

Haiti Trial Skills Handbook



Authors:

T. Markus Funk

Douglas L. Sawyer

Zane A. Gilmer

Haiti Trial Skills Handbook

This handbook was reviewed and edited by the members of the American Bar Association's Haiti Task Force. The Task Force is cosponsored by the ABA's Section of Litigation and the International Senior Lawyers Project.

Portions of this Handbook were adapted, with permission, from T. Markus Funk's *Victims' Rights and Advocacy at the International Criminal Court* (Oxford University Press 2010).

About the Authors

T. Markus Funk is a partner in Perkins Coie's Litigation practice and a member of the firm's Investigations & White Collar Defense group. As a federal prosecutor with ten years' experience, Markus tried dozens of high-stakes federal cases, including the most extensive mob-murder racketeering case in U.S. history. From 2004-06, Markus served as the Department of Justice Section Chief for Kosovo, helping oversee the U.S.'s multi-million dollar efforts to bring the rule of law to this war-torn region. Markus has the unique distinction of having received both the Department of Justice's Attorney General's Award and the State Department's Superior Honor Award.

In addition to authoring dozens of criminal law-related academic and popular articles, as well as book chapters on a wide variety of topics, Markus in 2010 wrote the highly regarded *Stemming the Suffering: Victims' Rights and the International Criminal Court* (Oxford University Press).

Doug Sawyer, a 2001 Order of the Coif graduate from DePaul University College of Law, is a Perkins Coie partner focusing on intellectual property litigation and enforcement. He has extensive US and international litigation experience, including complex civil litigation, patent and trademark infringement, trade secret misappropriation, false advertising, deceptive trade practices, antitrust and breach of contract. Doug is a member of the Illinois and Colorado Bars Associations.

Zane Gilmer, a member of the Colorado and Wyoming Bar Associations, is an associate in Perkins Coie's litigation practice.

Acknowledgements

The ABA wishes to thank the law firm of Perkins Coie for making its attorneys and resources available for the publication of this important contribution to establishing the rule of law in Haiti. With more than 750 lawyers in 18 offices across the United States and in China, Perkins Coie represents companies across a wide range of industries and stages of growth. The ABA also extends thanks to Oxford University Press for its permission to adapt herein certain sections from author T. Markus Funk's 2010 book *Victims' Rights and Advocacy at the International Criminal Court*.



International Senior Lawyers Project

Table of Contents

ABOUT THE AUTHORS	iv
ACKNOWLEDGEMENTS	v
INTRODUCTION	ix
PRE-TRIAL PREPARATION	1
A. Essential Steps in Preparing for Trial	1
1. <i>Developing the Theory of the Case</i>	1
2. <i>Framing Elements of the Crime(s)</i>	4
3. <i>Identifying and Developing the Critical Facts</i>	4
4. <i>Constructing an “Order of Proof”</i>	5
5. <i>Outlining Direct and “Adverse” Examination</i>	6
6. <i>Preparing the Exhibit List</i>	6
7. <i>Honest Evaluation Required: Critical Examination of the Victims’ Case</i>	7
8. <i>Preparing a Preliminary Trial Checklist</i>	7
9. <i>Creating a Trial Notebook</i>	8
B. Some Observations on Pre-Trial Meetings with Witnesses	9
C. Self-Representation	11
THE MAIN TRIAL	13
A. Opening Statement	13
B. Direct Examination of Witnesses	15
1. <i>Purpose of Direct Examination: Telling the Story of the Case from the Victims’ Perspective</i>	16
2. <i>Structuring the Direct Examination</i>	17
3. <i>Conducting the Direct Examination</i>	18
4. <i>Leading Questions</i>	21

Haiti Trial Skills Handbook

C. Introducing Exhibits	23
1. <i>General Rules of Admissibility</i>	23
2. <i>Developing the Necessary Foundation to Admit Evidence</i>	24
D. Cross-Examination	29
1. <i>Cross-Examining Prior Inconsistent Statements</i>	29
2. <i>Cross-Examining Expert Witnesses</i>	32
E. Re-Direct Examination	34
SUMMATION	35
A. Capturing the Whole Story	35
AFTERWORD	37
APPENDIX	39
1987 Consitution of the Republic of Haiti	39

Introduction

Readers will know that, as of this writing, the Haitian legal system is in a considerable, not to mention well-publicized, state of flux. Facing the combined challenges of extreme poverty, high levels of crime and public corruption, an outdated system of laws based largely on the five “Napoleonic Codes,” and corresponding public mistrust of what the public, not without basis, perceives as an extremely weak legal system, Haitian lawyers must grapple with daily problems unfamiliar to most of the world’s attorneys.

The Haitian criminal law is, indeed, largely a vestige of the country’s former colonial power. Consequently, uncertainty as to the law’s application and limitations abounds, considerable gaps and inconsistencies in the law’s coverage are left unaddressed, and the legal and law enforcement community is compelled to guess as to how best to address “modern” offenses such as human trafficking, cyber crime, child exploitation, public corruption, and transnational organized crime, and how to harmonize enforcement efforts with the human rights guarantees enshrined in the Haitian Constitution of 1987. And although domestic and internationally driven law reform efforts are certainly proliferating in today’s Haiti, criminal and civil lawyers alike are still left searching for answers to many of their more basic legal and systemic questions.

Considering the constantly shifting state of the civil and criminal law—not to mention the series of often-disjointed, though undeniably well-intentioned, programs aimed at strengthening the rule of law—this handbook will not explore the nuances of today’s Haitian law or set forth a list of substantive legal principles that, in the authors’ view, should be observed. Rather, the more modest—and, likely, more helpful—objective here is to arm Haitian attorneys with certain time-tested litigation and advocacy techniques that lawyers the world over have found useful in their daily work. Some of the criminal law or civil law advocacy techniques will of course have only limited applicability, but, in general terms, the focus on

Haiti Trial Skills Handbook

advocacy competence is largely transferable. Put another way, we aim to provide the talented and enthusiastic Haitian attorneys of all backgrounds and areas of specialization with a broad, practical summary of the real-world methods and approaches most useful in effectively representing, and advocating for, a client's interests. And while effective advocacy is, of course, an art, and not a science, the techniques outlined here will give Haitian attorneys guidance on how to efficiently and zealously represent a client's interests.

Pre-Trial Preparation

The prepared advocate lawyer strives to present the case in a clear, logical, and orderly manner consistent with the applicable law and facts, and seeks to encapsulate the victims' case for the Court. The advocate lawyer must at all stages of the proceedings—from the confirmation hearing until the final verdicts—be organized, in control, well-prepared, and familiar with all aspects of the case. A polished presentation, however, is possible only if the advocate lawyer early in the litigation process establishes a sound organizational framework. Although this advice may seem obvious, even experienced lawyers frequently fail to develop and adhere to a consistent, efficient method of trial preparation. Those lawyers, as a consequence, typically find themselves in the unenviable position of trying to put things into place at the last moment.

A. Essential Steps in Preparing for Trial

1. Developing the Theory of the Case

“Despite the maze of legal jargon, lawyers’ mysterious tactics, and obscure Court procedures, any criminal case can be reduced to the simple form of a story.” W. Lance Bennett & Martha S. Feldman, *Reconstructing Reality in the Courtroom* 4 (Rutgers U. Press 1981).

The advocate lawyer must first develop a theory of the case framed by the available facts, and accounting for the victims' often-divergent interests.

The success of the victims' case is indeed largely determined long before the representative ever calls the first witness. As most experienced lawyers will attest, the preliminary/investigative stages frequently determine the outcome of cases. Without a sound theory of the case to build on, such involvement is unlikely to come to fruition.

The theory of the case must clearly identify the elements of the crimes within the situation that the prosecution has—or should have—charged.

Manuel de compétences processuelles pour Haïti



Authors:

T. Markus Funk

Douglas L. Sawyer

Zane A. Gilmer

Remerciements

L'ABA souhaite remercier le cabinet Perkins Coie, qui a bien voulu mettre à disposition ses avocats et ses ressources pour la publication de cette contribution à la consolidation de l'état de droit en Haïti. Avec plus de 750 avocats dans 18 bureaux aux États-Unis et en Chine, Perkins Coie représente de grandes entreprises de multiples secteurs, à tous les stades de croissance, des start-up aux stars du classement FORTUNE 100. L'ABA adresse également ses remerciements à Oxford University Press qui nous a donné l'autorisation d'adapter des passages de l'ouvrage de T. Markus Funk, *Victims' Rights and Advocacy at the International Criminal Court*, 2010, OUP.



International Senior Lawyers Project

Table des matières

ABOUT THE AUTHORS	117
ACKNOWLEDGEMENTS	119
INTRODUCTION	123
PHASES DE PROCÉDURE PRÉALABLES AU PROCÈS	125
A. Préparation préalable au procès avec une focalisation claire sur le procès lui-même	125
1. <i>Élaboration d'une théorie de l'affaire</i>	126
2. <i>Articuler les éléments de l'infraction</i>	129
3. <i>Identification et appréhension des éléments de fait essentiels</i>	129
4. <i>Établir un « ordre des éléments de preuve »</i>	131
5. <i>Préparation des interrogatoires et contre-interrogatoires</i>	131
6. <i>Préparer la liste des éléments de preuve</i>	132
7. <i>Une évaluation honnête est impérative: l'examen critique du dossier des victimes</i>	132
8. <i>Préparation d'une liste de contrôle préliminaire en vue du procès</i>	133
9. <i>Créer un dossier pour le procès</i>	136
B. Observations concernant les rencontres avec les témoins avant le procès	135
C. Autoreprésentation	137
LE PROCÈS	139
A. Déclaration introductive	139
B. Interrogatoire direct des témoins	142
1. <i>Objet de l'interrogatoire direct: raconter l'histoire du point de vue des victimes</i>	142
2. <i>Organiser l'interrogatoire direct</i>	144
3. <i>Conduire un interrogatoire direct</i>	145

Haiti Trial Skills Handbook

4. Questions directives	149
C. Soumettre des éléments de preuve	151
1. Règles générales de recevabilité	151
2. Développer les fondements nécessaires à la recevabilité des éléments de preuve	153
D. Contre-interrogatoire	157
1. Contre-interrogatoire portant sur des déclarations antérieures contradictoires	158
2. Contre-interrogatoire des témoins experts	160
E. Ré-interrogatoire	163
CONCLUSIONS FINALES	165
A. Conclusions finales : présenter toute l'histoire	165
AFTERWORD	169
APPENDIX	171
La Constitution De La République D'haïti	173

Introduction

Les lecteurs découvriront qu'à la date de la publication de cet ouvrage, le système juridique haïtien connaît des mutations considérables, qui ne passent pas inaperçues. Confrontés aux défis combinés de l'extrême pauvreté, de niveaux de délinquance et de corruption publique très élevés, à un système juridique dépassé, largement fondé sur les cinq «codes napoléoniens» classiques, et à une défiance endémique du public à l'égard de ce que celui-ci regarde, non sans raison, comme un système juridique extrêmement faible, les juristes et avocats haïtiens doivent se débattre au quotidien dans des problèmes qu'ignorent la plupart de leurs confrères étrangers.

Le droit pénal haïtien est en effet, dans une large mesure, une survivance de la présence de l'ancienne puissance coloniale. De ce fait, les incertitudes quant à l'application et aux limites du droit sont légion. Le tissu juridique, déchiré et rapiécé, est ponctué de vides béants et de nœuds d'incohérences qui perdurent sans que nul ne s'en soucie. Avocats, procureurs, juges et policiers sont donc livrés à eux-mêmes et contraints de deviner comment prévenir et réprimer avec les moyens du bord la criminalité «moderne», telle que la traite d'êtres humains, la délinquance informatique, l'exploitation de l'enfance, la corruption publique et le crime organisé transnational, et comment harmoniser leurs efforts par rapport aux garanties des droits de l'homme consacrées par la constitution haïtienne de 1987. Et bien qu'indubitablement, les efforts de réforme juridique, législative et judiciaire, nationaux et internationaux, prolifèrent actuellement en Haïti, avocats civilistes et pénalistes errent encore bien trop souvent dans des no man's land normatifs, en quête de réponse à nombre de leurs questions juridiques et systémiques les plus élémentaires.

Au regard de la condition en perpétuelle mutation du droit civil et pénal (pour ne rien dire de hordes de programmes fréquemment déçus, bien qu'indéniablement bien intentionnés, destinés à consolider l'état de droit, ce manuel n'a pas vocation à explorer les nuances du droit haïtien, ni à édicter une liste de principes juridiques de fond dont l'application serait, du point de vue de l'auteur, bénéfique. Notre ambition est moindre et, du

Haiti Trial Skills Handbook

moins l'espérons-nous, peut-être plus utile: elle est de doter les avocats haïtiens de certaines techniques processuelles et de plaidoirie consacrées par le temps dont, de par le monde, leurs confrères ont reconnu l'utilité au quotidien. Certaines de ces techniques judiciaires pénales et civiles ont, bien entendu, un champ d'application limité, mais de manière générale, l'accent mis sur la compétence des avocats est largement transférable. En d'autres termes, notre objectif est de mettre à la disposition d'avocats haïtiens talentueux et enthousiastes de tous horizons et dans tous les domaines de spécialisation, un résumé large et pratique de méthodes et d'approches réelles extrêmement utiles pour représenter et défendre les intérêts des clients. Et même si l'exercice effectif du métier d'avocat relève bien sûr de l'art, et non de la science, les techniques présentées ici apporteront aux avocats haïtiens un soutien très nécessaire quant à la manière de représenter efficacement et avec zèle les intérêts de leurs clients.