dépositions sont versées au dossier des preuves, bien entendu, ces dépositions
13 sont accessibles au public. Mais l'accès, c'est un terme relatif. C'est une affaire qui est
14 suivie par la population de la République démocratique du Congo.

15 Ils ont... ils doivent pouvoir suivre ce procès.

16 Et la réalité est que si nous commençons à nous lancer dans toutes ces déclarations
17 préalables — des milliers de pages de déclarations préalables —, et traiter ces
18 déclarations préalables sur un pied d'égalité avec la déposition du témoin lorsqu'il
19 est à la barre, eh bien, nous allons remettre en cause, de manière grave, le caractère
20 public de ces procédures — totalement même ou presque totalement. Il y a aussi —
21 et c'est un point essentiel — le principe selon lequel les éléments de preuves sont
22 fournis directement devant la Cour — *de vivo*.

23 M. MacDonald, dans ces arguments, n'établit pas de distinction, et même s'il ne le
24 fait pas, je crois qu'il sera malgré tout d'accord avec la distinction que je vais opérer.

25 En effet, il est... il connaît le système contradictoire. Il y a une distinction qu'il faut

1 établir entre le principe consistant à récuser un témoin et le principe consistant à
2 contre-interroger un témoin.

3 Le principe selon lequel on ne peut pas récuser son propre témoin est fondé sur un
4 certain nombre de... d'arguments. Et le principe de ne pas contre-interroger son
5 propre témoin, lui, se fonde sur d'autres raisons qui sont à l'origine de son existence.

6 Et il se fait que ces deux principes se... se combinent lorsqu'il s'agit de témoins
7 hostiles parce qu'on ne peut pas, bien entendu, récuser son propre témoin sans avoir
8 recours à l'outil du contre-interrogatoire.

9 Mais M. MacDonald n'est pas en train d'essayer de récuser son propre témoin. Donc,
10 la considération la plus pertinente, ici, est de savoir s'il doit être autorisé à
11 contre-interroger lui-même son propre témoin.

12 Le principe du *Common Law* vous dirait que la seule exception à cela, c'est lorsque,
13 effectivement, on est en train d'essayer de récuser son propre témoin, et lorsque le
14 témoin est hostile. Donc M. MacDonald reste un petit peu en deçà de cela et déclare :

15 « Bien voyons d'abord quel est... si j'ai le droit de contre-examiner mon propre
16 témoin d'abord, avant de réfléchir au caractère hostile ou non de ce témoin. » Et il
17 dit : « Ne traitons pas de la question des déclarations incohérentes pour le moment,
18 voyons d'abord la question de savoir si je peux contre-interroger mon propre témoin.

19 Nous verrons ensuite s'il faut mettre ses déclarations dans le dossier des preuves. »

20 Je suis d'accord avec cela : c'est à la personne qui prend une initiative, effectivement,
21 de déterminer sa requête, mais nous savons tous que M. MacDonald — d'ailleurs, il
22 l'a indiqué lors de sa dernière intervention — fera référence aux déclarations
23 préalables de ce témoin. Et nous pensons, sur la base de ce qu'il a déclaré
24 précédemment, que c'est là bien son objectif.

25 On ne peut pas complètement mêler les deux questions — ou plutôt démêler (*se*

1 *corrige le conseil*), l'on ne peut séparer, démêler ces deux questions. Car, si
2 M. MacDonald veut faire référence aux déclarations antérieures du témoin — et le
3 faire d'une façon efficace —, il va falloir qu'il pose des questions dirigées. Et s'il est
4 autorisé à contre-interroger son témoin, alors, la question de la recevabilité ou de
5 l'usage qu'on peut faire des déclarations préalables est beaucoup plus facile, à ce
6 moment-là, à régler — dans la mesure où sa requête est retenue.

7 La règle 68 des règles de procédure et de preuve pose, à titre de condition à remplir,
8 qu'il faut obtenir le consentement du témoin pour pouvoir déclarer recevable un
9 élément de la déposition antérieure. Et le paragraphe 92 de votre décision 1665 pose
10 un certain nombre de conditions à l'utilisation d'un témoignage
11 préalablement...enregistré antérieurement.

12 M. MacDonald fait référence à sa source CPI, la règle 140 paragraphe 2-b, qui dit la
13 chose suivante : « Le Procureur et la Défense ont le droit d'interroger ce témoin sur
14 des points pertinents concernant son témoignage, et la fidélité de celui-ci, ainsi que
15 sur sa propre crédibilité et d'autres questions pertinentes. »

16 C'est pour cela que j'attire votre attention sur la distinction à faire entre le principe
17 qui consiste à mettre en accusation de votre propre témoin, c'est-à-dire contester
18 l'éventuelle... la crédibilité, d'une part, et le principe qui veut qu'on ne puisse pas
19 contre-interroger son témoin. Car l'argument de M. MacDonald qui se base sur
20 140-2-b, ne peut avoir d'incidence directe sur le premier principe — ne peut avoir
21 d'incidence directe (*se reprend l'interprète*) que sur le premier principe. Il n'a pas
22 forcément d'incidence sur le deuxième principe — à savoir : est-ce qu'il peut
23 contre-interroger son propre témoin ? C'est-à-dire que 140-2-b traite des sujets qui
24 peuvent faire l'objet d'un interrogatoire d'un témoin, et non pas de la méthode
25 d'interrogatoire d'un témoin.

1 Nonobstant cette analyse, nous estimons que, quoi qu'il en soit, cette disposition
2 n'est pas synonyme d'une autorisation de mettre son propre témoin en accusation.
3 Parce que si les auteurs de ce texte avait voulu la chose — ce qui serait tellement
4 incompatible avec le droit appliqué par les autres juridictions et le droit
5 contradictoire —, ils l'auraient dit de façon explicite, me semble-t-il. Alors, 140-2-b
6 doit bien sûr être compris comme signifiant que toute partie peut poser des
7 questions quant à la crédibilité ou à la fiabilité d'un témoin. Mais il faut comprendre
8 — c'est dit entre les lignes — que, normalement, la partie qui appelle le témoin va
9 essayer de renforcer la crédibilité de son témoin. Il peut y avoir des circonstances où
10 la partie essaiera d'attaquer la crédibilité de son propre témoin.
11 Mais 140-2-b n'exclut pas d'éventuelles sauvegardes procédurales pour qu'un procès
12 se déroule de façon juste et équitable, le cas échéant.
13 M. MacDonald fait valoir l'argument suivant : ce qui est important, c'est d'établir la
14 vérité. Je ne le conteste pas. La chose est dite dans les documents de votre Cour.
15 Mais en tant qu'êtres humains, nous devons nous montrer humbles sur ce point.
16 Lorsqu'on parle de l'établissement ou l'évaluation de la vérité, que veut-on dire ? On
17 veut dire que nous devons faire de notre mieux pour arriver le plus près possible de
18 la vérité en utilisant les outils juridiques à notre disposition. Aucun de nous ne peut
19 prétendre que nous soyons des maîtres absolus de la vérité. Dans un événement...
20 dans le cadre d'un événement auquel nous n'avons pas été témoin. Et c'est là qu'il
21 faut bien comprendre ce qu'on entend par le principe du contradictoire. C'est
22 important.
23 Il a été dit dans *Wigmore's evidence (Phon.)* 1367 que le contre-interrogatoire est la
24 meilleure invention, ou la plus grande invention juridique qui permette de faire la
25 lumière sur la vérité. Je me félicite que ce soit *Wigmore (Phon.)* qui ait dit cela, et non

1 pas moi — Britannique m'exprimant devant un juge français.

2 Mais ce que je veux dire, c'est que le contre-interrogatoire a été conçu comme un

3 outil qui doit permettre de s'approcher le plus près possible de la vérité et je crois

4 que M. MacDonald et moi-même sommes d'accord sur cette affirmation. Mais là où

5 il y a problème, c'est que le contre-interrogatoire peut être utilisé de différentes

6 façons. Tout dépend de la personne qui l'utilise.

7 Si vous êtes la partie adverse et que vous êtes en train de contre-interroger un

8 témoin, bien sûr, c'est un outil extrêmement efficace qui permet de s'approcher de la

9 vérité — au sens où vous allez, dans toute votre compétence d'expert juridique,

10 interroger le témoin. Supposons — je vais essayer de vous proposer un exemple

11 simple — supposons que vous constatiez qu'une chose que le témoin dit pendant

12 son interrogatoire principal est incompatible avec quelque chose qu'il a dit dans une

13 déclaration écrite dans le passé. Si vous êtes la partie adverse, vous allez être

14 extrêmement vigilant sur la façon dont vous allez utiliser cela — la façon dont vous

15 parlez au témoin. Et, si vous êtes très vigilant, vous allez tester la preuve pour voir si

16 c'est vraiment la vérité. Vous allez poser quelques questions de façon à ce que le

17 témoin s'engage à faire certaines réponses, avant qu'il ait même la possibilité de

18 comprendre qu'il vient de dire quelque chose qui est éventuellement incompatible

19 avec ce qu'il aurait dit dans le passé.

20 Si la partie le fait avec toute la compétence nécessaire, en fermant certaines portes,

21 quelle que soit la réponse — les réponses que donneront les témoins —, il sera plus

22 facile aux juges de se faire une idée sur la situation : dit-il la vérité, ou est-il en train

23 de mentir ?

24 Si vous êtes la partie qui appelait le témoin, que vous utilisez la technique du

25 contre-interrogatoire, votre objectif sera différent. M. MacDonald en tout cas, lui,

1 aura un objectif différent parce qu'il ne veut pas traiter son témoin comme un témoin
2 hostile.

3 Vous allez poser vos questions de façon à donner au témoin le plus de liberté
4 possible, de se débarrasser de ses mensonges, de les esquiver. La façon dont
5 M. MacDonald va poser les questions sera très différente de la façon dont mon ami,
6 M. Hooper, va interroger son témoin. Et la chose va bien sûr devenir évidente aux
7 yeux de tous.

8 Ce que je veux dire, c'est que vous êtes la partie adverse et que vous êtes en train de
9 tester la preuve du témoin. C'est là que l'outil du contre-interrogatoire révèle tout
10 son poids. C'est là qu'il permet de faire valoir la vérité.

11 Et s'il est entre les mains de la partie qui appelle le témoin, alors, là, c'est la liberté
12 totale. On sélectionne ce qu'on veut retenir, et on obtient du témoin ce qu'on veut en
13 obtenir. Mais s'il y a des dangers... M. MacDonald a passé quelque 50 heures avec ce
14 témoin. Il connaît le témoin mieux que quiconque d'entre nous dans ce prétoire. Il
15 sait quels sont les boutons sur lesquels il faut appuyer, quelles sont les questions
16 qu'il faut poser, quelles sont celles qu'il faut s'abstenir de poser, de façon à
17 déclencher les réponses les plus efficaces — les solliciter de son propre témoin.

18 En tout cas, il est certainement mieux placé que nous ne le sommes pour le faire.

19 Le témoin connaît très bien M. MacDonald alors qu'il ne nous a jamais rencontrés,
20 nous. Naturellement, il va avoir tendance à aider M. MacDonald, à aller dans le sens
21 où il veut aller. Et nous n'avons rien vu au cours de cette déposition qui permette
22 d'affirmer qu'il en va... qu'il en aille autrement.

23 Le fait qu'il ait dit des choses qui sont incompatibles avec des déclarations
24 antérieures, le fait qu'il n'ait pas pu prouver un certain nombre d'éléments — autant
25 d'aspects qui ne démontrent pas que ce témoin n'est pas, avant tout, un témoin de

1 l'Accusation souhaitant aider l'Accusation dans la mesure où c'est nécessaire.

2 Et puis, il y a également une question, Monsieur le Président, Mesdames, une
3 question d'égalité des armes qui se pose. Je ne l'ai pas vue évoquer dans mes lectures,
4 cette fin de semaine, mais la chose m'apparaît de façon évidente.

5 La Cour pénale internationale, l'une des nouveautés qu'apporte cette institution, ce
6 sont les énormes ressources qui sont entre les mains du Bureau du Procureur et la
7 capacité qu'a l'Accusation d'aller trouver ces témoins aussi souvent qu'ils le
8 souhaitent pour pouvoir produire des pages et des pages et des pages de
9 transcription d'entretiens, des enregistrements vidéo, des enregistrements audio, qui
10 sont faits de ces entretiens.

11 Ils travaillaient à ce dossier bien avant que nous ne commencions à le faire, et ils ont
12 pu produire énormément de pièces à verser au dossier.

13 Or, nous ne sommes pas dans cette même position lorsque nous allons voir nos
14 témoins. Vous aurez la chance si vous trouvez une déclaration de deux, trois pages,
15 10, 15 au plus, produites par la Défense.

16 Nous n'avons tout simplement pas les mêmes ressources que l'Accusation pour nous
17 permettre de produire des déclarations aussi détaillées qu'ils ont produites pour le
18 compte de leurs témoins.

19 Donc, nous n'avons pas la même possibilité, ce luxe de pouvoir sélectionner ce qui
20 est important pour nous ; de voir les endroits où le témoin a posé un élément de
21 preuve ou pas.

22 Nous n'avons pas la possibilité de dire à nos témoins : « Très bien, la page 6000... —
23 non là, j'exagère — 695, par exemple, de votre entretien, de votre déposition, où vous
24 avez dit ceci, cela ; vous avez dit devant la Chambre quelque chose qui est différent ;
25 pourquoi ? »

1 L'Accusation et la Défense ne sont tout simplement pas dans la même position quant
2 à l'utilisation qu'on peut faire de ce genre d'outil et c'est encore une raison
3 supplémentaire qui veut qu'on la limite aux principes généraux que j'ai évoqués.

4 M. Macdonald ne parvient pas au premier obstacle. Il n'atteint pas non plus le
5 deuxième obstacle, quant à savoir pourquoi il devrait y avoir un
6 contre-interrogatoire, ici. Mais il y a encore un autre obstacle que M. MacDonald n'a
7 pas franchi ou visé, c'est la question de la discrétion ; discrétion judiciaire, j'entends.

8 Il est évidemment clair, à la lecture du paragraphe 67, que vous avez Monsieur,
9 Mesdames les juges, une... le pouvoir discrétionnaire... Alors, l'une des raisons pour
10 laquelle on n'exerce pas forcément cette discrétion, c'est le moment où intervient
11 cette requête, car les sujets auxquels M. MacDonald a fait référence sont intervenus
12 bien avant sa requête.

13 Nous avons maintenant eu deux semaines d'interrogatoire principal et j'ai dit,
14 d'emblée, quelles conséquences emportait ce type de requête, dans la mesure où on y
15 faisait droit, et puis ensuite, on revient à la charge. Ce sont des conséquences qui
16 sont potentiellement importantes.

17 En choisissant... en choisissant — pardon — de soulever la question que maintenant
18 et de ne pas l'avoir soulevée au moment où elle est devenue patente, M. Macdonald
19 s'est mis dans une situation par trop avantageuse par rapport à la Défense. Et c'est
20 une des raisons pour laquelle vous ne devez pas faire droit à cette requête. C'est une
21 question de discrétion.

22 Une autre raison pour laquelle vous ne devez pas utiliser ce pouvoir discrétionnaire,
23 vous prononcer en faveur de cette requête, c'est parce que cette requête n'est pas
24 claire du tout. M. Macdonald et l'Accusation souhaitent ménager la chèvre et le
25 choux. Ils ne sont pas prêts à dire : « Mon témoin est en train de mentir ».

1 Il faudra qu'il joue cartes sur table. Et là, nous pourrions discuter pour voir si les
2 autres conditions requises sont remplies ou pas.

3 Deuxièmement, il fait référence à toute une série de thèmes, et donne à penser que ce
4 qu'il a à l'esprit, c'est probablement ce que vous aviez vous aussi à l'esprit au
5 moment de l'interrogatoire principal. Ce n'est pas comme cela qu'il convient de faire
6 une requête de contre-interrogatoire d'un témoin.

7 Si vous exercez votre discrétion en faveur de l'Accusation, il faut qu'il joue cartes sur
8 table, qu'il soit extrêmement précis quant à la teneur de « leurs » dires.

9 Le troisième point est le suivant — toujours à propos de l'exercice de cette
10 discrétion... ce pouvoir discrétionnaire : est-ce que ce témoin est véritablement
11 hostile ou opposé à l'Accusation ?

12 Je sais que M. Macdonald et sa requête ne se fondent pas là-dessus, mais je sais que
13 c'est une question qui est bien présente dans vos esprits.

14 Ce témoin n'a pas... ne s'est pas montré comme étant favorable à la Défense.
15 Disons-le de façon claire : ce témoin n'est pas devenu un... un témoin à décharge ;
16 absolument pas.

17 Au cours de « longues » interrogatoires du témoin... interrogatoire principal,
18 M. Macdonald a — et je n'entre pas dans les détails —... a mis en place toute une
19 série de questions, de points destinés à étayer sa thèse. Et avant toute autre, la
20 question de la hiérarchie et le rôle de l'accusé dans cette hiérarchie.

21 Ceci n'est pas opposé au dossier de l'Accusation, ceci va à l'encontre de la Défense.

22 Il a démontré un certain nombre d'itinéraires, fait des... posé un certain nombre de
23 points quant à la géographie, le mouvement d'une délégation Aveba. Et il a placé
24 une lettre devant le témoin avec un... un tampon et lui a demandé de reconnaître ce
25 tampon, ce sceau. Le témoin n'a pas dit : « Je ne reconnais pas ce sceau. » S'il avait été

1 hostile ou opposé à l'Accusation, il l'aurait fait, peut-être.

2 Et que dire de la question à laquelle M. Macdonald a fait référence ? L'une concerne

3 les civils ; certes, ce témoin a... quelle que soit notre optique de la question, s'est

4 écarté d'une façon ou d'une autre de sa déclaration écrite ; mais il faut vraiment se

5 demander, se poser la question : de quoi s'agit-il vraiment, ici ?

6 Tout d'abord, il faut bien prendre en ligne de compte le mode de l'interrogatoire et la

7 nature du témoin que nous avons en face de nous. M. Macdonald, comme vous

8 l'aurez peut-être remarqué, Monsieur, Madame les juges, a ses propres techniques

9 d'interrogatoire principal, qui passent — je ne critique pas ses questions, questions

10 qui sont bien formulées —... mais il a tendance à sauter en avant, puis revenir en

11 arrière. Je ne critique pas cela. C'est sa façon, son style. Mais la conséquence, c'est

12 que le témoin, et parfois la Chambre, a un peu de mal à le suivre.

13 Si un examen principal n'est pas conduit de façon chronologique, s'il y a trop de

14 va-et-vient, bien sûr, il faut un certain va-et-vient, mais s'il y en a trop, de sauts et de

15 bonds en avant et en arrière, ceci risque de déboucher sur une situation où la partie

16 qui appelle le témoin n'obtient pas ce qu'elle attend.

17 Je vais vous donner un exemple seulement à propos des civils. Page 36 du *transcript*

18 du 29 janvier 2010, ligne 7 : « Ces gens, lorsqu'ils sont arrivés à Bogoro, sont allés par

19 Zumbe-hill (*Phon.*), ont construit des maisons dans des régions, des endroits qui ne

20 leur appartenaient pas, c'est-à-dire qu'ils ont occupé cet endroit. » « Question : vous

21 faites référence à la population civile ? Ce n'est pas comme s'il n'y avait pas déjà eu

22 des questions dirigées. Mais vous faites référence à la population civile, n'est-ce

23 pas ? »

24 « Réponse : toute personne qui habitait à Bogoro, s'ils étaient civils, ça veut dire

25 qu'ils étaient habillés en civil. C'était également le cas, on pouvait envoyer un enfant

1 à titre de provocation ; et si vous attaquiez l'enfant, vous seriez massacré.

2 On ne peut pas dire qu'il y avait des... il y avait des civils à Bogoro ; peut-être qu'il y

3 avait des gens qui passaient par là, un civil qui passait. »

4 Apparemment, on s'écarte des déclarations antérieures, mais la réponse n'est pas

5 claire. Cela sent comme si ce témoin ne définissait pas les civils comme des civils de

6 façon... à partir de la façon dont ils se comportaient ; je ne veux pas dire que c'est

7 forcément ce que le témoin a voulu dire, mais si on lit cette phrase, qui est largement

8 incompréhensible, apparemment, il semble qu'on s'oriente dans ce sens-là. Ça n'est

9 pas une... un exemple de témoin qui se présente comme étant en train de mentir. Et

10 c'est un petit aspect qui ne reflète que toute une gamme de questions qui a été posée

11 à ce témoin, parfois avec beaucoup de succès du côté de l'Accusation.

12 Je voudrais vous donner un autre exemple emprunté à la page 33 de la transcription,

13 28 janvier 2010, un autre sujet que M. Macdonald voulait aborder la question de la

14 définition d'un *kadogo*. En haut de la page : « Ce serait difficile de dire l'âge de la

15 personne. Ce serait mieux pour cette personne... que cette personne elle-même vous

16 dise son âge. Vous pouvez rencontrer quelqu'un et penser qu'il est plus jeune que

17 l'impression qu'il donne ; c'est comme cela que les gens qui portent ce... c'est pour ça

18 qu'on les appelle du surnom de *kadogo*, mais pour les gens qui connaissent bien ces

19 gens, ils connaissent bien leur âge. »

20 Alors, c'est peut-être frappant pour M. Macdonald en tant que canadien, aussi

21 frappant que pour moi, qui suis britannique, mais ça n'est pas forcément une

22 déclaration frappante ou qui l'emporte à tous les coups dans un contexte africain, car

23 dans un contexte africain, en République démocratique du Congo, dans le contexte

24 d'une société qui n'est pas nécessairement fondée sur la définition de personnes en

25 termes d'âge précis ; à la ligne 70, il dit : « En outre, à le regarder, il est petit, on dirait

1 que c'est un enfant mais on l'appelle *kadogo* parce qu'il n'a pas pu avoir une
2 croissance normale. »

3 M. Macdonald n'aime pas le fait que ce témoin n'est pas venu déclarer : « il y avait
4 des enfants de moins de 15 ans » — entre crochets — pour correspondre à la
5 définition du droit international humanitaire.

6 Le fait, c'est que... que le témoin ait été plus ou moins précis quant aux âges replacés
7 dans son contexte. Et à première vue, il n'y a rien de problématique dans ce qu'il dit
8 à propos des *kadogo*.

9 Ici encore, ce n'est pas un exemple clair comme quoi ce témoin serait hostile à
10 l'Accusation. Peut-être est-ce une combinaison, une association entre le style du
11 témoin, la façon de poser des questions, et puis, des éléments culturels avec
12 éventuellement — pardon — des malentendus culturels.

13 Un exemple que j'emprunte aux déclarations...

14 M. LE JUGE PRÉSIDENT COTTE : Maître O'Shea, je pense que cet exemple-là, nous
15 le prendrons après la suspension. Je ne vais peut-être pas vous laisser vous engager
16 dans ce troisième exemple.

17 Vous continuerez donc à 16 h 30 votre intervention. Lorsque vous serez arrivé au
18 terme de votre intervention, la Chambre apprécierait si vous aviez la possibilité de la
19 ramasser dans un bref résumé ou dans une conclusion pour que... j'allais dire au
20 terme de votre démonstration, nous sachions donc, de manière très précise, ce qu'est
21 votre position. Il y a une... une gerbe d'éléments que vous nous donnez, mais au
22 bout du compte, il nous faudra bien définir ce qu'est votre position exacte par
23 rapport, donc, à la requête du Procureur.

24 M^e O'SHEA (*interprétation de l'anglais*) : Oui.

25 M. LE JUGE PRÉSIDENT COTTE: D'accord ? Alors, nous suspendons donc

1 l'audience pendant une demi-heure.

2 L'audience est donc suspendue.

3 M. L'HUISSIER : Veuillez vous lever.

4 (*L'audience, suspendue à 16 h, est reprise à 16 h 32*)

5 M. L'HUISSIER : Veuillez vous lever.

6 M. LE JUGE PRÉSIDENT COTTE : L'audience est reprise. Vous pouvez vous asseoir.

7 Voilà. Maître O'Shea, vous pouvez reprendre avec le troisième exemple que vous
8 vous proposiez de nous donner, nous vous écoutons.

9 M^e O'SHEA (*interprétation de l'anglais*) : Oui, merci, Monsieur le Président, Mesdames
10 les juges.

11 J'ai été interrompu par la pause, et cela m'a permis de me rendre compte que,
12 finalement, en vous donnant ces différents exemples, j'ai commencé à vous donner
13 une illustration, même modérée, du genre de problème et du temps supplémentaire
14 qu'il va falloir prévoir dans cette procédure, si nous commençons à vouloir plonger
15 dans ces différentes déclarations.

16 Au lieu de donner des exemples de ces déclarations, ce que, peut-être, l'Accusation
17 aurait fait, si elle avait présenté sa requête, eh bien, je crois que je vais simplement
18 faire une remarque générale sur la nature des déclarations, sans donner des
19 exemples spécifiques, pour mettre en lumière le danger de s'engager sur cette voie
20 consistant à permettre à l'Accusation de contre-interroger son propre témoin.

21 Lorsqu'on prend les déclarations, l'on s'aperçoit que les déclarations entrent...
22 beaucoup de détails sur beaucoup de questions différentes, et ceci non pas dans le
23 contexte où nous nous trouvons aujourd'hui, c'est-à-dire au sein d'un tribunal qui
24 contrôle les choses, avec deux parties, et des représentants des victimes participantes,
25 mais il... dans un contexte différent où il n'y a qu'une seule partie représentée qui a

1 un objectif précis à l'esprit.

2 Et dans ces déclarations, vous trouvez à la fois des questions ouvertes et des
3 questions incitatives. Vous trouvez des résumés des positions précédentes — comme
4 on le voit au prétoire — mais personne pour présenter des objections. Et vous verrez
5 aussi que tout est interprété à partir du swahili.

6 Donc, d'une certaine manière, une fois que M. MacDonald commencera à
7 contre-interroger son témoin, et ensuite, passera à l'étape suivante, c'est-à-dire à
8 introduire des déclarations précédentes, eh bien, nous allons commencer à nous
9 poser des questions non seulement sur le swahili qui est parlé ici, au sein de ce
10 prétoire, mais également au sujet de l'interprétation à partir du swahili qui a été faite
11 des déclarations au moment où les entretiens ont eu lieu. Et ça devient vraiment très,
12 très compliqué.

13 Et encore plus compliqué lorsqu'on commencera à s'apercevoir que le témoin a fait
14 preuve d'incohérences, non seulement entre le témoignage qu'il donne à la Cour et
15 ses entretiens, mais qu'il y a également des contradictions entre ces différents
16 entretiens.

17 Si M. MacDonald emprunte cette voie avec cette... ce vaste... cette vaste réserve de
18 pièces à sa disposition, non seulement il va inviter le témoin à réagir à des choses
19 qu'il aurait pu dire précédemment, dans des circonstances qu'on pourrait qualifier
20 de moins impartiales, si je puis présenter les choses ainsi, non seulement le témoin
21 va être facilement influencé pour aller dans sa direction, mais le représentant de
22 l'Accusation aura également la possibilité de barrer la route à mon collègue,
23 M^e Hooper, et le P^r Fofé.

24 Que veux-je dire par là ? Eh bien, comme mon honorable collègue le P^r Fofé l'a dit
25 très exactement l'autre jour, le contre-interrogatoire relève... ou le

1 contre-interrogatoire doit être mené par la partie adverse. Le principe est bien celui-
2 là. Si M. MacDonald commence à contre-interroger son propre témoin, qu'il le fait de
3 sa manière à lui, avec les objectifs qui sont propres à l'Accusation, alors, il sera
4 difficile pour nous de revenir sur les mêmes questions, et de les remettre en cause de
5 la même manière que nous l'aurions fait si le témoin n'avait pas été, au préalable, été
6 contre-interrogé par son propre... par sa propre partie.

7 Ce qui me ramène tout à fait à un troisième aspect de mon argumentation, à savoir
8 votre discrétion, Mesdames, Monsieur le juge.

9 Il y a là un élément de préjugé, dans... de quelle manière est-ce qu'il n'y aura pas,
10 justement, ou dans quelle mesure est-ce que ce préjugé n'existera pas si
11 M. MacDonald pose des questions suggestives ?

12 Il y a là, éventuellement, un préjudice pour la Défense dans sa possibilité de mener
13 sa propre... son propre contre-interrogatoire de ce témoin. Car M. MacDonald peut
14 couvrir des domaines que nous aurions souhaités évoquer également, mais le faire
15 dans sa propre perspective, pro-accusation, et nous mettre ainsi dans une situation
16 difficile s'agissant de l'interrogatoire de ce témoin, et en fermant la porte à de
17 nouveaux mensonges éventuels.

18 Et cela m'amène à mon dernier point en ce qui concerne votre pouvoir
19 discrétionnaire, Mesdames, Monsieur le juge. Vous avez soulevé cette question très
20 justement, récemment.

21 Dans le cadre des textes de la Cour pénale internationale, les juges peuvent poser des
22 questions au début de la déposition d'un témoin et au terme de la déposition d'un
23 témoin, s'ils le souhaitent. Et, selon moi, vous exerceriez un jour ainsi votre pouvoir
24 discrétionnaire, et je vous inviterai à comprendre notre point de vue à cet égard.

25 Nous préférerions de loin que, vous, les juges, posiez les questions au témoin. Le

1 témoin ne vous connaît pas. Le témoin éprouve du respect pour vous, en tant que
2 juges. Mais il ne vous connaît pas, il n'a pas passé 50 heures d'entretien avec vous
3 comme c'est le cas pour M. MacDonald. Il est moins facile à influencer, si les
4 questions viennent de vous.

5 Bien entendu, il répondra aux questions avec respect, mais il n'essaiera pas de vous
6 amener là où vous souhaitez aller, parce qu'il ne saura pas, tout simplement, où vous
7 souhaitez aller.

8 C'est un... une position un petit peu étrange pour un avocat venant d'Angleterre ou
9 des Pays... ou du Pays de Galles. Mais j'essaie de penser plus largement, ici, j'essaie
10 de respecter le fait que nous sommes ici, au sein d'un tribunal international, qui
11 applique à la fois le droit civil et le *Common Law*, tout en reconnaissant que... bon, il y
12 a... il y a deux maux où nous risquons d'aller de Charybde en Sylla, et alors, il faut se
13 demander quel est le moindre de ces maux.

14 Est-ce que les juges, posant des questions... Je sais que vous avez des limitations en
15 tant que juges lorsque vous posez des questions, donc ça, c'est un des dangers ; le
16 danger aussi que l'Accusation pose des questions suggestives, et à mon avis, ce
17 danger-là est beaucoup plus grand parce que l'Accusation a ses propres objectifs, ses
18 propres instructions du Procureur, et il sait davantage... il en sait davantage sur le
19 témoin qu'aucun d'entre nous, ici.

20 J'en arrive maintenant au résumé de mon argumentation, Monsieur le Président,
21 comme vous me l'avez demandé.

22 En fait, il y a trois volets à notre argumentation.

23 Premier volet : Nous devons nous appuyer sur le paragraphe 67 de votre
24 décision 1665. Et si nous respectons à la lettre le libellé de ce paragraphe, et si nous
25 donnons à l'Accusé le bénéfice du doute, auquel il a droit en cas d'ambiguïté. Le

1 paragraphe 67 ne va pas dans le sens de l'Accusation. Ça n'est pas une voie que peut
 2 emprunter l'Accusation pour procéder au contre-interrogatoire de ce témoin. Or, la
 3 requête de l'Accusation, à ce stade, n'est pas d'admettre des déclarations de ce
 4 témoin, et ça n'est pas de donner le statut de témoin hostile à ce témoin, c'est de
 5 contre-interroger ce témoin, et nous disons, nous soutenons que sur la base du
 6 paragraphe 67, cette requête ne... n'est pas recevable. Nous déclarons que le
 7 paragraphe 67, n'est pas influencé par la jurisprudence du TPIY.

8 Bien entendu, il faut s'en souvenir, au TPIY, nous avons également la règle 92 *bis* et
 9 la règle 89-c du Règlement de procédure et de preuve du TPIY qui, tout au long de
 10 ces années, ont un peu érodé le principe de la déposition orale devant la Cour, ce qui
 11 est placé au centre des procédures devant la Cour pénale internationale.

12 Cette érosion, si l'on peut dire, n'a pas été acceptée par les auteurs des documents
 13 qui constituent la base de cette Cour. Le principe est davantage... davantage dans le
 14 sens du Statut moins amendé du TPIR où ce genre de requêtes sont beaucoup plus
 15 rares.

16 Je connais deux exemples. Là, une affaire d'outrage à magistrat, dans l'affaire
 17 *Ngugozza (Phon.)*, et l'autre dans l'affaire *Karempera*, où un témoin déclarait
 18 fondamentalement qu'il avait été manipulé et amené à faire de fausses déclarations.
 19 Donc, au TPIR, ce genre de requêtes est très rare. Il n'y a donc pas beaucoup de
 20 jurisprudence sur ce sujet.

21 Mais la raison pour laquelle ces requêtes sont rares, c'est parce que le principe du
 22 témoignage oral dans le prétoire est essentiel au statut du TPIR. Et le 92 *bis* n'a pas
 23 été amené aussi loin dans cette enceinte qu'il ne l'a été au tribunal pour
 24 l'ex-Yougoslavie.

25 Le deuxième... le deuxième volet de mon argumentation est que si... si vous êtes

1 opposé à mon premier argument, c'est-à-dire, sur la base du paragraphe 67, eh bien,
2 la requête de M. MacDonald tombe, et nous en arrivons à la deuxième partie de la
3 requête.

4 La deuxième partie, vous vous en souviendrez, c'est la nature du
5 contre-interrogatoire, l'application éventuelle de la règle 140, le concept de
6 vérification de la vérité, le principe important de l'égalité des armes et la question de
7 la possibilité d'influencer le témoin.

8 J'essaie de vous montrer que lorsque vous réfléchirez à ce que cette Chambre doit
9 décider en ce qui concerne les témoins opposés, eh bien, vous devez vous poser la
10 question de savoir dans quelle mesure est-ce qu'un témoin est opposé justement et
11 dans quelle mesure vous pouvez exercer votre pouvoir discrétionnaire.

12 J'ai montré du doigt un certain nombre de dangers et de problèmes associés au
13 contre-interrogatoire par la partie qui a appelé son témoin. Et je dis que, même si le
14 paragraphe 67 devait s'appliquer... Et selon moi, il ne devrait pas s'appliquer, enfin,
15 ce que je veux dire par là, c'est que M. MacDonald ne devrait pas s'appuyer sur
16 cette... sur ce paragraphe pour fonder son... sa requête, même si je me trompe à cet
17 égard, la nature du contre-interrogatoire, la nature du Règlement de procédure et de
18 preuve et des articles du Statut, et les conséquences nous montrent qu'on place la
19 barre très haut.

20 En d'autres termes, une requête exprimée au titre de la règle 67, eh bien, doit
21 atteindre ce très haut niveau de la barre. Et cela fait que c'est... ce devrait être une
22 requête très rarement acceptée — le paragraphe 67, et non pas la règle 67.

23 Troisième volet de notre argumentation : vous serez peut-être opposé à moi, et non
24 pas d'accord avec moi, sur notre premier argument et non pas notre deuxième
25 argument. En d'autres termes, si vous acceptez la requête présentée par

1 M. MacDonald qu'il puisse utiliser le paragraphe 67, lorsqu'il n'est pas disposé à
2 déclarer son témoin opposé, si vous placez la barre un petit peu plus bas, alors je
3 suggère qu'il faut quand même examiner la question du pouvoir discrétionnaire
4 judiciaire.

5 Parce que je dis que, à ce stade, étant donné le moment où est présentée cette requête,
6 le manque de clarté de cette requête, le fait que ce témoin ne s'est pas montré
7 favorable à ces accusés ou particulièrement opposé à l'Accusation, et le fait que vous
8 ayez toujours la possibilité, Mesdames, Monsieur les juges, de vous pencher sur les
9 difficultés si vous estimez que, dans l'intérêt de la justice, il y a certains points qui
10 doivent être tirés au clair avec ce témoin, alors, nous avons le sentiment, nous
11 préfererions que cela soit votre prérogative, plutôt que la prérogative de l'Accusation
12 à cause des risques associés que nous avons évoqués.

13 J'espère que ce résumé vous aidera, Monsieur le Président, pour remettre dans son
14 contexte tout ce que j'ai pu dire.

15 Mais je suis à votre disposition pour répondre à vos questions éventuelles.

16 Sinon, j'en ai terminé de ma... de mon argumentation.

17 M. LE JUGE PRÉSIDENT COTTE : La Chambre vous remercie, Maître O'Shea, pour
18 l'argumentation et pour le résumé que vous en avez tiré.

19 Professeur Fofé, est-ce que vous souhaitez, donc, ou Maître Kilenda, enfin l'un ou
20 l'autre, l'un et l'autre, reprendre la parole ?

21 P^r FOFÉ : Merci beaucoup, Monsieur le Président.

22 Monsieur le Président, Honorables juges, la Défense de Mathieu Ngudjolo soutient
23 que la requête de M. le Procureur doit être rejetée pour des raisons que je vais
24 essayer de systématiser.

25 Le point fondamental sur lequel je voudrais insister, c'est le caractère mixte de

1 l'ordonnancement juridique de la Cour pénale internationale.

2 La première erreur que commet M. le Procureur, consiste à vouloir transposer, ici, à
3 la CPI, une législation nationale qui ne concorde pas avec les textes fondamentaux
4 de la Cour.

5 La deuxième erreur qui affecte son raisonnement réside dans l'évocation d'une
6 jurisprudence qui ne peut nullement influencer les décisions des Honorables juges
7 de la Cour pénale internationale.

8 Il est, en effet, primordial que nous nous rappelions tous le prescrit de l'article 21 du
9 Statut de Rome, qui fixe les droits applicables et requiert que la Cour applique en
10 premier lieu son Statut, les éléments de crimes, et son Règlement de procédure et de
11 preuve.

12 Et le Greffe s'est employé avec bonheur à rassembler dans un volume — c'est ce
13 volume là... dans ce volume —, les textes juridiques fondamentaux de la Cour pénale
14 internationale.

15 C'est dire que devant tout problème qui surgit, les juges doivent d'abord rechercher
16 la solution à l'intérieur de ces textes fondamentaux qui fixent un système juridique
17 qui ne se réclame ni totalement de la *Common Law*, ni entièrement de la *Civil Law*,
18 mais qui est plutôt une symbiose réunissant le meilleur mécanisme choisi dans les
19 deux systèmes ; symbiose formant un tout cohérent.

20 Les Honorables juges complètent cet ordonnancement juridique harmonieux par des
21 instructions pertinentes appelées à assurer la mise en œuvre intelligente...

22 M^{me} LA JUGE DIARRA: (*Intervention inaudible : Microphone fermé*)

23 Pr FOFÉ : Je reprends.

24 Les Honorables juges complètent cet ordonnancement juridique harmonieux par des
25 instructions pertinentes appelées à assurer la mise en œuvre intelligente des

1 principes consacrés dans le Statut de la Cour pénale internationale.

2 Justement, un des principes fondamentaux prévus dans ce Statut, c'est l'obligation

3 faite au Procureur d'enquêter tant à charge qu'à décharge, pour l'établissement de la

4 vérité, obligation prévue par l'article 54, paragraphe 1 a) du Statut.

5 Nous avons essayé de mener des recherches, pour vérifier si ce principe est consacré

6 dans la législation évoquée par M. le Procureur, en l'occurrence la législation

7 canadienne. Nous n'y avons pas trouvé la consécration de ce principe. Mais, M. le

8 Procureur pourrait, peut-être, nous citer l'article de la loi canadienne qui prévoit

9 cette règle fondamentale.

10 En droit pénal de la Cour pénale internationale, ce principe est moteur. Il commande

11 la neutralité, et mieux, l'impartialité du Procureur dans la conduite de ses enquêtes,

12 et l'obligation pour lui de n'être mû que par les soucis de l'établissement de la vérité.

13 Bien plus, l'esprit de ce principe gouverne toutes les phases de l'instruction de

14 l'affaire, aussi bien la phase des enquêtes que celle de l'instruction à l'audience

15 devant la Chambre de première instance.

16 Le Procureur, près la Cour pénale internationale, ne devrait donc pas s'acharner sur

17 un témoin pour, à tout prix, obtenir de lui des éléments à charge des accusés.

18 Ceci, d'autant plus que le choix des personnes qu'il a décidé de produire comme

19 témoins est pour le moins curieux. Choix laissant de côté des personnages clés, qui

20 sont pourtant en vie, et à sa portée.

21 La Défense a eu à le souligner dans sa déclaration liminaire et lors du

22 contre-interrogatoire du responsable des enquêtes du Bureau du Procureur.

23 Un autre principe fondamental, qui caractérise le système pénal de la Cour pénale

24 internationale, est celui de la publicité du procès, consacré par les articles 67,

25 paragraphe 1^{er} et 64, paragraphe 7 du Statut. Cette publicité a comme corollaire le

1 principe de l'oralité des débats, qui se traduit, s'agissant précisément de la preuve
2 testimoniale, par la déposition orale du témoin à l'audience. Les témoins sont
3 entendus en personne, lors d'une audience. Tel est le prescrit de l'article 69,
4 paragraphe 2 du Statut.

5 Certes, l'article 56 du même texte et la règle 68 du Règlement de procédure et de
6 preuve envisagent des exceptions à ce principe, dans des circonstances strictement
7 limitées, notamment lorsqu'il est estimé que l'occasion d'obtenir des renseignements
8 ne se présentera plus ; ou lorsque le témoin ne peut comparaître en personne ; ou
9 encore, lorsqu'il est établi que la Défense avait pu exercer ses droits lors du relevé de
10 la déclaration préalable dudit témoin.

11 Or, en l'espèce, nous ne nous trouvons dans aucun ... dans aucun cas prévu dans ces
12 exceptions. Nous ne nous trouvons dans aucun de ces cas de figure.

13 Dès lors, toute référence à la jurisprudence du Tribunal pénal pour l'ex-Yougoslavie,
14 en la matière, n'est pas du tout pertinente et ne peut être transposée devant la Cour
15 pénale internationale.

16 Il convient de souligner que l'article 69, paragraphe 2, précise *expressis verbis* que
17 toute exception au principe de l'oralité des débats doit être respectueuse des
18 dispositions du Statut de la Cour et du Règlement de procédure et de preuve. Elles
19 ne doivent être ni préjudiciables ni contraires aux droits de la Défense.

20 De même, l'article 69, paragraphe 4 du Statut prévoit que la Cour peut se prononcer
21 sur la pertinence et l'admissibilité de tout élément de preuve, en tenant compte
22 notamment de la valeur probante de cet élément de preuve et de la possibilité qu'il
23 nuise à l'équité du procès ou à une évaluation équitable de la déposition d'un témoin.
24 Justement, lorsque, comme en l'espèce, une déclaration antérieure avait été actée en
25 l'absence de la Défense, celle-ci n'a pas eu l'occasion de contester effectivement la

1 preuve apportée pendant cet enregistrement ou saisie. Par conséquent, admettre une
2 telle déclaration violerait immanquablement les droits de la Défense.

3 Toute jurisprudence nationale, ou des tribunaux pénaux internationaux ad hoc,
4 contraire à ces dispositions du Statut de Rome ne saurait s'imposer à la Cour pénale
5 internationale.

6 Ceci nous rappelle l'éminent juriste Portalis qui, déjà, à son époque, avait eu ces mots
7 devenus célèbres — je les cite : « En matière criminelle, où il n'y a qu'un texte formel
8 préexistant qui puisse fonder l'action du juge, il faut des lois précises et point de
9 jurisprudence. Quand la loi est claire, il faut la suivre. » Fin de citation.

10 Certes, il ne faut pas dédaigner la jurisprudence qui renseigne sur l'application de la
11 loi aux espèces qui sont aussi diverses que variées. Mais quand la loi est claire, il faut
12 la suivre, c'est-à-dire il faut l'appliquer.

13 Le principe de la publicité et de l'oralité dont nous parlons et qui, on le sait, ont un
14 lien étroit avec le principe du contradictoire, sont consacrés par la plupart des droits
15 pénaux nationaux, notamment le droit espagnol, le droit péruvien, le droit
16 équatorien, le droit allemand, le droit congolais — c'est-à-dire le droit de la
17 République démocratique du Congo — et le droit français.

18 Pour ne pas nous étendre, citons deux décisions respectivement espagnole et
19 française.

20 En 1995, le tribunal des garanties constitutionnelles espagnol a confirmé que le
21 principe de l'oralité des débats était de rigueur, que toutes les preuves devaient être
22 présentées en audience et que si des exceptions étaient admises et que des
23 déclarations préalables étaient produites, celles-ci devaient avoir été prises en
24 présence de l'avocat de la Défense.

25 De même, la Chambre criminelle de la Cour de cassation française n'accepte pas que

1 le procès-verbal d'audition d'un témoin soit lu en audience avant que celui-ci n'ait
2 fini de déposer oralement, car cela constituerait une violation du principe d'oralité
3 des débats.

4 Aussi a-t-elle jugé qu'aux termes de l'article 331, alinéa 4 *in fine* du code de
5 procédure pénale, les témoins déposent oralement ; ce qui implique l'interdiction
6 pour eux de lire une déposition écrite. C'est l'exacte application de la loi. Le
7 président qui, après s'être aperçu que le témoin s'aidait des notes manuscrites,
8 l'invite à prêter de nouveau serment et à recommencer sa déposition.

9 Le principe de la publicité du procès, du contradictoire et de l'oralité sont également
10 consacrés dans l'article 6, paragraphe 1^{er} et paragraphe 3-d de la Convention
11 européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

12 Dans le cas qui nous occupe, la mise en œuvre du principe de la publicité des débats
13 et de l'oralité des témoignages a ceci comme résultante : lorsqu'il y a contradiction
14 entre les déclarations faites par le témoin devant le Procureur et sa déposition orale
15 devant la Chambre, c'est cette dernière déposition — c'est-à-dire la déposition orale
16 devant la Chambre — qui prévaut et qui doit être retenue comme le témoignage du
17 déposant.

18 En effet, c'est devant la Chambre que le témoin, avant de déposer, prend
19 l'engagement solennel et public de dire la vérité, toute la vérité et rien que la vérité ;
20 conformément à l'article 69, paragraphe 1^{er} du Statut et à la règle 66 paragraphes 1^{er}
21 et 3 du Règlement de procédure et de preuve.

22 Le témoin 0250 a accompli cette formalité substantielle à l'audience publique du
23 27 janvier 2010. Et M. le Président a appelé l'attention du témoin 0250, avant qu'il ne
24 commence sa déposition, sur l'infraction de faux témoignage définie au paragraphe
25 1er-a de l'article 70 du Statut.

1 Je peux vous renvoyer au *transcript* de l'audience du 27 janvier 2010, page 13,
2 lignes 22 à 25 ; et page 14, lignes 1 à 21.

3 Cette formalité de prestation de serment est substantielle ; en ce sens que si elle n'est
4 pas accomplie, la déposition du témoin ne peut pas valoir... ne peut pas valoir
5 comme preuve.

6 Par contraste, devant le Procureur ou devant les enquêteurs du Procureur, le
7 témoin 0250 n'a pas prêté solennellement ni publiquement le serment de dire la
8 vérité, toute la vérité et rien que la vérité.

9 Dès lors, le seul fait que les déclarations antérieures du témoin diffèrent de celles
10 faites à l'audience devant les Honorables juges ne peut pas donner au Procureur le
11 droit de le contre-interroger. Le Procureur ne doit pas chercher à créer une situation
12 ambiguë pour essayer de couper l'herbe sous le pied de la Défense.

13 Monsieur le Président, Honorables juges, à bien analyser le cas qui se présente
14 devant nous, il n'y a aucune difficulté réelle, il n'y a aucune difficulté réelle.

15 À cette étape de son interrogatoire principal, le Procureur doit simplement opérer un
16 choix clair : ou il poursuit son interrogatoire principal et laisse à la Défense la charge
17 de contre-interroger son témoin ; ou il le déclare hostile, et sollicite alors de la
18 Chambre le droit de le contre-interroger. Auquel cas se posera la question
19 suivante : qui contre-interrogera le témoin 0250 le premier ? Qui commencera le
20 contre-interrogatoire ? Est-ce le Procureur ? Est-ce la Défense ?

21 Mais avant d'en arriver à ce débat, il faut d'abord que le Procureur nous fasse
22 connaître clairement son choix.

23 Le Procureur ne peut pas, en l'espèce, invoquer le paragraphe 109 de vos
24 instructions 1665, car le témoin 0250 n'a nullement montré qu'il avait oublié quoi que
25 ce soit — nullement. Le témoin 0250 répond aux questions du Procureur aisément. Il

1 n'a pas besoin d'avoir sous ses yeux ses déclaration antérieures faites devant le
2 Procureur ou ses enquêteurs.

3 Le témoin 0250 répond même avec une telle aisance et une telle rapidité qu'à
4 plusieurs reprises, le Président, M. le Président, et le Procureur en personne, lui
5 rappellent de ralentir, de réduire le débit de sa locution.

6 Le témoin 0250 donne, avec moindre détails, avec précision, des réponses aussi
7 pointues que celles se rapportant au nombre de jours passés à Aveba — la délégation
8 avait passée à Aveba 1 mois, 1 semaine et 4 jours ; quelle précision. Il a donné
9 également des précisions s'agissant du nombre de munitions qu'il avait reçues. Il a
10 donné des précisions s'agissant de la composition de la délégation à Aveba. Le
11 témoin n'a donc fait preuve... n'a fait signe d'aucune difficulté de mémoire. Le
12 témoin 0250 n'est pas du tout amnésique.

13 Il est également utile de rappeler qu'à l'audience du 27 janvier 2010, avant que le
14 témoin 0250 ne commence à déposer, M. le Président lui avait clairement dit ceci dit
15 — je cite, je cite : « Monsieur le témoin, il faut que vous compreniez bien que
16 personne ici ne cherche à vous mettre en difficulté. La seule chose qui vous est
17 demandée est de répondre aux questions qui vous sont posées. Si vous avez des
18 moments de fatigue, vous nous le dites. La Cour a également ordonné qu'un
19 psychologue soit présent dans la salle. Ce psychologue est à la gauche de la Cour. Il
20 n'est pas à côté de vous, mais il n'est pas très éloigné de vous. Et ce psychologue, s'il
21 se rendait compte que vous éprouviez, à un moment ou à un autre, des difficultés, le
22 fera savoir à la Cour par l'intermédiaire du greffier. » Fin de citation. Voir *transcript*
23 de l'audience du 27 janvier 2010, page 10, lignes 24, 25 ; et page 11, lignes 1 à 7.
24 Jusqu'au jour d'aujourd'hui, ce psychologue n'a rien signalé de particulier dans
25 l'attitude du témoin 0250 à l'audience.

1 Quand le témoin a eu un besoin à soulager, il s'est adressé et a obtenu l'autorisation
2 de la Chambre.

3 Le témoin 0250 continue à bien répondre aux questions qui lui sont posées.

4 Le problème ne se pose donc pas au niveau du témoin, mais bien au niveau du
5 Procureur lui-même qui a à faire un choix : soit poursuivre son interrogatoire
6 principal, soit déclarer son témoin hostile. C'est au Procureur de choisir. Le témoin
7 n'a pas de difficultés.

8 La Défense sait que dans le procès *Lubanga*, la Chambre de première instance n°I a
9 accordé à certains témoins particulièrement vulnérables — en l'occurrence des
10 anciens enfants soldats — l'autorisation de se rafraîchir la mémoire à l'aide de la
11 déclaration faite devant les enquêteurs du Procureur ; mais uniquement lorsque le
12 témoin lui-même en avait fait la demande à la Chambre. Uniquement lorsque le
13 témoin lui-même en avait fait la demande à la Chambre.

14 Dans notre espèce, le témoin 0250 n'est pas un ancien enfant soldat, pas un ancien
15 enfant soldat ; car même s'il est né en 1986 — ce que d'ailleurs conteste la Défense —,
16 il avait 17 ans au moment des faits dont est saisie la Chambre. Il n'est donc pas un
17 ancien enfant soldat.

18 La Défense apportera d'ailleurs la preuve que le témoin 0250 est né avant 1986.

19 Bien plus, le témoin 0250 n'a pas demandé à la Chambre la possibilité de revoir une
20 partie ou l'ensemble de ses déclarations antérieures faites devant les enquêteurs du
21 Procureur, ou devant le Procureur lui-même.

22 T 0250, ne vous a pas soumis une telle requête,

23 Monsieur le Président, Honorables juges.

24 Il convient également de rappeler la décision orale de votre Chambre du
25 27 novembre 2009, qui souligne pertinemment que le fait que le témoin semble bien

1 se souvenir des événements sur lesquels il dépose est un élément décisif pour refuser
2 de lui accorder de se rafraîchir la mémoire.

3 Monsieur le Président, Honorables juges, les textes pénaux, légaux ou réglementaires
4 des fonds ou des procédures doivent être impersonnels, neutres. Ce caractère
5 impersonnel et neutre est garanti par l'antériorité de ces textes — l'antériorité de ces
6 textes.

7 Vous avez fixé les instructions 1665 antérieurement au procès de façon
8 impersonnelle, de façon neutre. Aucune partie n'est allée en appel contre ces
9 instructions — ces instructions 1665 —, lesquelles instructions fixent les règles du jeu,
10 les déroulements de joute devant la Chambre. Aujourd'hui, il est question de les
11 appliquer. La situation dans laquelle semble se trouver le Procureur est belle et bien
12 prévue dans ces instructions 1665, en son paragraphe 67.

13 En effet, la normale des choses est visée dans le paragraphe 66. Alors que le
14 paragraphe 67 vise une situation exceptionnelle.

15 Souffrez que je cite ces deux paragraphes. Voici ce que dit le paragraphe 66 de vos
16 instructions 1665... 1665 — le paragraphe 66, il dit ceci :

17 « En règle générale, seules des questions neutres seront autorisées lors de
18 l'interrogatoire principal. La partie citant le témoin à comparaître n'est donc pas
19 autorisée à lui poser des questions directives ou fermées, à moins qu'elles se
20 rapportent à un point non litigieux. » Fin de citation. C'était le paragraphe 66.

21 Et le paragraphe 67 d'ajouter — je le cite : « Cependant, si une partie déclare que le
22 témoin qu'elle a cité lui est devenu hostile et que la Chambre l'autorise à continuer
23 de lui poser des questions, il pourrait être approprié que cette partie procède à un
24 contre-interrogatoire.

25 En pareil cas, le contre-interrogatoire doit se limiter aux points abordés au cours de

1 la première phase de l'interrogatoire ou dans les déclarations antérieures du
2 témoin. » Fin de citation.

3 Monsieur le Président, Honorables juges, ces deux paragraphes sont clairs et
4 complémentaires. Il appartient au Procureur de nous dire dans quelle situation il
5 croit se trouver aujourd'hui. S'il se trouve dans la situation normale, alors il poursuit
6 son interrogatoire principal, en respectant le paragraphe 66, et en laissant à la
7 Défense le soin de contre-interroger ce témoin 0250.

8 Si, en revanche, il se croit dans le cas de figure prévu dans le paragraphe 67, alors,
9 qu'il le dise. Il ne doit pas chercher à créer une situation confuse, ambiguë alors que
10 les choses sont très claires.

11 Monsieur le Président, Honorables juges, avec tous mes respects, je voudrais
12 solliciter votre attention sur le fait que si vous modifiez le paragraphe 67 à la suite de
13 la demande non fondée du Procureur, vous risquez de saper tout le crédit accordé à
14 vos instructions 1665.

15 Si vous ajoutez — si vous ajoutez — une autre règle, maintenant, si vous ajoutez
16 maintenant, une autre règle, à la suite de cette demande non fondée du Procureur,
17 cette nouvelle règle n'aura pas le crédit de l'antériorité, ni de la neutralité, ni du
18 caractère impersonnel. Elle serait regardée comme du sur mesure. Étant souligné —
19 et nous l'avons fait —, que les conditions de la mise en œuvre du paragraphe 109 ne
20 sont pas réunies en l'espèce. Car le témoin 0250 n'a nullement montré qu'il avait
21 oublié quoi que ce soit, et n'a formulé aucune demande de recourir à ses déclarations
22 faites devant le Procureur ou devant ses enquêteurs.

23 Pour paraphraser le sage que nous connaissons : il ne faut point des règles inutiles ;
24 elles affaiblissent des règles nécessaires.

25 Monsieur le Président, Honorables juges, pour toutes ces raisons, la Défense de

1 Mathieu Ngudjolo requiert qu'il plaise à votre Chambre, à votre Auguste Chambre,
2 de dire non fondée la requête du Procureur, et de la rejeter purement et simplement.

3 Je vous remercie.

4 M. LE JUGE PRÉSIDENT COTTE: Là Chambre vous remercie, Professeur Fofé, pour
5 votre intervention et l'argumentation que vous avez développée.

6 Elle se tourne vers les représentants légaux des victimes. Quel est celui d'entre vous,
7 Maître Luvengika, Maître Gilissen, qui prend la parole à cet instant ? Et pouvez-vous,
8 si cela vous est possible, nous donner une idée approximative de votre temps de
9 parole, l'un et l'autre ?

10 M. GILISSEN : C'est un sport toujours délicat, Monsieur le Président, mais dans tous
11 les cas, je serai moins... j'allais dire moins long, moins complet, sans doute, que mes
12 confrères. Je crois que là-dessus, on en a déjà parlé d'un côté comme de l'autre. Je
13 vais m'efforcer, donc, de ramasser le propos.

14 M. LE JUGE PRÉSIDENT COTTE : Nous vous écoutons. Nous vous écoutons.

15 M. GILISSEN : Je vous remercie bien, Monsieur le Président.

16 Nous... Nous rencontrons à l'évidence un problème. C'est une certitude, nous
17 rencontrons un problème. Et j'ai envie de dire : nous rencontrons tous un problème.

18 Puisque nous avons eu l'occasion de nous rendre compte que M. le Procureur se
19 trouvait dans une situation où il devait affronter un ensemble de divergences entre
20 ce que nous connaissons — la Défense, le Procureur, évidemment, et les
21 représentants légaux —, c'est-à-dire les déclarations au sens de déclarations
22 manuscrites, déclarations faites aux représentants du Bureau de M. le Procureur, et
23 aux enquêteurs, et puis, sur des points précis, sur des points tout à fait particuliers
24 des déclarations différentes faites à l'audience.

25 Et, M. le Procureur de nous dire nous n'avons pas, en fait, affaire qu'à de simples

1 divergences, qui ne seraient pas — j'attire l'attention de la Cour là-dessus, et je me
2 permets d'attirer l'attention de M. le Procureur lui-même — qui ne seraient pas
3 problématiques, c'est le propre, sans doute, de la fragilité du témoignage,
4 phénomène judiciaire bien connu, phénomène connu de la psychologie
5 expérimentale, que d'avoir des déclarations et puis, à l'audience, des déclarations
6 divergentes.

7 Mais ce n'est pas cela, et nous le savons tous, ce que nous devons affronter. Ce que
8 nous rencontrons, c'est évidemment un problème de difficultés particulières où, tout
9 d'un coup, les déclarations écrites d'une part, les déclarations verbales faites à
10 l'audience, le témoignage fait à l'audience, ne convergent pas du tout sur certains
11 points. Ce que... Ce que nous rencontrons, ce ne sont pas de simples divergences, ce
12 sont des contradictions, ce qui est bien différent. Ce n'est pas donc une différence —
13 ça, c'est la convergence — c'est la contradiction. Vous me passerez l'expression, on
14 passe du noir au blanc, et selon les goûts, du blanc au noir.

15 Et, de plus, certaines des déclarations faites à l'audience qui peuvent paraître avoir
16 tout leur sens, sont totalement incohérentes par rapport à ce que nous avons pu lire
17 dans ses déclarations, ou, là aussi, les déclarations telles qu'elles sont reprises de
18 manière manuscrite, présentaient pourtant elles aussi toute une cohérence.

19 Et nous avons donc affaire à un véritable problème, qui dépasse, qui dépasse le
20 problème de variation dans les déclarations du témoin. Ce n'est pas qu'elles ne
21 concordent pas, ça je le dis, et c'est l'objectivité qui m'oblige à le dire, ce serait le
22 problème du Procureur.

23 Il faudrait, comme on l'a tout à l'heure plaidé avec brio, que M. le Procureur s'y
24 prenne autrement. J'ai entendu dire tout à l'heure que le problème serait d'ailleurs
25 M. le Procureur. Et je pense que c'est se tromper de débat.

1 Le problème n'est évidemment pas M. le Procureur ou son équipe ou ses enquêteurs.
2 Personne ne prétend que les déclarations écrites seraient inexactes, seraient mal
3 traduites, en fait, ou mal lues par M. le Procureur.
4 Le problème, il est dans ce que nous dit le témoin, dans ses déclarations antérieures,
5 et dans ses déclarations actuelles. Ce qui veut dire, Mesdames et Monsieur de la
6 Cour, que le problème que nous rencontrons va devoir être rencontré par vos
7 recours, va devoir être affronté par votre Cour.
8 Puisque, de toute façon, votre... votre Chambre va être appelée à évaluer le
9 témoignage dans sa crédibilité, dans sa fiabilité, dans sa pertinence, et je m'étonne un
10 peu, tout à l'heure, que l'on ait laissé entendre qu'il y aurait une sorte de religion des
11 déclarations faites à l'audience au motif qu'elles auraient été faites sous serment. Il
12 n'y a pas plus de religion des déclarations faites sous serment, que de religion des
13 aveux devant cette Cour.
14 Vous pouvez, vous devez et vous ferez, c'est là votre travail, une appréciation mais
15 une appréciation du témoignage et de la qualité de ce témoignage, au vu d'un
16 principe fondamental, qui est un principe fondamental complexe : celui de la
17 recherche de la vérité mais celui de la recherche de la vérité dans le respect d'une
18 procédure équitable ; et équitable pour tous, ce n'est l'apanage de personne, et c'est
19 tellement vrai que c'est dans le respect d'une procédure équitable et des droits de la
20 Défense. C'est donc bien deux choses totalement distinctes.
21 Et cette recherche de la vérité, Monsieur le Président, Mesdames de la Cour, eh bien,
22 je pense qu'elle passe nécessairement, c'est une absolue nécessité, pour chacun
23 d'entre nous, parce que chacun d'entre nous a pu prendre la mesure de véritables
24 problèmes ; j'irais jusqu'à dire d'errements. Lorsque... et je remercie M^e O'Shea pour
25 les exemples qu'il a pris, il a pointé des exemples qui, effectivement, sont à l'évidence

1 problématiques.

2 Lorsqu'on nous dit qu'il n'y avait que des civils à Bogoro, qui, dans cette Chambre,
3 peut lever le doigt pour dire qu'il n'y a pas là de difficultés par rapport aux
4 déclarations que nous avons *tempore non suspecto*, ces fameuses déclarations
5 antérieures du témoin ? Qui peut lever le doigt pour dire qu'il n'y a là pas de
6 problème ?

7 Lorsque le témoin vient nous dire qu'il n'est pas facile d'évaluer un âge, mais qu'il
8 complète sa déclaration en nous disant qu'un enfant, c'est... c'est la personne qui n'a
9 pas d'enfant, du tout. Une fois que l'on a un enfant, on n'est plus un enfant — je
10 reprends les termes du témoin — qu'il est difficile de dire s'il y avait des — ouvrez
11 les guillemets — « *kadogo*, parce qu'au Congo, il y a des Pygmées », je dis : attendez,
12 ou bien le témoin a raison lorsqu'il nous dit cela, il fait bien de nous le dire, mais
13 alors, il... il a une bien curieuse position lorsqu'il a été entendu par les enquêteurs du
14 Procureur. Car là, il ne fait application d'aucun de ces trois critères. Il ne fait des
15 déclarations qu'il ne m'appartient pas de donner à l'audience, faut-il le dire, mais
16 nous sommes tous d'accord pour dire qu'ils sont difficilement compatibles avec ce
17 que nous avons entendu à l'audience.

18 Et j'ai donc le sentiment, j'ai donc le sentiment, Mesdames et Monsieur de la Cour,
19 qu'il faut, un, il faut que nous comprenions ce qui est vrai dans notre chef, à nous les
20 représentants légaux, est évidemment vrai dans le chef de la Défense, et sûrement
21 vrai dans le chef de M. le Procureur, et je n'oserais pas dire sûrement vrai dans le
22 chef du siège de ce côté-là de la barre, je ne me permets pas d'apprécier, ou d'une
23 manière ou d'une autre, de faire des évaluations, mais je ne serais pas étonné que ce
24 soit également une nécessité. Il faut que nous comprenions ce qui se passe. Il faut
25 surtout que nous comprenions les raisons de ce qui se passe.

1 J'ajoute, Monsieur le Président, Mesdames de la Cour, il ne faut permettre
2 loyalement au témoin de s'expliquer, car ce serait aller bien vite en musique que de
3 supputer que ce qu'il dit aujourd'hui n'est pas la vérité, ou que qu'il a dit auparavant
4 serait la vérité.

5 Nous connaissons tous le choc des cultures. Quand je me retrouve dans le grand
6 Nord, chez les Esquimaux, c'est une curieuse manière de faire, et lorsqu'ils se
7 retrouvent chez moi, c'est une curieuse manière de faire à leurs yeux.

8 Là où nous voyons, nous, d'évidents problèmes non pas de variations mais de
9 contradictions, le témoin va peut-être nous les expliquer, et ce serait parfait pour
10 tous.

11 J'ai le sentiment, Mesdames, Monsieur de la Cour... Monsieur le Président,
12 Mesdames, qu'il existe à ce niveau-là un malentendu. Ce qui est souhaité par M. le
13 Procureur, c'est ce que j'ai compris ce vendredi, c'est de permettre au témoin de
14 s'expliquer. Pas en soi de le contre-interroger, c'est de lui soumettre, sous les yeux,
15 ses déclarations mais entendons-nous, si j'entends bien, et ça m'apparaîtrait d'ailleurs
16 être la seule manière loyale et équitable de le faire. C'est de soumettre à ce témoin
17 une partie de ses déclarations, évidemment, que ce qui, à tort ou à raison pour M. le
18 Procureur, sont ou seraient des passages qui posent ce type de problème.

19 Moi, je partage tout à fait l'avis de la Défense, en disant qu'il est impossible d'offrir
20 une session de rattrapage via un contre-interrogatoire qui viendrait balayer, nettoyer,
21 récurer ou que sais-je encore, ce qui n'aurait pas été suffisamment efficient dans un
22 premier temps.

23 Non, il faut bien cibler ce que nous cherchons et ce que nous cherchons tous, la
24 recherche de la vérité, en comprenant, en comprenant effectivement ce qu'il en est.

25 J'ai donc entendu, Mesdames et Monsieur de la Cour, tout comme vous, mais moi

1 avec beaucoup de fruits, car j'ai beaucoup appris, les pratiques de *common Law*. Mais
 2 cette Cour n'est pas une Cour de *common Law*. Et je partage l'avis de M^e Fofé, il ne
 3 faudrait surtout pas qu'elle le devienne, pas plus d'ailleurs qu'elle ne doit devenir...
 4 qu'elle ne doit devenir une Cour de droit romano-germanique.

5 J'ai entendu M. le Procureur nous parler de son beau pays le Canada ; j'ai entendu
 6 M^e O'Shea nous parler de son beau pays, aussi, le Royaume Uni. Je n'ai pas entendu
 7 M^e Fofé nous parler de son très beau pays, le Congo, je vais... mais en quelques mots,
 8 Monsieur le Président, Mesdames, Monsieur de la Cour, je vais vous parler de mon
 9 pays qui n'est pas plus moche qu'un autre, et qui s'appelle la Belgique.

10 Et en Belgique, nous avons effectivement, nous avons un article 318 du Code
 11 d'instruction criminelle. Et cet article est intéressant et je dois dire que le droit belge,
 12 ben, n'est peut-être pas le meilleur, mais il vaut bien sans doute le droit des autres, la
 13 « roule » du Rhin qui se déverse dans la Mer du Nord vaut bien celle du
 14 Saint-Laurent dans l'Atlantique, Monsieur le Président.

15 318 du code d'instruction criminelle, cela s'appelle chez les praticiens, le « faire tenir
 16 note »... le « faire tenir note ».

17 Lorsqu'il existe devant la cour d'assises — c'est notre juridiction criminelle —
 18 lorsqu'il existe devant cette juridiction criminelle supérieure, une variation de
 19 dépositions, une variation de propos entre ce qui est dit à l'audience et ce qui se
 20 trouve au dossier, les déclarations écrites dont tout le monde a communication, mais
 21 tout le monde notera, sauf le juge, car dans ce système-là, le juge c'est le jury, ce sont
 22 les jurés. Et dans cette déclaration... dans cette procédure, excusez-moi, dans cette
 23 procédure orale, ou le juge n'a pas les déclarations, le 318 du code d'instruction
 24 criminelle, le « faire tenir note » permet d'autorité au président de la cour d'assises
 25 ou au Procureur, ou à l'accusé de faire prendre note, de faire acter, si vous préférez,

1 les divergences entre les déclarations. Et c'est un droit, nous dit la cour de cassation,
 2 c'est un droit que de lire, que de donner lecture devant les juges qui n'ont pas accès à
 3 ces pièces, des premières déclarations, de rappeler les nouvelles déclarations, et de
 4 faire prendre note de l'articulation impossible, si vous me passez l'expression, entre
 5 ces deux types de déclarations.

6 Et nous retrouvons là un système qui, dans un autre... dans une autre logique, eh
 7 bien, se rapproche terriblement de ce que nous disait M. le Procureur, ce vendredi,
 8 de ce qu'il existait dans son pays.

9 Je me suis laissé dire, ce midi, par des avocats congolais, mais pas ceux de la Défense
 10 de Monsieur Ngudjolo, qu'il existe dans le système du droit congolais. C'est
 11 intéressant parce que l'article 21 du Statut, il faut le lire complètement. Que nous
 12 dit-il ?

13 Que les principes généraux du droit dégagés par la Cour à partir des lois nationales
 14 représentant les différents systèmes juridiques du monde peuvent servir à définir le
 15 droit applicable devant cette Cour. Et que nous dit-il, cet article ? Y compris, selon
 16 qu'il convient, les lois nationales des États sous la juridiction desquels tomberait
 17 normalement le crime.

18 Je vous dis qu'en droit congolais — et je ne serais sans doute pas contredit —, il
 19 n'existe non pas un article 318 du Code d'instruction criminelle et une prise de notes,
 20 mais par contre, me dit-on, un donner acte.

21 Et je regarde, particulièrement, mes confrères et amis de la Défense de M. Ngudjolo,
 22 puisqu'on m'explique que le procédé est *grosso modo* le même que le... le faire tenir
 23 notes belge — on ne s'en étonnera pas trop. Et une avocate congolaise bien connue
 24 dans la Cour me disait, vu sa pratique du droit militaire — je ne citerai pas son nom,
 25 mais vous l'aurez reconnue —, que, effectivement, c'était notamment une disposition

1 de la loi devant les juridictions militaires, mais que ce n'était qu'une application de
2 ce qui se fait de manière générique.

3 Et puis je ne peux pas ne pas entendre, Mesdames et Messieurs de la Cour, qu'il
4 existe un précédent international, *mutadis mutandis*. Le... Le Tribunal pénal
5 international pour l'ex-Yougoslavie est ce qu'il est, et il est respectable. On sait quel
6 merveilleux outil il est et il a été notamment pour permettre à cette Cour d'exister.
7 Ce véritable laboratoire actif juridique a permis de trouver des solutions, eh bien, des
8 solutions telles que celles qui nous semblent, à nous, les représentants légaux, être
9 nécessaires en vue de permettre une recherche active de la vérité, dans le cadre d'une
10 procédure équitable pour tous. Et évidemment, c'est important, parce qu'il n'y a pas
11 de justice sans cela, dans le cadre du respect des droits de la Défense, et d'un respect
12 scrupuleux des droits de la Défense, que dans un cadre contradictoire.

13 Tous ceux qui ont assisté, depuis le début de ce procès, aux déclarations de ce
14 témoin, que les mêmes qui possèdent les déclarations du témoin depuis le début
15 puissent voir la réaction du témoin lorsqu'il sera mis devant ses propres déclarations
16 et qu'il nous expliquera sans pression, sans menace, sous contrôle de la Cour, qui
17 doit évidemment tenir... maintenir — oserais-je dire —, Monsieur le Président,
18 Mesdames, « *driver...* » — et vous me passez l'expression puisque nous sommes dans
19 un système mixte —, c'est-à-dire conduire le procédé, le processus, et s'assurer que le
20 témoin nous explique ce qu'il en est.

21 Étant entendu Mesdames, Messieurs de la Cour, mes chers confrères, que si le
22 témoin n'a pas d'explication à nous apporter, ce serait une information qui, à elle
23 seule, aura une valeur certaine.

24 Voilà, Mesdames et Messieurs de la Cour, ce que je souhaitais vous développer.

25 En l'état, on pourrait dire évidemment que les observations, les directives à propos

1 de la règle 140 pourraient être interprétées sur base de l'article 69-3.

2 Est-ce que je dois faire un dessin à tout le monde ? Sur base de l'article 64-5-b, d, f.

3 Je sais que la Cour... Je sais que la Cour, si elle considère qu'il y a dans ce paragraphe,

4 dont nous discutons depuis tout à l'heure, place pour... une place médiane entre le

5 principe général qui se doit d'être respecté, la situation extraordinairement

6 caractérisée par un témoin hostile, si votre Chambre considère qu'il y a entre ces...

7 ces deux excès potentiels de la balance, ces deux situations, une situation tierce, une

8 situation médiane, eh bien, je pense que, dans l'intérêt de tous, vous adopterez avec

9 prudence une règle complémentaire propre à cette situation, à laquelle nous n'avions

10 pas songé. Et ça honore toujours les participants à un processus judiciaire de dire

11 « Tiens, quelque chose de nouveau », et de trouver une sorte d'arbitrage, à travers les

12 explications extrêmement intéressantes de *common Law* que nous avons eues, les

13 quelques mots que, maladroitement, je viens de vous dire dans le

14 romano-germanique, et de trouver un système que, sous le contrôle... — et je sais

15 que je me répète, mais il faut savoir se répéter pour ne pas se tromper —, sous le

16 contrôle — et j'insiste — de la Cour, nous permettra d'avoir cette information

17 essentielle pour tous, et qui ne saurait porter aucune, aucunement atteinte aux droits

18 de la Défense. Cela se passe dans la contradiction.

19 Et la Défense sera mieux armée que jamais lorsque, par son contre-interrogatoire,

20 elle aura pu observer l'ensemble du processus et revenir là où il lui plaira de revenir,

21 la première déclaration, au témoignage fait à l'audience, aux explications, peut-être

22 au revirement, peut-être... que sais-je ? Moi, je ne vais pas tirer des plans sur la

23 comète.

24 Il me suffit de dire : La Défense sera plus que jamais mieux armée pour pouvoir

25 préparer ce contre-interrogatoire.

1 Je prends un exemple, puisque cela semble de mode.

2 Mais en somme, Monsieur le Président, imaginez que les explications du témoin
3 nous donnent une troisième version. Quel bonheur pour la Défense. Je fus assis au
4 banc de la Défense pendant des années. Ce serait, évidemment, de la crème fraîche
5 — si j'ose ainsi m'exprimer.

6 Voilà, Monsieur le Président, Mesdames, Messieurs de la Cour. J'espère ne pas avoir
7 été trop long. J'ai surtout le sentiment que c'est maintenant... c'est maintenant qu'il
8 faut agir, et non pas attendre que les choses pourrissent au pied ou empirent.

9 Je me mets à la place de ce garçon qui vient du fond de son pays, après avoir subi
10 des événements qui sont quand même assez extraordinaires, et qui manifestement
11 doivent marquer une personnalité. Qui aurait envie de l'enfoncer un petit peu plus
12 avec la main ou avec le pied ?

13 Je pense que tous, nous nous devons, à ce témoin, de lui signaler l'existence de ce
14 problème que nous éprouvons, de lui demander de s'expliquer. Et s'il a un problème,
15 nous dire lequel. Nous devons cette loyauté-là au témoin.

16 Je pense, Monsieur le Président, Mesdames, Messieurs de la Cour, que si j'étais plus
17 long, cela pourrait m'être reproché.

18 J'ai dit. Et je vous remercie.

19 M. LE JUGE PRÉSIDENT COTTE : Merci, Maître Gilissen. Maître Luvengika.

20 M^e NSITA : Monsieur le Président, je n'ai pas grand-chose à ajouter par rapport à ce
21 que mon estimé confrère, M^e Gilissen, vient de faire comme développement. Je me
22 rallie complètement à ses dires. Et, donc, pour le reste, nous sommes conscients que
23 la Chambre, la Cour a pleinement conscience du problème qui nous préoccupe. Ce
24 n'est pas pour rien que la Chambre a voulu remettre à aujourd'hui ces débats, pour
25 permettre aux participants et aux parties de bien réfléchir sur la question.

1 Je pense que c'est une première, parce que nous avons essayé d'invoquer pas mal de
 2 dispositions en faisant appel à de différents systèmes juridiques : on a été au Canada
 3 avec le Procureur ; notre estimé confrère, M^e O'Shea, nous a promenés pendant plus
 4 de trois siècles pour la découverte de la notion du... du témoin hostile ; nous avons
 5 entendu, évidemment, les développements faits par l'équipe de M. Ngudjolo ; et tout
 6 ceci, c'est dans le souci d'apporter une contribution à la Chambre parce que nous
 7 sommes conscients que c'est quelque chose de première, et que la jurisprudence ou
 8 la décision que vous allez rendre va servir certainement pour des cas. Nous en
 9 sommes qu'au début de ce procès. On en est à peine au quatrième témoin. Peut-être
 10 que la Chambre nous éclairera pour le reste du procès que nous allons,
 11 évidemment... que nous avons entamé devant cette Chambre. J'ai dit.

12 Et je vous remercie.

13 M. LE JUGE PRÉSIDENT COTTE : Merci, Maître Luvengika. Et nous allons vous
 14 demander un bref instant. J'aimerais pouvoir me concerter sur le siège avec
 15 M^{me} Fatoumata Diarra et M^{me} Christine Van den Wyngaert. Donc, je vous demande
 16 un instant de... de pause, si je puis dire.

17 *(Discussion entre les juges sur le siège)*

18 Madame le greffier, nous reprenons donc nos débats. Il nous reste un petit quart
 19 d'heure.

20 Monsieur le Procureur, jeudi, en fin de matinée, vous avez donc posé un certain
 21 nombre de questions. Vous avez formulé des propositions de réponses qui, comme
 22 je l'indiquais tout à l'heure, de manière très schématique, portaient sur une
 23 éventuelle application — première étape — du paragraphe 109 de notre décision du
 24 1^{er} décembre dernier, relative à la règle 140, qui — dans une deuxième étape —
 25 invitait la Chambre à s'interroger sur une lecture peut-être plus ouverte ou repensée

1 du paragraphe 67 de cette même décision. Et vous avez, à cette occasion, apporté
2 aux débats l'article 9-2 de la loi du Canada sur la preuve.

3 Et puis, il y avait encore une *ultima ratio*, une troisième possibilité, qui pouvait
4 consister à introduire, en quelque sorte, dans nos débats les déclarations du témoin
5 lui-même. Mais c'est une troisième solution — une nouvelle fois, je schématise
6 beaucoup vos propos — que vous n'entendiez pas retenir dans l'immédiat.

7 La Chambre a cru comprendre... Et il semble, après avoir entendu les différents
8 intervenants de cette journée, qu'elle a bien compris. La Chambre a cru comprendre
9 que c'était, en fait, cette solution intermédiaire conduisant à étoffer ou à lire un peu
10 différemment notre paragraphe 67 qui avait votre préférence.

11 La Chambre a souhaité — comme vous l'avez, d'ailleurs, tous reconnu — que chacun
12 puisse s'exprimer longuement, mais pas trop longuement. À l'avenir, il nous faudra,
13 peut-être, sur les questions de principe essayer d'être un peu plus brefs. Mais nous
14 ne regrettons pas, je crois, les uns les autres, de nous être écoutés mutuellement ;
15 pour certains d'entre nous, d'avoir découvert, d'avoir appris ou d'avoir mieux
16 compris des procédures ou des notions juridiques avec lesquelles nous ne sommes
17 pas tous très familiers. Donc, nous ne regrettons pas le temps passé à nous écouter
18 mutuellement.

19 La Cour n'est pas certaine que les accusés aient, eux, trouvé leur compte à ce long
20 débat qui n'était peut-être pas très vivant, mais il faut — et leurs équipes de défense
21 le leur diront, bien sûr — qu'ils aient conscience que ce n'était pas du temps perdu.

22 Monsieur Katanga, Monsieur Ngudjolo, nous avons, jeudi, en fin de matinée, et
23 aujourd'hui, fait du droit, mais c'est un droit qui est utile à la recherche de la vérité et
24 à la bonne conduite de nos débats. Il fallait que vous le sachiez.

25 La Chambre a également constaté que les démarches pouvaient être différentes du

1 côté des équipes de défense, également, peut-être, du côté des représentants légaux
2 des victimes, mais que ces démarches avaient quand même quelque chose de
3 convergeant au bout du compte, même si les solutions proposées ne sont pas tout à
4 fait les mêmes ou ne sont pas forcément présentées dans le même ordre de priorité.
5 Monsieur le Procureur, nous vous avons donc écouté et entendu jeudi dernier. Les
6 équipes de défense se sont exprimées. Les représentants légaux des victimes se sont
7 exprimés.

8 S'agissant de votre première étape, la première étape qui avait donc pour objectif de
9 nous inviter à réfléchir à l'application du paragraphe 109 de notre décision, règle 140,
10 la Chambre ne pense pas pouvoir faire application de ce paragraphe 109.

11 Je serais bref, car beaucoup de choses ont été dites. Notre témoin est un témoin qui
12 s'exprime clairement, qui, lorsqu'il veut répondre de la manière la plus précise qui
13 soit, répond de la manière la plus précise qui soit ; qui, par moments, sans doute,
14 choisit d'autres types de réponses, mais la Chambre a véritablement le sentiment que
15 les modalités de réponses auxquelles il a recours ne tiennent pas à des défauts de
16 mémoire, mais à un souci qui lui est personnel de s'exprimer de telle ou telle
17 manière. Souvenez-vous, les uns et les autres, que — je ne sais plus quel jour, mais
18 en tout cas, bien après sa prestation de serment — je lui ai rappelé un jour qu'il
19 parlait sous serment. C'est quelque chose qui, je pense, a bien été intégré dans son
20 esprit.

21 D'autre part, la Chambre rappelle que, préalablement à l'audience, dans la phase dite
22 de familiarisation telle qu'elle est conçue au sein de la Cour pénale internationale, le
23 témoin a eu la possibilité de se référer à ses déclarations. Donc, il n'est pas plus
24 temps maintenant de l'autoriser à revenir se pencher sur ses déclarations.

25 S'agissant de votre deuxième étape, et de la référence à l'article 9-2 de la loi du

1 Canada sur la preuve, la Chambre a examiné cet article 9 dans son tiret 1 et dans son
2 tiret 2 ; elle a compris, Monsieur le Procureur, que pour vous, donc, il s'agissait de
3 clarifier ou de compléter le paragraphe 67, afin, conformément à cet article 9-2,
4 d'obtenir de nous, l'autorisation de contre-interroger le témoin sur là ou les
5 déclarations qu'il a faites au stade de l'enquête. Ce qui nous permettrait, au vu de ce
6 contre-interrogatoire, d'apprécier s'il y a ou non hostilité. C'est exactement, en réalité,
7 ce à quoi aboutit cet article 9, paragraphe 2.

8 Le recours au droit canadien est une possibilité parfaitement honorable qui pourrait
9 être envisageable, mais qui ne pourrait être envisageable que si la Chambre n'avait
10 pas déjà pris parti. Et, en réalité, cela a, d'ailleurs, été rappelé : la Chambre a entendu
11 prendre partie dans le paragraphe 67 de sa décision du 1^{er} décembre.

12 Elle a souhaité que les choses soient aussi claires et simples que possible.

13 D'où la disposition figurant dans ce paragraphe 67 qui, comme l'indiquait le Pr Fofé
14 tout à l'heure, est une manière pour la Chambre non pas de dire « c'est un système
15 de pur *common law* qui s'applique au cours de nos débats » mais qui était une
16 manière pour elle de rappeler que ce système, comme d'ailleurs le système de *civil*
17 *law*, mais que ce système de *common law* imprégnait quand même dans une large
18 mesure le statut et le Règlement de procédure et de preuve que nous devons
19 appliquer. Qui rappelle également que l'oralité des débats et la règle ici.

20 Ayant donc arrêté les dispositions du paragraphe 67, la Chambre peut difficilement
21 ne pas s'y tenir.

22 Il est important, à présent, qu'elle le fasse appliquer — ce paragraphe ; qu'elle fasse
23 appliquer les dispositions de ce paragraphe.

24 Ce qui revient à dire, Monsieur le Procureur, et c'est sur ce point-là qu'il faudra que,
25 demain, à 14 h, vous puissiez nous donner votre position car, bien sûr, il faudra que

1 vous ayez à nouveau la parole, ce qui revient à dire que pour cette Chambre, les
2 choses doivent être aussi clairement que possible posées.

3 Ou un témoin est considéré comme hostile et il vous appartient de nous le
4 démontrer ;

5 ou ce témoin ne vous apparaît pas hostile et il convient que vous poursuiviez votre
6 interrogatoire principal.

7 Sans être simpliste, la Chambre — et elle a bien écouté M^e O'Shea tout à l'heure —
8 sans être simpliste, la Chambre a le sentiment que pour apprécier si un témoin est
9 hostile, il ne s'agit que de piste bien sûr, il convient de s'interroger sur le point de
10 savoir si ce témoin répond à des questions posées oralement au cours des débats de
11 manière diamétralement opposée à ce qu'il a affirmé lors d'une déclaration devant
12 l'un de vos enquêteurs.

13 Il convient d'apprécier si ce témoin refuse de répondre à une question alors qu'il
14 avait parfaitement répondu à la même question... parfaitement, pardon, alors qu'il
15 avait répondu à la même question lors d'une déposition devant l'un de vos
16 enquêteurs ; ou s'il répond de manière totalement différente.

17 Donc, Monsieur le Procureur, il est important que, demain à 14 h, vous puissiez dire
18 à cette Chambre si vous considérez que ce témoin est hostile... vous est hostile.

19 Il faut que si tel est votre... le parti que vous prenez, vous nous indiquiez très
20 clairement, non pas les exemples mais quels sont les points qui, dans les réponses
21 qui ont été apportées vous le font considérer comme étant hostile.

22 La Chambre se retirera ensuite pour examiner donc les réponses que vous nous
23 aurez apportées. Si elle considère que le témoin est effectivement hostile, elle vous
24 autorisera à procéder au contre-interrogatoire, tel quel l'a prévu au paragraphe 67 de
25 sa décision.

1 Si en revanche vous preniez le parti de ne pas déclarer ce témoin hostile, vous
 2 continuerez votre contre-interrogatoire... pardonnez-moi, votre interrogatoire
 3 principal — énorme lapsus dont je vous prie tous de m'excuser... toutes et tous, de
 4 m'excuser.

5 La Chambre tient enfin à rappeler, car elle l'a noté avec intérêt dans les propos de
 6 M^e O'Shea, comme dans les propos de M^e Gilissen, et c'est l'apport de la *civil law*
 7 dans nos règles, qu'elle dispose de la possibilité de poser des questions qui, elles,
 8 peuvent être fermées, peuvent être ouvertes, peuvent être suggestives dès lors
 9 qu'elles sont dictées par la recherche de la manifestation de la vérité, la Chambre
 10 dispose de la possibilité de poser des questions qui, peut-être, M^e Gilissen,
 11 permettront au témoin soit de surmonter des contradictions qui pour lui ne sont
 12 peut-être pas des contradictions — vous avez raison ; soit de lui faire toucher du
 13 doigt qu'il est peut-être en contradiction avec lui-même.

14 Bref, la Chambre dispose de la possibilité de poser des questions qui permettront de
 15 continuer à cheminer ensemble vers la recherche de la vérité et ces questions
 16 pourront parfaitement porter le cas échéant sur ce qui a été évoqué d'un côté ou
 17 l'autre de la barre, la présence ou non de civils le jour où il se trouvait à Bogoro.

18 Mais il y a d'autres questions qui peuvent être envisagées.

19 Voilà, au terme d'une longue journée de débats juridiques qui avaient été entamés
 20 dès jeudi matin, ce que nous souhaitons tous les trois, donc, vous indiquer.

21 Nous restons sur ce paragraphe 67 que nous avons souhaité donc insérer dans notre
 22 décision du 1^{er} décembre. Dont nous ne pensions pas qu'il serait si rapidement mis
 23 en œuvre et en même temps la longueur de nos discussions était justifiée par le fait
 24 qu'il nous faut être au clair alors que beaucoup d'autres témoins vont venir ; d'autres
 25 témoins qui sont peut-être dans des états d'esprit ou dans des situations de plus ou

1 moins grande vulnérabilité qui pourront les conduire à apporter des réponses qui
2 pourraient sembler contradictoires ou qui le seront peut-être effectivement.

3 En tout état de cause, Monsieur le Procureur, si je peux utiliser cette formule, la balle
4 est à présent dans votre camp ; demain, à 14 h, vous nous direz si vous considérez
5 que ce témoin vous est hostile ; si tel est le cas, vous nous direz en quoi et pourquoi
6 et nous apprécierons. Et s'il est effectivement déclaré hostile par cette Cour, vous
7 procéderez à votre contre-interrogatoire sur les questions, bien sûr, qui font jaillir les
8 éventuelles contradictions et qui sont génératrices d'hostilité ; le
9 contre-interrogatoire ne saurait porter sur des questions nouvelles.

10 Si vous prenez le parti, en revanche, de ne pas le considérer comme hostile vous
11 continuerez, bien entendu, vos questions classiques dans le cadre de l'interrogatoire
12 principal.

13 Il est 18 h 29, Monsieur le Procureur vous avez une minute.

14 Nous vous écoutons.

15 M. MacDONALD : Et si le témoin était déclaré hostile donc ça pourrait se limiter au
16 point précis sur lesquels je... je... je soulèverais et préciserais à la Chambre et ma
17 question donc que je vous relance c'est : si vous nous permettez de contre-interroger
18 sur ces points, est-ce qu'après nous pouvons revenir et interroger sur d'autres points
19 sans contre-interroger ?

20 M. LE JUGE PRÉSIDENT COTTE : Dans l'immédiat... Dans l'immédiat, il vous
21 appartient de choisir, vous l'avez bien compris.

22 Il nous est apparu que le contre-interrogatoire ne peut porter que sur ce qui justifie
23 l'hostilité si la Chambre considère que le témoin est effectivement hostile.

24 Ce que nous n'avons pas encore décidé. C'est à vous de le démontrer, d'apporter
25 tous les éléments à partir d'exemples précis.

1 Une fois que ce contre-interrogatoire qui vous ouvre des possibilités de questions
2 beaucoup plus larges sera achevé, la Chambre considère que vous pourrez
3 poursuivre votre interrogatoire principal sur les questions que vous n'avez pas
4 encore abordées.

5 Mais, attention, il vous appartiendra de ne pas mélanger les genres et de bien
6 cloisonner vos questions pour que, là encore, il n'y ait pas d'effet surprise ce que
7 nous ne souhaitons bien sûr, pas.

8 Merci aux interprètes...

9 Maître O'Shea, je vous en prie, très très vite parce que nous devons les libérer, il est
10 tard.

11 M^e O'SHEA (*interprétation de l'anglais*) : Non, ce n'est pas un point de fond, c'est une
12 question de correction et de politesse de ma part.

13 Il semblerait que lorsque j'ai fait référence au juge Van den Wyngaert, j'ai prononcé
14 ou j'ai parlé d'elle comme étant le juge Wanberg (*Phon.*). Alors, je voudrais tout
15 simplement la rassurer ; ce n'est pas le fait que je suis un... une brute mais j'ai
16 été...juge Wanberg (*Phon.*) dans une même affaire pendant 16 mois et c'est
17 simplement un lapsus de ma part donc je tiens à m'en excuser.

18 M. LE JUGE PRÉSIDENT COTTE : Vous pouvez constater en regardant M^{me} le juge
19 Van Den Wyngaert à quel point elle est sensible aux propos que vous venez de tenir.
20 La courtoisie de M^e O'Shea va devenir légendaire à la Cour pénale internationale.

21 Bien.

22 Donc, merci à nos interprètes en langue anglaise, en langue française, en swahili.

23 Nous avons... Nous avons vécu une audience intéressante ; nous vous le devons à
24 toutes et à tous.

25 L'audience est levée.

- 1 À demain, 14 h.
- 2 M. L'HUISSIER : Veuillez vous lever.
- 3 (*L'audience est levée à 18 h 31*)