



No: ICC-01/05-01/13

Original: Français

Date : 22 juillet 2016

LA CHAMBRE DE PREMIERE INSTANCE VII

**Devant : M. le Juge Bertram Schmitt, Juge président
M. le Juge Marc Perrin de Brichambaut
M. le Juge Raul Pangalangan**

SITUATION EN REPUBLIQUE CENTRAFRICAINE

DANS L’AFFAIRE

***LE PROCUREUR C. JEAN-PIERRE BEMBA GOMBO,
AIMÉ KILOLO MUSAMBA, JEAN-JACQUES MANGENDA KABONGO,
FIDÈLE BABALA WANDU ET NARCISSE ARIDO***

Public

Avec annexes A, B, C et D 1 - 5 publiques

Version publique expurgée des « *Conclusions finales de la Défense de M. Fidèle BABALA WANDU* » (ICC-01/05-01/13-1901-Conf), déposés le 24 mai 2016

Origine :

Défense de M. Fidèle BABALA WANDU

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

Le Bureau du Procureur

Madame Fatou Bensouda
Monsieur James Stewart
Monsieur Kweku Vanderpuye

Le conseil de la Défense de M. Babala

Me Jean-Pierre Kilenda Kakengi Basila

Le conseil de Défense de M. Bemba

Me Melinda Taylor

Le conseil de la Défense de M. Kilolo

Me Paul Djunga Mudimbi

Le conseil de la Défense de M. Mangenda

Me Christopher Gosnell

Le conseil de Défense de M. Arido

Me Charles A. Taku

Les représentants légaux de victimes

Les victimes non représentées

Les représentants légaux des demandeurs

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

**Le Bureau du conseil public
pour les victimes**

**Le Bureau du conseil public pour la
Défense**

Les représentants des État

L'amicus curiae

GREFFE

Le Greffier

M. Herman von Hebel

La Section d'appui aux Conseils

L'Unité d'aide aux victimes et aux témoins

La Section de la détention

**La Section de la participation des victimes
et des réparations**

Autres

INTRODUCTION GENERALE.....	5
PREMIERE PARTIE : DYSFONCTIONNEMENTS DE L'ENQUÊTE MENEÉ PAR L'ACCUSATION	8
CHAPITRE UNIQUE : MAUVAISE ORIENTATION DE L'ENQUETE A L'EGARD DE M.BABALA.....	8
Section 1. Un Procureur en quête <i>d'une</i> vérité et non de <i>la</i> vérité.....	8
Section 2. Défaut d'audition préalable de M.BABALA	14
Section 3. Ignorance du contexte sociopolitique dans lequel évolue M. BABALA.....	16
Section 4. Retards constants dans l'exécution de ses obligations de divulgation vers la Défense.....	19
Section 5. Renversement de la charge de la preuve	25
Section 6. L'omission des faits avérés et l'utilisation de la méthode du faisceau d'indices comme palliatif à l'absence de la preuve parfaite	26
DEUXIEME PARTIE : ANALYSE DES ELEMENTS DE PREUVE ADMIS AU DOSSIER	29
CHAPITRE I : LA VALEUR DE LA PREUVE DU PROCUREUR	29
Section 1. La preuve testimoniale	29
Section 2. La preuve documentaire	35
CHAPITRE II : LA PREUVE DES EQUIPES DE DEFENSE.....	58
Section 1. Les Equipes de défense de MM.KILOLO et BEMBA ont attesté de l'ignorance par M.BABALA des affaires internes à la Défense dans l'affaire principale et le manque d'accès à des données confidentielles.....	58
Section 2. Les Equipes de défense de MM.BEMBA, KILOLO et MANGENDA ont confirmé la finalité des transferts d'argent effectués par M.BABALA	59
Section 3. Les Equipes de défense de MM.KILOLO et ARIDO ont confirmé que les transferts d'argent effectués par M.BABALA vers M.ARIDO représentaient la rémunération d'un travail d'expertise commandé par la Défense dans l'affaire principale	63
Section 4. Les éléments de preuve apportés par l'Equipe de défense de M.BABALA ...	65

CHAPITRE III : LA RESPONSABILITE PENALE DE M. BABALA	67
Section 1. L'incapacité de l'Accusation à prouver au-delà de tout doute raisonnable l'aide apportée par M. BABALA aux prétendus coauteurs du plan commun de sabotage du processus judiciaire dans l'affaire principale	67
Section 2. Les actes imputés à M.BABALA dans le cadre du prétendu plan commun ne sont pas prouvés à suffisance de fait et de droit. Réfutation des griefs mis à charge de M.BABALA au para.263 du Mémoire préalable au procès.....	68
Section 3. Persistance d'un doute épais sur les autres griefs imputés à M.BABALA	78
Section 4 : Les charges imputées à M.BABALA ne sont pas établies.....	81
CONCLUSION GENERALE : LES ACTES IMPUTES A M. BABALA CONSTITUENT DANS TOUS LES CAS UNE INFRACTION IMPOSSIBLE.....	89

INTRODUCTION GENERALE

1. Le 11 novembre 2014, la Chambre préliminaire II de la CPI a, dans sa décision rendue en application des alinéas a) et b) de l'art.61-7 du Statut¹, considéré M.BABALA comme complice au sens de l'art.25-3-c du Statut des atteintes à l'administration de la justice prévues à l'art.70-1-c, b et a du Statut. Aux termes de cette décision, M.BABALA aurait apporté son aide, son concours ou toute forme d'assistance à la commission des infractions de subornation des témoins au sens de l'art.70-1-c du Statut et de production d'éléments de preuve faux au sens de l'art.70-1-b du Statut, s'agissant des témoins. Il serait également complice au sens de l'art.25-3-c du Statut pour avoir apporté son aide, son concours ou toute autre forme d'assistance à la commission par les témoins de l'infraction de faux témoignage au sens de l'art.70-1-a du Statut.²

2. Selon la Chambre préliminaire, le concluant a facilité la commission par MM.BEMBA, KILOLO et MANGENDA de la subornation de 14 témoins, en gérant et distribuant à cet effet, selon que de besoin et de manière appropriée, les fonds à disposition de M.BEMBA (infraction couverte par les chefs 3, 6, 12, 15, 18, 21, 24, 27, 30, 33, 36, 39 et 42 du Document de notification des charges),³ apportant ainsi son aide aux intéressés au sens de l'art.70-1-c et de l'art.25-3-c du Statut.⁴ M.BABALA aurait aussi facilité la commission par les mêmes personnes au sens de l'art.70-1-b et de l'art.25-3-c du Statut de l'infraction de production d'éléments de preuve faux par l'entremise des 14 témoins, en gérant et distribuant à cet effet, selon que de besoin et de manière appropriée, les fonds à disposition de M.BEMBA (infraction couverte par les chefs 2, 5, 8, 11, 14, 17, 20, 23, 26, 29, 32, 35, 38 et 41 du DNC).⁵ Enfin, au sens de l'art.70-1-a et de l'art.25-3-c du Statut, M.BABALA aurait aidé, apporté son concours ou toute forme d'assistance pour faciliter la commission par les 14 témoins de l'infraction de faux témoignage d'une personne qui a pris l'engagement de dire la vérité en application de l'art.69-1 du Statut, en gérant et distribuant à cet effet, selon que de besoin et de manière appropriée, les fonds à disposition de M.BEMBA (infraction couverte par les chefs 1, 4, 7, 10, 13, 16, 19, 22, 23, 28, 31, 34, 37 et 40 du DNC).⁶

¹ICC-01/05-01/13-749-tFRA.

²*Idem*, para.85.

³Ci-après « le DNC ».

⁴ICC-01/05-01/13-749- tFRA, pp.58-59, point iv).

⁵*Idem*.

⁶*Ibidem*.

3. Le lien juridique de la présente instance est ainsi défini et noué. M.BABALA doit répondre comme complice desdites atteintes à l'administration de la justice perpétrée par ses coaccusés.

4. Appelée à statuer sur le sort du concluant, la Chambre n'entend nullement s'immiscer dans l'examen des éléments de preuve débattus devant la Chambre de première instance III qui a jugé l'affaire dite principale.⁷ Ce choix a été clairement explicité à l'ouverture du procès.⁸

5. M.BABALA, à suivre les élucubrations du Procureur, aurait pris part à une «*stratégie globale*», un «*plan commun*», dont le but aurait été d'obtenir à tout prix l'acquittement de M.BEMBA poursuivi pour crimes de guerre et crimes contre l'humanité dans l'affaire principale.⁹ Ces élucubrations de l'Accusation découlent des interprétations foncièrement tendancieuses du Conseil indépendant qui a gratuitement impliqué M.BABALA dans la prétendue stratégie globale à partir de ce qu'il a qualifié lui-même de «*faux scénario*». Le concluant ignore tout de cette affaire qui, en droit, ne peut constituer au pire des cas qu'une infraction impossible.

6. M.BABALA dont la culpabilité devra à présent être établie par le Procureur au-delà de tout doute raisonnable, conformément au prescrit de l'art.66-3 du Statut, clame son innocence dans la présente affaire tant il est vrai que les éléments de preuve qui ont été recueillis à son encontre ne démontrent absolument aucune charge en ce qui le concerne.

7. Expliquant ce standard de la preuve au procès, les Chambres de la CPI ont jugé que «*le principe de l'établissement de la preuve «au-delà de tout doute raisonnable» doit être appliqué s'il s'agit d'établir l'existence d'un élément du crime ou du mode de responsabilité retenu à l'encontre de l'accusé, ou encore, s'il s'agit d'établir l'existence d'un fait indispensable pour entrer en voie de condamnation*».¹⁰ La Chambre d'appel a expliqué et consacré ces principes.¹¹ Les autres juridictions pénales internationales *ad hoc* n'ont pas un

⁷ICC-01/05-01/08-3343.

⁸ICC-01/05-01/13-T-10-CONF-FRA, p.4, l.11-p.6, l.14.

⁹Sur cette prétendue stratégie globale, voy. ICC-01/05-01/13-1110-Conf, paras.17-63 ; voy. aussi la Déclaration liminaire du Procureur, ICC-01/05-01/13-T-10-CONF, p.26, l.14-p.27, l.10.

¹⁰ICC-01/04-02/12-3, para.35 ;ICC-01/04-01/07-3436, para.69.

¹¹ICC-01/04-02/12-271-Corr, para.109, citant TPIR, *Rutaganda*, *Judgement*, para.488.

entendement différent de ce standard de la preuve au procès¹² dont le système, selon la doctrine avisée, est «*un droit procédural*» plus protecteur des droits de l'accusé.¹³

8. [EXPURGE]. Deux parties forment la substance de ces conclusions finales. Les dysfonctionnements de l'enquête menée par l'Accusation constituent la première partie. L'analyse des éléments de preuve fournira la matière de la deuxième partie.

¹²TPIY, *Limaj, Bala et Musliu*, Judgement, para.156 ; STL, *Al Jadeed et Al Khayat*, Public redacted version of Judgment on Appeal, nbp.254 ; TPIR, *Rutaganda*, Judgement, para.488. Voy.également TPIY, *Halilovic*, Jugement, para.15 ; *Tadic, Simic, Zaric*, Judgement, para.27 ; *Delalic et al.*, Judgement, para.458 ; *Milutinovic et al.*, Judgement, para.62 ; *Haradinaj*, Judgement, para.10 ; *Tolimir*, Judgement, paras.30, 34.

¹³BOURDON W, DUVERGER E, *La Cour Pénale Internationale. Le Statut de Rome apud* LEVIVIER J, Article 66 Présomption d'innocence, in *Commentaire du Statut de Rome de la CPI*, PEDONE (Paris, 2012), pp. 1493-1494.

PREMIERE PARTIE : DYSFONCTIONNEMENTS DE L'ENQUÊTE MENEÉ PAR L'ACCUSATION

CHAPITRE UNIQUE : MAUVAISE ORIENTATION DE L'ENQUÊTE A L'EGARD DE M.BABALA

Section 1. Un Procureur en quête d'une vérité et non de la vérité

9. L'art.54-1-a du Statut établit d'une part l'obligation du Procureur d'être guidé par la recherche de *la* vérité, et non pas de *sa* vérité ; d'autre part, et dans cet objectif, d'enquêter tant à charge qu'à décharge.¹⁴ Cette obligation de recherche objective de la vérité est également consacrée et renforcée par l'art.49 du Code de conduite professionnelle du Bureau du Procureur qui dispose expressément que les membres de l'Accusation se doivent d'enquêter «*en ayant pour objectifs d'établir la vérité dans l'intérêt de la justice*» ; en prenant «*en considération toutes les circonstances pertinentes au moment de l'examen des preuves, qu'elles servent ou non la cause de l'Accusation*» ; et enfin en s'assurant que les «*recherches nécessaires et raisonnables sont effectuées et que les résultats de ces dernières sont communiqués conformément aux exigences d'un procès équitable, qu'ils fassent ressortir la culpabilité ou l'innocence du suspect*».

10. Selon Cassese : «*The Prosecutor is rather conceived of as both a party to the proceedings and also an impartial truth-seeker or organ of justice*».¹⁵

11. La présente affaire montre pourtant une toute autre réalité : le Procureur n'a pas agi dans l'intérêt de la justice par la mise en œuvre de moyens permettant de découvrir la vérité. Il a cherché, dès le début, des éléments incriminants et faute d'en avoir trouvé, il n'a eu d'autre solution que de les inventer par le recours à des interprétations fallacieuses.

12. L'Accusation s'est convaincue du rôle criminel du concluant dans le prétendu plan criminel suite à une information communiquée par une source anonyme. Depuis la première requête demandant l'autorisation de la Chambre préliminaire pour des mesures d'enquête sur

¹⁴Art.49 du Code de conduite du Bureau du Procureur.

¹⁵CASSESE A., 'The Statute of the International Criminal Court: Some Preliminary Reflections', (1999), 10 EJI 168. Nous soulignons.

pied de l'art.70,¹⁶ l'Accusation a ignoré toute piste d'enquête à décharge, même s'il avait pleine connaissance de faits notoires à décharge de M.BABALA.

§1. M. BABALA comme financier

13. Pour corroborer les informations reçues de la source anonyme, le Procureur a obtenu de manière irrégulière des relevés de Western Union indiquant des paiements effectués par plusieurs personnes, dont M.BABALA, tant envers l'Equipe de défense de M.BEMBA, qu'envers des témoins.¹⁷ Après avoir obtenu des informations de VWU sur les paiements effectués aux témoins, *«the Prosecution determined that those payments did not appear to be related to the money transfers to Defence witnesses reflected in the Western Union information. The Prosecution has so far been unable to establish any legitimate explanation for the payments»*.¹⁸ Selon la théorie de l'Accusation début 2013, *«The sources of the money paid to witnesses appear to be managed by BABALA, Caroline BEMBA, and Robert NGINAMAU»*¹⁹ avec MM.KILOLO, Nginamau et BABALA agissant comme *«the main financiers»*.²⁰

14. L'attitude de l'Accusation visant à obtenir la condamnation de M.BABALA à tout prix est démontrée de façon flagrante par les fausses présentations des faits tant devant la Chambre de première instance III, que devant la Chambre préliminaire II eu égard à l'impossibilité de la part du Procureur de fournir une explication légitime pour les transferts de fonds, vu le statut d'indigent de M.BEMBA (sic!).

15. Le Procureur a assuré deux Chambres différentes de cette Cour avoir procédé à toute vérification possible sur les raisons qui auraient pu motiver ces transferts : *«We verified and excluded all payments that could be related to the Court, taking care of the witness, and specifically VWU, so this is not money that the Defence paid for which it was reimbursed. It is not money to pay the tickets of the witnesses or for their stay in a hotel. It is not that at all. It is something we cross-checked. (...) this information was carefully crosschecked, and we are very careful when we advance information that may be considered as accusations»*.²¹

¹⁶ICC-01/05-44-Conf-Red2.

¹⁷*Idem*, para.3.

¹⁸*Ibidem*, para.4. Nous soulignons.

¹⁹*Ibidem*, para.22.

²⁰*Ibidem*, para.16.

²¹ICC-01/05-01/08-T-303-Red3-ENG, p.29, l.9–12; 19–20.

16. Le Procureur a présenté de fausses informations devant les Chambres aux fins de masquer la réalité qui n'a jamais été niée par M.BABALA: le fait que les fonds visaient à répondre aux besoins légitimes d'une équipe de défense privée de l'aide judiciaire, et aux besoins naturels de M.BEMBA au quartier pénitentiaire.

17. Pourtant le vrai statut de M.BEMBA était parfaitement connu par l'Accusation.²² Dès le 25 août 2008, le Greffe avait affirmé que «(...) *M.Bemba n'est pas indigent et ne peut, en conséquence, (...) bénéficier ni de l'aide juridique totale, ni de l'aide judiciaire partielle aux frais de la Cour*».²³ La Chambre avait évoqué dans des décisions publiques que M.BEMBA disposait d'avoirs considérables, mais qu'il n'était pas en mesure d'en faire usage, raison pour laquelle le Greffe était obligé de lui avancer des fonds qui lui seront retournés après le procès ou après la vente de certains biens.²⁴ Lors de la conférence de mise en état *ex parte* Accusation et Greffe devant la Chambre de première instance III en avril 2013, le Procureur a affirmé que «*The accused person has already declared himself to be indigent and therefore deserving legal aid. That is established*».²⁵ La même position a été avancée devant la Chambre préliminaire II: «*[KILOLO and MANGENDA] are also receiving funds from BABALA, [EXPURGE], possibly on behalf of the Accused, which would belie his official status as indigent*».²⁶ La VWU avait même rappelé à l'Accusation, en réponse à sa première requête liée à l'enquête sur pied de l'art.70,²⁷ la décision de la Chambre ayant mis en place ce système de financement.²⁸

18. Le fait que le Greffe, présent à la conférence de mise en état *ex parte*, n'ait pas considéré opportun de rappeler à la Chambre le système de financement mis en place pour l'équipe de défense; que la même Chambre ayant elle-même décidé du système de financement de cette équipe n'ait pas relevé cette information erronée; et que le Procureur, qui était partie à nombre des écritures à ce sujet, se soit permis de présenter une contre-vérité, choque la Défense et sûrement la communauté internationale qui a foi en la justice rendue par cette Cour.

²²E.g. ICC-01/05-01/08-76, ICC-01/05-01/08-568, ICC-01/05-01/08-567-Red, ICC-01/05-01/08-596-Red, ICC-01/05-01/08-897-Red, ICC-01/05-01/08-958-Anx1-Red, ICC-01/05-01/08-1007-Red, ICC-01/05-01/08-1596.

²³ICC-01/05-01/08-76, p.7.

²⁴*Idem Supra* n.22.

²⁵ICC-01/05-01/08-T-303-Red3-ENG, p.9, l.15-16.

²⁶ICC-01/05-44-Conf-Red2, para.21.

²⁷ICC-01/05-01/08-2412.

²⁸ICC-01/05-01/08-2441, para.13.

19. Le Procureur est resté cohérent dans ses allégations inexactes, invoquant le statut d'indigent de M.BEMBA devant la Chambre de première instance également. Outre le fait qu'une telle attitude constitue une violation évidente de ses obligations statutaires et de son Code de conduite professionnelle,²⁹ cette position a empêché l'Accusation de mener une enquête objective, orientée vers la détermination de la stricte vérité et non de ses allégations personnelles dépourvues de toute base factuelle solide.

20. S'il est vrai que l'Accusation a demandé des informations à VWU en novembre 2012 sur les paiements effectués aux témoins de la Défense BEMBA, aucun élément au dossier n'indique qu'une enquête ait été réalisée auprès d'autres services du Greffe quant à la mise en œuvre du système de financement mis en place pour assurer la possibilité d'une défense effective et efficace à M.BEMBA. Les éléments de preuve déposés au dossier par l'équipe de défense de ce dernier offrent de multiples exemples des difficultés rencontrées par cette équipe dans l'application du système, [EXPURGE].³⁰ Nombre de soumissions dans l'affaire principale étayaient ces difficultés.³¹ A ce jour, à l'approche de la fin du procès, l'Accusation a manqué à ses obligations d'entreprendre toute démarche diligente et efficace pour apporter des éléments visant à éclairer la Chambre sur d'autres justifications possibles, plus plausibles, relatives aux transferts de fonds effectués par M.BABALA. Non seulement l'Accusation n'a fait preuve d'aucun effort pour trouver des éléments à décharge, mais elle a aussi choisi d'ignorer/réfuter sans justification valable, les éléments présentés par les équipes de MM.BEMBA et KILOLO visant à démontrer le véritable statut pécuniaire de M.BEMBA et de son équipe de défense dans l'affaire principale.³² En répondant à la requête de l'Equipe de défense de M.BEMBA demandant à la Chambre de dresser le constat judiciaire des soumissions dans l'affaire principale relatif au système de financement mis en place, le Procureur a qualifié ces soumissions de non pertinentes dans la présente affaire, et s'est donc

²⁹*Idem Supra* n.14.

³⁰ [EXPURGE].

³¹E.g. les suivantes soumissions devant la Chambre de première instance III, dont l'Accusation était informée : ICC-01/05-01/08-460 et annexes, ICC-01/05-01/08-868, ICC-01/05-01/08-510, ICC-01/05-01/08-2451-Conf-Red3, ICC-01/05-01/08-987-tENG, ICC-01/05-01/08-852-Conf, ICC-01/05-01/08-452 et annexes, ICC-01/05-01/08-2365-Conf, ICC-01/05-01/08-1563-Red, ICC-01/05-01/08-970-tENG, ICC-01/05-01/08-1007-Red, ICC-01/05-01/08-2635-Red, ICC-01/05-01/08-897-Red. Par Ses Décisions ICC-01/05-01/13-1805 et ICC-01/05-01/13-1858, para.12 la Chambre de première instance a dressé le constat judiciaire de ces soumissions, suite à la requête de l'équipe de Défense de l'intéressé (ICC-01/05-01/13-1728).

³²ICC-01/05-01/13-1841-Conf-Red, paras.14 – 17 ; ICC-01/05-01/13-1840-Conf, para.8 ; ICC-01/05-01/13-1840-Conf-AnxA, p.7, entrée 45.

opposé à tout constat judiciaire.³³ Il a adopté la même position quant aux dépôts effectués au quartier pénitentiaire par M.MANGENDA pour le compte de M.BEMBA.³⁴

§ 2. Contournement du système de surveillance du quartier pénitentiaire

21. Le Procureur a informé la Chambre, en mars 2013, qu'une autre source anonyme «(...)volunteered that BABALA had contacted him on several occasions [REDACTED]. BABALA would then enter into a three-way call ('conference call') with the source and the Accused, who was calling from the Detention Center (...)».³⁵

22. A ce jour, la Défense n'a reçu ni preuve crédible ni divulgation de la part de l'Accusation sur l'identité de cette source, encore moins sa déposition.

23. Ce n'est qu'en 2015 que l'Accusation a soutenu pour la première fois que le numéro [EXPURGE], enregistré au quartier pénitentiaire au nom de M.KILOLO, devait en fait être attribué à M.BABALA. Et c'est seulement suite à la demande de la Défense de M.BEMBA que des éléments attestant l'attribution correcte de ce numéro à M.KILOLO ont été obtenus [EXPURGE].³⁶ S'opposant à la recherche de la vérité, et désireux de donner à la Chambre une interprétation tronquée des faits, le Procureur s'est opposé au versement de ces derniers éléments au dossier les considérant non pertinents.³⁷

§ 3. L'accès aux données confidentielles du dossier

24. [EXPURGE]³⁸.

25. [EXPURGE]. Pourtant, ces informations n'ont jamais été transmises à la Défense. Concrètement, la Défense n'a jamais eu accès à une déclaration ou tout autre élément de preuve établissant que M.BABALA aurait eu accès à des données confidentielles.

26. [EXPURGE]³⁹. [EXPURGE].

³³ICC-01/05-01/13-1751.

³⁴ICC-01/05-01/13-1840-Conf-AnxA, entrée45.

³⁵ICC-01/05-44-Conf-Red2, para.23.

³⁶[EXPURGE].

³⁷ICC-01/05-01/13-1841-Conf-Red, paras.14–17.

³⁸[EXPURGE].

§4. Conversations codées de M. BABALA

27. Se basant sur les éléments développés ci-dessus, l'Accusation a conclu que «*recorded calls between the Accused and BABALA have the greatest potential to provide further information regarding the apparent scheme to pay Defence witnesses*». ⁴⁰ Ferme dans sa position, même si elle n'a rien trouvé de concret en ce sens, l'Accusation continue à ce jour d'extraire par la force de simples suppositions des interférences criminelles dans les conversations politiques et personnelles de MM.BEMBA et BABALA. ⁴¹ En demandant l'autorisation de la Chambre pour obtenir les conversations téléphoniques entre MM.BEMBA et BABALA, le Procureur a assuré aux Juges et au Greffe que la mesure d'enquête était précise et limitée. ⁴² Il avait également demandé qu'un Conseil indépendant soit nommé pour trier les conversations entre MM.BEMBA et BABALA aux fins de transférer à l'Accusation uniquement le matériel pertinent à l'enquête. ⁴³ Contrairement à ce que l'Accusation a demandé devant la Chambre, les conversations de MM.BEMBA et BABALA au cours de plusieurs années lui ont été transmises en bloc, sans aucune sélection préalable, et donc sans aucune garantie à l'égard du droit au respect de la vie privée des personnes concernées. ⁴⁴ Les conversations entre les deux hommes politiques concernaient dans leur quasi-totalité le seul sujet qui les lie : la politique. N'ayant trouvé dans aucune des conversations au dossier des traces de criminalité (et donc aucune référence comme celle que le Procureur indiquait chercher : «*Have you given the \$1000 to Mr.X who is coming to testify next week*»), le Conseil indépendant et l'Accusation se sont mis à créer du néant des inférences criminelles. Ils ont procédé par jeu de devinettes, essayant de détourner les propos des interlocuteurs en les sortant de leur contexte ou en leur conférant un caractère criminel et en créant de toute pièce des liens entre leurs conversations et des éléments liés à la subornation des témoins. Cela sûrement car, dès le début, le cœur de l'affaire, selon le Procureur, résidait dans ces conversations. ⁴⁵

28. Au lieu d'accepter l'absence d'éléments pertinents pour continuer l'enquête, le Procureur a continué à fonder l'intégralité de l'affaire sur des interprétations qu'il a sciemment

³⁹[EXPURGE].

⁴⁰ICC-01/05-44-Conf-Red2, para.34.

⁴¹*Infra*, paras.142-149.

⁴²ICC-01/05-01/08-T-303-Red3-ENG, p.23, l.14-22.

⁴³ICC-01/05-44-Conf-Red2, para.34.

⁴⁴ICC-01/05-46, para.4.

⁴⁵ICC-01/05-44-Conf-Red2, para.34.

inventées, des interprétations manquant souvent de cohérence, et toujours de fondements juridiques et factuels.⁴⁶

Section 2. Défaut d'audition préalable de M.BABALA

29. Le droit d'être entendu dans le cadre d'une enquête est consacré par l'art.55-2 du Statut.

30. Le Procureur, allant à l'encontre de son obligation d'enquêter à charge et à décharge tel que prévu par l'art.54-1-a du Statut, a d'emblée considéré M.BABALA comme étant coupable sans chercher à l'entendre sur les faits qui lui étaient imputés. Tel que souligné par la Défense dans le cadre de sa déclaration liminaire, le Procureur *«opérant ainsi sur base d'une présomption irréfragable de culpabilité viole en réalité les droits statutaires des suspects, alors même que ceux-ci, entendus durant l'enquête, peuvent lui apporter des éléments factuels de première importance dans le sens de la recherche de la vérité»*.⁴⁷

31. Le refus d'entendre M.BABALA a gravement nui à ses intérêts. La théorie de l'Accusation contre M.BABALA se fonde sur des interprétations tendancieuses, fantaisistes et, partant, arbitraires de ces conversations. Il s'agissait, en réalité, pour le Procureur, d'une entreprise de légitimation de sa théorie du plan commun à l'encontre du concluant.

32. Une audition aurait également permis au Procureur de mieux comprendre le milieu sociopolitique dans lequel M.BABALA vit, les règles socioculturelles qui le régissent et qui expliquent et motivent l'aide apportée à son ami en détresse.⁴⁸

33. Le Juge unique, saisi par une requête unilatérale, confidentielle et *ex-parte* de l'Accusation,⁴⁹ ne s'est fondé que sur des moyens de preuve non soumis à un examen contradictoire. Or, un tel examen lui aurait permis *«de bien cerner les faits de l'espèce et de rechercher leur exactitude matérielle, si l'Accusation avait pris soin d'auditionner les suspects et de les confronter les uns aux autres»*.⁵⁰ Dans le même sens, la tenue d'une audience publique aurait permis de pallier cette carence en donnant l'opportunité à M.BABALA

⁴⁶*Infra*, paras.126-127, 152-159.

⁴⁷ICC-01/05-01/13-T-38-FRA ET, p.51, l.23-26.

⁴⁸Pour plus des développements sur ce point, voy. la sous-section suivante.

⁴⁹ICC-01/05-01/13-19-Conf, déposée initialement comme ICC-01/05-67-US-Exp.

⁵⁰ICC-01/05-01/13-276, para.72.

d'exposer sa version des faits. Cela aurait permis au Juge unique de déterminer si M.BABALA était effectivement engagé dans un processus d'atteinte à l'administration de la justice tel que prohibé par l'art.70 du Statut. Il ne lui en a finalement pas été donné la possibilité. Le Juge unique a donc commis une erreur d'appréciation en prenant uniquement en compte les faits d'une enquête indéniablement et unilatéralement à charge. Ce faisant, et prenant pour une vérité acquise la théorie présentée par le Procureur en l'absence de toute audition préalable des accusés, le Juge unique a à son tour instruit le dossier sur base d'une présomption irréfragable de culpabilité. Ceci est tout à fait contraire aux droits statutaires de l'accusé tels que prévus par les art.66 et 67-1 du Statut.

34. Le défaut d'audition préalable de M.BABALA avant sa privation de liberté est donc, au sens de l'art.54-3 du Statut, *«contraire à l'intérêt de la justice, mais également de la bonne administration des ressources de la Cour et de la recherche de la vérité»*.⁵¹ En effet, s'il avait été interrogé durant l'enquête, cela aurait permis à l'Accusation de vérifier et corriger en temps voulu certaines suppositions ou affirmations générales qu'elle formule à l'encontre de M.BABALA sans aucune base factuelle ou probatoire.⁵² Une telle audition aurait placé l'Accusation en mesure de délimiter avec plus de précision le cadre des investigations et des poursuites, et aurait évité d'impliquer et de placer en détention provisoire une personne étrangère aux charges de la présente affaire.

35. En effet, si le Procureur s'était soucié de procéder à une audition préalable de M.BABALA, il aurait recueilli de nombreux éléments l'éclairant sur la nature des relations entretenues tant avec M.BEMBA qu'avec les autres membres de son équipe. Il se serait alors rendu compte de l'absence de tout caractère infractionnel de ces relations, M.BABALA ne faisant aucunement partie de l'Equipe de défense de M.BEMBA dans l'affaire principale. Il se serait rendu compte aussi que celui-ci n'était au courant ni des thèmes de déposition des témoins, ni d'une stratégie quelconque qui aurait été mise en place pour une prétendue subornation de témoins, ni des ordonnances confidentielles et *ex-parte* de la Chambre. Le Procureur se serait aperçu que, tel qu'affirmé à de nombreuses reprises par chacun des deux accusés, la nature de leurs relations se fonde sur une amitié et une collaboration politique de longue date. L'Accusation aurait également pu obtenir des informations quant au contexte, aux raisons, et à la nature exacte de l'assistance financière et morale fournie naturellement et

⁵¹ICC-01/05-01/13-T-38-FRA ET, p.52, l.8-9.

⁵²ICC-01/05-01/13-1203-Conf, para.52.

spontanément par M.BABALA à l'un de ses proches en difficulté. S'il avait été interrogé, nul doute que M.BABALA aurait aisément pu démontrer la licéité de ses actes, qu'il n'a par ailleurs jamais niés, n'ayant rien à se reprocher ni à dissimuler.

Section 3. Ignorance du contexte sociopolitique dans lequel évolue M. BABALA

36. Malgré les nombreux rappels en ce sens par la Défense, l'Accusation a délibérément fermé les yeux sur le contexte sociopolitique dans lequel évolue M.BABALA. La théorie qu'elle soutient est composée d'imprécisions, de contre-vérités, et d'affirmations gratuites non corroborées.⁵³

37. Il est pourtant des faits et éléments évidents qui ne revêtent aucun caractère infractionnel qu'il convient de prendre en considération pour apprécier pleinement le comportement de M.BABALA. Ces éléments sont, tout d'abord, la proximité des charges politiques de MM.BEMBA et BABALA au sein du même parti, et leur amitié de longue date.⁵⁴ L'Accusation reconnaît elle-même la proximité des liens entre les deux personnes mais refuse d'y voir des rapports humains naturels et sains, préférant s'appuyer dessus pour y conférer arbitrairement un caractère infractionnel.⁵⁵

38. Le Procureur se fonde principalement sur les conversations téléphoniques intervenues entre MM.BEMBA et BABALA pour faire valoir l'existence d'un plan commun de subornation de témoins et d'atteintes à l'administration de la justice dans le cadre de l'affaire principale. Comme précisé de façon constante par les équipes de défense des deux principaux intéressés, ces conversations n'étaient pas en lien avec l'affaire pendante devant la Cour, mais avaient trait à divers sujets liés notamment à la politique et à la vie personnelle des deux interlocuteurs.

39. Le Procureur voit des allusions criminelles dans toutes ces conversations, même lorsqu'il ressort de façon évidente d'une analyse objective et impartiale qu'elles avaient trait à un sujet d'ordre personnel ou politique. Pour ce faire, il extrait des propos des accusés de l'ensemble de la conversation, et les décontextualisant, il les interprète à sa guise de façon à leur conférer

⁵³ICC-01/05-01/13-596-Conf-Corr2, para.15.

⁵⁴*Idem*, para.13 ; ICC-01/05-01/13-599-Conf, para.52.

⁵⁵ICC-01/05-01/13-671-Conf, para.34.

un caractère incriminant à l'encontre de M.BABALA. Leur sens est *ipso facto* dénaturé. Le Défense a déjà eu à dénoncer cette situation.⁵⁶ La Défense soutenait dans sa réponse à la deuxième requête BTM de l'Accusation, *«qu'aucune des 162 conversations ne bénéficie d'une description du contenu. Sans doute parce que l'Accusation tente en effet d'éviter d'indiquer que les sujets qui faisaient l'objet de conversations entre les interlocuteurs avaient de toute évidence un caractère politique et qu'ils n'avaient aucun lien établi avec les prévisions de l'article 70 du Statut»*.⁵⁷ Malgré les nombreuses remarques de la Défense en ce sens notamment au sein de chacune de ses réponses aux requêtes BTM de l'Accusation, celle-ci s'enferme dans une théorie infondée.

40. La Défense saisit cette opportunité pour rappeler que la nature des conversations à forte connotation politique entre MM.BEMBA et BABALA a rendu l'usage de codes légitimement nécessaire. L'usage de tels codes n'est prohibé par aucun texte, et il ne saurait leur être fait grief de s'exprimer par allusions.⁵⁸

41. Comme souligné par la Défense BEMBA, le développement d'un code complexe de communication se justifie par la nécessité de préserver leurs idées politiques de nature confidentielle car les interlocuteurs abordaient des sujets hautement sensibles. En outre, l'usage de ces codes est antérieur à la période infractionnelle, ayant débuté dès les années 1990 dans le cadre de leurs fonctions politiques⁵⁹ et s'étant révélé d'autant plus important à compter du placement en détention de M.BEMBA en 2008.⁶⁰ Cela se fonde également sur la volonté de mettre à l'abri d'écoutes indiscretes qui pourraient leur être préjudiciables, les conversations strictement privées Aussi, le choix de ce langage n'est-il pas anodin, [EXPURGE]. Il est de prime importance pour MM.BEMBA et BABALA, personnalités politiques notoires en RDC [EXPURGE]. Comme précisé lors de sa déclaration liminaire, M.BABALA *«vit dans un pays où il est, depuis une dizaine d'années, traqué au quotidien, ses moindres faits et gestes scrutés à outrance»*.⁶¹

42. De même, le Procureur omet de souligner que M.BABALA avait des obligations professionnelles et politiques intenses. C'est la raison pour laquelle, lorsque trop occupé par

⁵⁶ *Idem*, para.30.

⁵⁷ ICC-01/05-01/13-1203-Conf, para.15.

⁵⁸ ICC-01/05-01/13-596-Conf-Corr2, para.35.

⁵⁹ ICC-01/05-01/13-671-Conf, paras.106, 148 ; ICC-01/05-01/13-599-Conf, paras.52, 66.

⁶⁰ ICC-01/05-01/13-599-Conf, para.66.

⁶¹ [EXPURGE].

ses activités parlementaires ou politiques, il chargeait son chauffeur, en cas d'urgence, d'effectuer certains transferts.⁶² Il suivait superficiellement les éléments publics et se contentait de solliciter de brèves nouvelles sur l'avancement de la procédure lors de ses appels à M.BEMBA.⁶³

43. Enfin, la théorie de l'Accusation présente des carences en ce qu'elle ne tient nullement compte du contexte social dans lequel sont intervenus les faits imputés aux accusés. Ainsi, lorsque le Procureur persiste à soutenir la participation de M.BABALA au sein d'une entreprise commune de subornation de témoins, n'ayant pour soutien en ce sens que les transferts effectués et reconnus par le principal intéressé, il omet de prendre en compte la proximité des relations le liant à M.BEMBA et le concept de solidarité tel qu'appréhendé en Afrique.⁶⁴

44. En effet, en tant qu'ami de M.BEMBA et collaborateur politique, M.BABALA a accédé à la requête de celui-ci et a accepté de fournir les moyens financiers récoltés par le parti et la famille de M.BEMBA pour pourvoir aux besoins de son équipe de défense dans l'affaire principale, ainsi qu'à ses besoins primaires au quartier pénitentiaire. Il s'agit donc d'une chaîne de solidarité naturelle dans toute société humaine qui n'a rien de criminel. Il ne saurait ressortir de ce comportement que la force d'une solidarité et d'une obligation morale d'entraide, s'opérant à la fois au profit d'un ami, mais également d'un supérieur.⁶⁵ C'est au contraire l'absence d'assistance de M.BABALA à M.BEMBA en pareilles circonstances qui eût été étrange et contraire à la culture africaine accordant une place centrale à la solidarité.

45. Tant le témoignage⁶⁶ que le rapport⁶⁷ de D22-0004 ont conforté l'importance du concept de solidarité africaine [EXPURGE]⁶⁸. [EXPURGE]⁶⁹. [EXPURGE].⁷⁰ [EXPURGE],⁷¹ [EXPURGE]⁷².

⁶²ICC-01/05-01/13-671-Conf, para.54.

⁶³*Idem*, para.30.

⁶⁴[EXPURGE].

⁶⁵ICC-01/05-01/13-T-38-FRA ET, p. 64, l. 9-18.

⁶⁶ICC-01/05-01/13-T-45-FRA ET.

⁶⁷[EXPURGE].

⁶⁸*Idem*, p.0007.

⁶⁹*Ibidem*.

⁷⁰*Ibidem*.

⁷¹*Ibidem*, p. 0008.

⁷²*Idem*.

Section 4. Retards constants dans l'exécution de ses obligations de divulgation vers la Défense

46. L'art.67-2 oblige le Procureur à divulguer et la règle 77 RPP donne accès à la Défense à tout élément disculpant l'accusé ou atténuant sa culpabilité, nécessaire pour la préparation de sa cause. Cette obligation s'inscrit dans le cadre du droit à un procès équitable tel que rappelé par la jurisprudence de la CourEDH ?⁷³

47. Dans son acharnement à ne rechercher que sa vérité et non la manifestation de la vérité, l'Accusation s'opposait systématiquement à toutes les requêtes des équipes de défense, invoquant le manque de substance de celles-ci⁷⁴ alors que dans la plupart des cas, la Chambre a fait droit à ces demandes ; ce qui témoigne de leur bien-fondé. Pourtant, même dans ces circonstances, le Procureur ne s'est toujours pas exécuté de bonne foi, excipant des interprétations infondées pour différer ou carrément renvoyer aux calendes grecques la divulgation.

48. En dépit de cela, l'approche de l'Accusation tout au long de l'affaire dénote un essai de repousser au maximum les limites de l'acceptable ; les requêtes *inter partes* des équipes de défense étaient régulièrement rejetées par l'Accusation, qui à chaque fois invoquait le manque de substance des demandes.⁷⁵ Dans la plupart des cas, la Chambre a fait droit à ces demandes, ce qui témoigne indéniablement de leur bien-fondé. Pourtant, même dans ces circonstances, la Défense a été obligée de revenir vers la Chambre du fait de la résistance répétée de l'Accusation s'appuyant sur des interprétations incorrectes desdites décisions. La Défense s'est donc retrouvée confrontée à maintes reprises à la divulgation abusivement tardive de nombre d'éléments, dont certains n'ont toujours pas été divulgués à ce jour.

§ 1. Défaut de divulgation d'éléments essentiels disponibles uniquement aux parties de l'affaire principale

49. Tout d'abord, la Défense note que la présente affaire a débuté des conférences et

⁷³CEDH, *Rowe et Davis c. Royaume-Uni*, Arrêt, para.60.

⁷⁴Voy. notamment ICC-01/05-01/13-1129-Conf-Anx3; ICC-01/05-01/13-1129-Conf-Anx5; ICC-01/05-01/13-1137-Conf-Anx6; ICC-01/05-01/13-1000-Conf-AnxA; ICC-01/05-01/13-1135-Conf-AnxE; ICC-01/05-01/13-1135-Conf-AnxF.

⁷⁵*Idem*.

soumissions *ex parte*, qui n'ont pas été divulguées à la Défense dans les meilleurs délais. Elles ne l'ont été qu'à la suite de requêtes de la Défense, et sans que le Procureur ne saisisse la Chambre ou que cette dernière se prononce *proprio motu* dans ce sens.⁷⁶

50. Des éléments contextuels et essentiels à la Défense n'ont jamais été divulgués par l'Accusation. C'est la Défense de M.BEMBA qui a dû solliciter la reclassification des soumissions de l'affaire principale concernant le statut de non-indigent de M.BEMBA, les fonds alloués à son équipe de défense et des questions liées aux 14 témoins.⁷⁷

51. Malgré la nature essentielle de ces données pour la présente affaire, l'Accusation (i) a failli à son devoir de chercher leur reclassification pour y donner accès aux parties de la présente affaire ; (ii) a affirmé que ces éléments n'étaient pas couverts par son devoir de divulgation ;⁷⁸ (iii) a demandé à la Chambre de refuser de dresser le constat judiciaire pour manque de pertinence.⁷⁹ L'Accusation ne s'est donc pas contentée de manquer gravement de diligence dans ses efforts de recherche de la vérité, elle a essayé de bloquer la transmission d'éléments nécessaires à une décision informée de la Chambre.

52. La Défense note que vu la position externe de M.BABALA par rapport à l'affaire principale, elle a été préjudiciée par ce manquement de l'Accusation.⁸⁰ La Défense observait, dans une demande de divulgation conjointe soumise tant devant la Chambre de première instance III, que VII que : «*Neither Mr. Arido nor Mr. Babala has knowledge of, or access to, confidential material from the Main Case. Both will accordingly be substantially disadvantaged if the other four parties can identify and rely upon such material, whereas they cannot*». ⁸¹ Or, vu la jurisprudence de la Chambre de première instance III par laquelle la partie qui demande accès ou divulgation d'un élément de l'affaire principale doit pouvoir l'identifier avec précision,⁸² la Défense de M.BABALA n'a pas été en mesure d'obtenir des

⁷⁶ Par exemple, le transcrit ICC-01/05-01/08-T-303-Red3-ENG a été reclassifié comme publique (étant d'abord *ex parte*) que le 1 mai 2014. Voy. notamment, ICC-01/05-01/13-208 (décision ICC-01/05-01/13-298); ICC-01/05-01/13-746.

⁷⁷ ICC-01/05-01/08-3317-Anx1.

⁷⁸ Voy. e.g. ICC-01/05-01/13-1141-Conf-AnxD, [EXPURGE].

⁷⁹ ICC-01/05-01/13-1751.

⁸⁰ La Défense de M. BABALA a demandé l'accès à l'intégralité du dossier de l'affaire principale dès le début de l'affaire : ICC-01/05-01/13-138-Red.

⁸¹ ICC-01/05-01/08-3282-AnxA, para.19.

⁸² Voy. ICC-01/05-01/08-3331-Corr, para.3. Dans ce sens, la Chambre de première instance III a rejeté une demande d'accès à plusieurs catégories de documents confidentiels de l'affaire principale aux équipes de défense de MM. BABALA, KILOLO, MANGENDA et ARIDO : ICC-01/05-01/08-3298.

éléments pourtant utiles pour la préparation de sa cause, et a dépendu donc des seules diligences de l'Accusation et de l'Equipe de défense de M.BEMBA.⁸³ L'approche de l'Accusation est clairement contraire à la jurisprudence de la Cour. Selon la Chambre dans l'affaire *Lubanga* «(...)l'Accusation devrait bien examiner les documents sous-jacents pour s'assurer que tout ce qui peut être divulgué soit divulgué».⁸⁴

§ 2. Divulgations retardées ou absentes

53. A ce jour, l'Accusation a manqué de divulguer les déclarations sur lesquelles elle s'est basée pour impliquer M.BABALA dans la présente affaire.⁸⁵

54. C'est seulement suite à la requête de la Défense, après l'arrestation des accusés, que le Procureur a considéré pertinent de demander la communication des sommes déposées sur le compte de M.BEMBA. Ces dépôts attestent de la régularité de tous les transferts effectués par M.BABALA vers M.MANGENDA. Non seulement le Procureur a ignoré cette piste qui fournit une justification plausible aux transferts entre les deux accusés,⁸⁶ mais il s'est opposé au versement au dossier du relevé produit par le quartier pénitentiaire attestant ces dépôts, le considérant comme manquant de pertinence.⁸⁷ Pourtant l'Accusation s'est fondée notamment sur les transferts entre MM.BABALA et MANGENDA pour impliquer le premier dans le prétendu plan de subornation.

55. Les contacts entre le Procureur et ses témoins ont fait l'objet de nombreuses requêtes de la part de plusieurs équipes de défense. Sans succès. Le jour précédant le témoignage de P-260, l'Accusation a divulgué *par courtoisie seulement*, un «*contact log*» concernant le témoin.⁸⁸ La Défense a exprimé sa déception sur le retard devant la Chambre indiquant qu'elle avait tenté depuis des mois d'obtenir les informations y afférentes.⁸⁹ A cette occasion, le Procureur a clarifié la façon dont il interprète son devoir de divulgation : «*(...)nous n'obtenons pas des documents simplement en espérant «qu'elles» vont tomber du ciel. En tant*

⁸³Voy. ICC-01/05-01/13-1141-Conf-Corr.

⁸⁴ICC-01/04-01/06-T-335-Red2-FRA, p.58, l.19-20.

⁸⁵ICC-01/05-44-Conf-Red2, paras.3, 9-13; 23-26.

⁸⁶*Idem*, para.4; ICC-01/05-01/08-T-303-Red3-ENG, p.29, l.9-20.

⁸⁷ICC-01/05-01/13-1840-Conf-AnxA, entrée 45.

⁸⁸Communiqué à la Défense par courriel du 10 octobre 2015, à 13h02. Le témoin P-0260 a comparu du 12-15 octobre 2015.

⁸⁹ICC-01/05-01/13-T-22-CONF-FRA, p.3 l.9-p.14 l.21.

*qu'avocat de la Défense, il faut formuler des demandes ciblées, des demandes intelligentes et pertinentes, et qui sont pertinentes pour la thèse de la Défense».*⁹⁰ Cela tout en admettant que les documents concernés *«pourraient être considérés comme étant une déclaration au titre de la règle 76. Cela n'est pas contesté, mais c'est un oubli, en l'espèce, du fait de la manière dont le document a été consigné».*⁹¹

56. Cette position est contraire aux dispositions de la règle 76-1 du RPP qui impose au Procureur de communiquer suffisamment tôt à la Défense une copie des déclarations des témoins qu'il entend appeler, ainsi qu'aux obligations statutaires de divulgation imposées à l'Accusation.

57. En dépit de cette décision de la Chambre, la Défense a dû attendre le témoignage de P-0214 et la divulgation du *«contact log»* de l'Accusation avec ce témoin pour qu'elle découvre que le témoin avait indiqué à l'Accusation qu'il consentait à rencontrer des représentants de toutes les équipes de défense.⁹² Pendant des mois, l'Accusation n'a pas livré cette information, privant les équipes de défense de la possibilité de bien préparer leurs contre-interrogatoires. L'explication du Procureur à cet incident démontre le faible niveau de diligence entrepris par l'Accusation quant à ses obligations de divulgation : *«Je ne sais pas dans quelles circonstances, je ne sais pas pourquoi cela n'a pas été communiqué à la Défense».*⁹³ Selon le Procureur, cette conduite s'expliquait par le fait qu'il n'incombe pas à l'Accusation *«de surveiller les moindres caprices du témoin et d'indiquer constamment à la Défense ce qu'il en est et ce qui s'est passé».*⁹⁴ Le Juge président a rappelé à l'ordre le Procureur indiquant que l'information aurait dû être communiquée à la Défense car cela aurait été *«une façon de respecter vos obligations en matière de divulgation. Et je pense, personnellement, que cela correspond à une obligation pour vous et à un devoir pour vous»*,⁹⁵ à la suite de quoi l'Accusation a répondu à la Chambre que cette question ne concernait pas ses obligations de divulgation.⁹⁶

58. L'Accusation a également essayé d'empêcher la Défense d'avoir accès à des éléments lui

⁹⁰ *Idem*, p.9, l.8–11.

⁹¹ *Ibidem*, p.10, l.6–10.

⁹² [EXPURGE]. Voy. ICC-01/05-01/13-T-35-CONF-FRA, p.2, l.23–p.8 l.16; p.34 l.13–20.

⁹³ ICC-01/05-01/13-T-35-CONF-FRA, p.4, l.21–22.

⁹⁴ *Idem*, p.5, l.5–7.

⁹⁵ *Ibidem*, p.5, l.18–21.

⁹⁶ *Ibidem*, p.5, l.23–p.6 l.13. Voy. également la réponse du Juge président (p.6 l.14–19) et la décision de la Chambre (p.34 l.13–20).

permettant d'examiner, et si besoin, contester la légalité des processus d'obtention des éléments de preuve. Il a fallu attendre une intervention de la Chambre pour que soit ordonnée la divulgation de [EXPURGE]⁹⁷ et «*all previously undisclosed payments and other forms of assistance given by the Prosecution to the fourteen Defence witnesses, as well as correspondence and documentation concerning these payments*»⁹⁸ en août 2015.

59. La Chambre avait révélé son approche concernant les éléments couverts par l'obligation de l'Accusation sur ce point: [EXPURGE]⁹⁹. Malgré cette position claire, l'Accusation a refusé de divulguer l'intégralité des requêtes d'assistance qu'elle avait envoyées aux différents États.¹⁰⁰ Il a fallu une nouvelle intervention de la Chambre.¹⁰¹

60. Le Procureur a de nouveau essayé de se soustraire à ses obligations de divulgation concernant ses communications avec les autorités néerlandaises autour de la mise sur écoute de M.KILOLO. Malgré l'intervention de la Chambre qui a fait droit à la requête de l'Equipe BEMBA sollicitant la divulgation de ces éléments,¹⁰² l'Accusation a, encore une fois, entravé l'accès des équipes de défense auxdits éléments invoquant une lecture «*différente*» de la décision de la Chambre.¹⁰³ Comme souligné par la Chambre, la position de l'Accusation sur ce point «*cut completely against the course set in these previous rulings*».¹⁰⁴ La Chambre a confirmé que sa décision initiale ne donnait pas lieu à des interprétations telles que celles du Procureur et a ordonné à ce dernier d'exécuter ses obligations en matière de divulgation dans les meilleurs délais.¹⁰⁵

61. La Chambre d'appel a souligné dans l'affaire *Lubanga* que lorsqu'un conflit surgit entre la perception de l'Accusation quant à ses obligations, et un ordre de la Cour, ce dernier doit prévaloir¹⁰⁶ : «*[n]o criminal court can operate on the basis that whenever it makes an order in a particular area, it is for the Prosecutor to elect whether or not to implement it, depending on his interpretation of his obligations*».¹⁰⁷ La Chambre a dû encore intervenir pour presser le

⁹⁷ ICC-01/05-01/13-1148-Conf.

⁹⁸ ICC-01/05-01/13-1172.

⁹⁹ ICC-01/05-01/13-1148-Conf, para.10.

¹⁰⁰ Voy. ICC-01/05-01/13-1265-Conf, ICC-01/05-01/13-1265-Conf-AnxE.

¹⁰¹ ICC-01/05-01/13-1308-Conf.

¹⁰² ICC-01/05-01/13-1542-Conf, décidant sur la requête ICC-01/05-01/13-1525-Conf.

¹⁰³ ICC-01/05-01/13-1589-Red, notamment ICC-01/05-01/13-1589-Conf-AnxB.

¹⁰⁴ ICC-01/05-01/13-1632, para.15.

¹⁰⁵ ICC-01/05-01/13-1632.

¹⁰⁶ ICC-01/04-01/06-2582, para.48.

¹⁰⁷ ICC-01/04-01/06-2517-Red, para.27 ; ICC-01/04-01/06-2582, para.48.

Procureur d'exécuter son ordre.¹⁰⁸

62. Même comportement concernant les éléments de preuve de Western Union. Le [EXPURGE], l'Accusation a envoyé une RFA aux autorités autrichiennes, qui a permis à la Défense de constater, pour la première fois, qu'une réunion a eu lieu entre P-0267 et l'Accusation le [EXPURGE], avant l'envoi de toute RFA à l'Etat. En réponse à des demandes de divulgation *inter partes* des équipes de défense,¹⁰⁹ le Procureur a essayé de dissimuler le contenu de cette réunion en invoquant que toute note prise pendant cette réunion faisait partie des documents internes n'étant pas couverts par l'obligation de divulgation. Cette question a été soulevée devant la Chambre avant le début du témoignage de P-0267.¹¹⁰ Interrogé par le Juge président, le Procureur a indiqué qu'il ne savait même pas s'il existait une correspondance entre son Bureau et le témoin n'ayant pas été divulguée à la Défense, mais a précisé que le simple fait qu'une telle correspondance existe n'impliquerait pas qu'elle doive être divulguée.¹¹¹

63. Considérant que la Défense «*a un intérêt tout à fait légitime à obtenir ces informations*»,¹¹² la Chambre a ordonné la divulgation immédiate de cette correspondance préalable, si tant est qu'elle existe, du rapport de fin de mission qui avait été réalisé par l'enquêteur suite à la rencontre avec P-0267, et d'un «*contact log*» entre le Procureur et le témoin.)

64. La Défense de M.ARIDO a dû saisir la Chambre à trois reprises¹¹³ pour contraindre le Procureur à remplir ses obligations imposées par le Protocole régissant ses contacts avec les témoins de la Défense, en vertu duquel il lui incombe de divulguer au plus vite l'enregistrement de son entretien avec le témoin d'une autre partie.¹¹⁴

65. Différents documents que le Procureur a essayé d'utiliser pour décrédibiliser, sans succès, des témoins à décharge ont été transmis tardivement à la Défense. Il en est ainsi, par exemple, d'une lettre exprimant la position du [EXPURGE], reçue par le Procureur le 2 mars 2016 et

¹⁰⁸ ICC-01/05-01/13-T-10-CONF-FRA, p.12 l.28–p.13 l.2; ICC-01/05-01/13-T-11-CONF-FRA, p.3–4.

¹⁰⁹ [EXPURGE].

¹¹⁰ ICC-01/05-01/13-T-33-FRA, p.2 l.20–p.12 l.8.

¹¹¹ *Idem*, p.10 l.20–27.

¹¹² *Ibidem*, p.12, l.6–18.

¹¹³ ICC-01/05-01/13-T-40-CONF-FRA, p.87, l.6–13; ICC-01/05-01/13-T-41-CONF-FRA, p.2, l.16–19; p.3 l.3–14 ; ICC-01/05-01/13-T-42-CONF-FRA, p.3, l.20–p.4 l.3.

¹¹⁴ ICC-01/05-01/13-1093-Anx, para.47.

communiquée (par divulgation informelle) à la Défense la veille du témoignage de D23-0001,¹¹⁵ ainsi que des documents concernant la forme du rapport du témoin expert D22-0004, transmise à la Défense seulement la veille du témoignage.¹¹⁶

Section 5. Renversement de la charge de la preuve

66. La présomption d'innocence est un droit internationalement reconnu à tout accusé.¹¹⁷ Elle représente le socle des principes répressifs universellement reconnus comme droit de l'accusé. Elle protège la personne qui demeure présumée innocente jusqu'à ce qu'une décision définitive la déclare coupable. L'art.66-2 du Statut prévoit un des effets de la présomption d'innocence à savoir le fait que la charge de la preuve repose nécessairement sur le Procureur.

67. Par la mise en œuvre d'une procédure d'enquêtes et de poursuites exclusivement à charge, le Procureur délègue en réalité tout un pan des obligations lui incombant à la Défense. Ceci porte préjudice à la Défense qui se trouve contrainte à jouer un rôle qui ne devrait pas être le sien, et constitue également une violation manifeste des droits de l'accusé.

68. En effet, l'accusé dispose en vertu de l'art.67-1-g du droit de garder le silence et de ne pas contribuer à sa propre incrimination. Ce droit est également reconnu à l'échelle internationale, tel qu'à l'art.14-3-g du PIDCP, ainsi que dans la jurisprudence européenne.¹¹⁸ Il représente l'opportunité pour l'accusé de choisir de s'exprimer sur les faits qui lui sont reprochés, ou bien de se taire. Or, le comportement de l'Accusation dans la présente affaire contraint *de facto* M.BABALA à renoncer à son droit au silence pour contrebalancer, en dépit de toute obligation de le faire, les allégations fallacieuses constamment formulées à son encontre par le Procureur.

69. A titre d'exemple, la Défense note la tentative abusive de l'Accusation de verser presque l'intégralité des éléments à charge de M.BABALA par BTM. En soumettant ses quatre

¹¹⁵[EXPURGE]. Voy. également ICC-01/05-01/13-T-44-FRA ET WT, p.31 l.2–p.32 l.2.

¹¹⁶[EXPURGE].

¹¹⁷Art.11 DUDH, art.6-2 Conv.EDH.

¹¹⁸E.g. CEDH, *Funke c. France*, Arrêt, para.44 ; *O'Halloran et Francis c. Royaume-Uni*, Arrêt, para.45 ; *Saunders c. Royaume-Uni*, Arrêt, paras.60, 74 ; *John Murray c. Royaume-Unies*, Arrêt, para.45.

premières requêtes avant même le début du procès, l'Accusation a forcé la Défense à se prononcer et à s'expliquer sur les éléments à charge. Si la Défense avait choisi de se prévaloir de son droit à garder le silence, les arguments de l'Accusation n'auraient pas été rencontrés. Une autre requête BTM fut déposée pendant la présentation de la cause par l'Accusation. Ces démarches ont permis à l'Accusation de changer et de corriger son approche vacillante, en fonction des commentaires soulevés par la Défense dans ses réponses à ces requêtes.

70. Il convient de rappeler que le Procureur avait, de façon tout à fait surprenante, indiqué de manière explicite que M.BABALA n'avait pas le droit de bénéficier de la présomption d'innocence dès que les charges contre lui furent confirmées par la Chambre préliminaire.¹¹⁹

71. Ces graves carences procédurales sont d'autant plus importantes que nonobstant la violation du droit de garder le silence, l'art.67-1-i prévoit le droit pour l'accusé de *«ne pas se voir imposer le renversement du fardeau de la preuve ni la charge de la réfutation»*. Or les défaillances de l'Accusation et les manquements à ses obligations contraignent *de facto* l'accusé à apporter des éléments s'opposant aux allégations du Procureur, sur lesquels il n'a pas eu l'occasion de s'expliquer au préalable. Ceci constitue indéniablement un renversement de la charge de la preuve tel que prohibé par l'article susmentionné. Bien qu'il n'incombe pas à la Défense de rentrer dans le jeu de l'Accusation en acceptant de supporter le fardeau de la preuve, elle n'a en réalité d'autre choix que d'effectuer un travail d'enquête et de recherche de la vérité objective qui aurait dû être mené par l'Accusation dès le commencement de l'affaire conformément à ses obligations statutaires.

Section 6. L'omission des faits avérés et l'utilisation de la méthode du faisceau d'indices comme palliatif à l'absence de la preuve parfaite

72. En réalité, le concluant est un proche de M.BEMBA. Il n'a jamais nié avoir effectué des transferts d'argent, à la demande du Conseil principal de l'Equipe de défense de M.BEMBA, tant pour les besoins de ce dernier au quartier pénitentiaire que pour couvrir les dépenses légitimes de son équipe de défense.

¹¹⁹ICC-01/05-01/13-1044-Conf, para.32.

73. Cette affirmation est d'ailleurs étayée par le relevé de toutes les sommes d'argent déposées au quartier pénitentiaire à l'attention du M.BEMBA. En effet, même si M.BEMBA avait obtenu du Greffe un système de financement «*sui generis*» qui était censé lui permettre de subvenir à ses besoins et au financement de son équipe de défense et qui consistait en fait en une avance sur fonds propres saisis et gelés que la Cour récupérerait au terme du procès sur le produit généré par la vente desdits biens, ce système s'est malheureusement avéré dans la pratique lacunaire et sujet à problèmes.¹²⁰ Ainsi par exemple, en cas de mission urgente à effectuer, ce système se montrait totalement défaillant et même violant le principe de l'égalité des armes entre la Défense et l'Accusation.¹²¹ L'Accusation nie sciemment cette réalité et considère le concluant comme étant le gérant des fonds de M.BEMBA, toujours sans en apporter la moindre preuve.¹²²

74. Pourtant, plutôt que d'instruire à charge et à décharge comme elle devrait le faire, l'Accusation va s'adonner à une démarche peu reluisante consistant à essayer tout au long de la procédure à déposer divers actes de procédure tendancieux, question de forcer la Défense à y répondre en y apportant des précisions, pour en somme, contraindre l'Equipe de défense de s'expliquer et en contrepartie lui permettre d'extirper desdites explications divers éléments (indices) qui pourraient laisser croire en l'existence d'une infraction. Le principe de loyauté dans la recherche de la preuve interdit l'utilisation de procédés déloyaux, de ruse ou de stratagèmes en vue de réunir les éléments de preuve. Il convient de rappeler que la Cour est tenue de déterminer, si les éléments de preuves qui lui sont fournis, constituent l'ensemble des données pertinentes devant être prises en considération pour apprécier le comportement du concluant. A cet égard, il est indiscutable que c'est à l'Accusation qu'incombe de prouver l'existence des infractions retenues à charge du concluant. En «*Common Law*», le «*standard*» plus sévère applicable en matière pénale désigné par l'expression «*beyond a reasonable doubt*», signifie que le juge ne doit avoir aucun doute raisonnable sur la réunion des éléments constitutifs d'infraction à l'issue d'un examen rationnel des preuves.

75. Dans la mesure où l'Accusation, pour pallier à son absence de preuves des faits allégués, se fonde sur un faisceau d'indices, le niveau de preuve doit être fondé sur celui de la probabilité sérieuse et de la suffisance des preuves. Le niveau applicable devrait donc être

¹²⁰ *Infra*, paras.110-114, 185-188.

¹²¹ ICC-01/05-01/13-1728.

¹²² ICC-01/05-01/13-1110-Conf, paras.18, 27 ; ICC-01/05-01/13-T-10-CONF-FRA, p.27, l.8-10, p.38, l.6-7.

plus exigeant qu'une simple probabilité tout en étant moins exigeant que celui de l'absence de doute raisonnable. Dans cette perspective, le palliatif à l'absence de preuves utilisé par l'Accusation doit être écarté en ce qu'il a méconnu les règles relatives à la charge et à l'étendue de la preuve.

76. Toutefois, *«le droit impose une certaine loyauté dans la recherche de la preuve par les Magistrats»*.¹²³ L'on se souviendra que, dans le cas d'espèce, la plupart des témoins, si pas tous ceux qui sont passés devant la Chambre, ont décrié la manière dont [EXPURGE], a obtenu certaines informations sous le bénéfice de la contrainte. [EXPURGE].¹²⁴

77. S'il est vrai que la loyauté de la preuve n'est pas exigée dès lors que les procédés employés peuvent être discutés contradictoirement, tel n'est pas le cas, puisque d'une part, l'enquêteur [EXPURGE] n'a jamais été auditionné ni entendu sur ses pratiques. Plus encore, lors des débats oraux, l'Accusation ne s'est ni rétractée, ni n'a requalifié et encore moins présenté ses excuses quant aux qualifications erronées communiquées aux [EXPURGE] en vue d'obtenir diverses preuves. En témoigne le débat élevé à cet effet entre l'Accusation et la Défense en pleine audience.¹²⁵

78. Les règles en matière de preuve sont d'ordre public puisqu'elles ont été établies pour faciliter la recherche de la vérité qui doit être menée de manière loyale.

¹²³Guide pour les magistrats, principes, valeurs et qualités, Conseil Supérieur de la Justice, D/2012/12847/2, p.20 ; GARREAU D., «La loyauté dans la preuve, un principe résiduel, voire inutile ?» (2014), Revue annuelle des avocats au Conseil d'Etat et à la Cour de Cassation, Dossier La Loyauté, Dalloz, p. 41.

¹²⁴ICC-01/0-01/13-T-34-Red-FRA, p.16, l.13-22.

¹²⁵Idem, p.69, l.17-26.

DEUXIEME PARTIE : ANALYSE DES ELEMENTS DE PREUVE ADMIS AU DOSSIER

79. Le Procureur, en tant que maître de l'action publique internationale, a le fardeau de la preuve.¹²⁶ Celle-ci ne peut être fondée que sur des faits préalablement cristallisés de façon correcte et adossés à des éléments de preuve concrets. La Défense entend ici systématiser l'idée selon laquelle cette qualité fait défaut dans les éléments de preuve présentés par le Procureur. Aussi après avoir examiné la valeur de la preuve du Procureur (Chapitre I) et celle des équipes de défense (Chapitre II) au regard des intérêts de M.BABALA, la Défense abordera la question de la responsabilité pénale proprement dite de M.BABALA (Chapitre III).

CHAPITRE I : LA VALEUR DE LA PREUVE DU PROCUREUR

80. Les preuves du Procureur, en vue de convaincre la Chambre de céans au-delà de tout doute raisonnable de la culpabilité du concluant, revêtent une nature double : testimoniale (Section 1) et documentaire (Section 2). Il est utile de les examiner en rapport avec les faits allégués contre le concluant.

Section 1. La preuve testimoniale

81. Sous ce rapport, nous évaluerons tour à tour les témoignages préalablement enregistrés (§1) et les témoignages ou dépositions *viva voce* (§2).

§ 1. Témoignages préalablement enregistrés

82. L'Accusation a sollicité et obtenu de la Chambre de verser au dossier trois témoignages préalablement enregistrés concernant P-0263¹²⁷, P-0270¹²⁸ et P-0264¹²⁹.

¹²⁶Art.66-2 du Statut.

¹²⁷ICC-01/05-01/13-1363-Conf-Red.

¹²⁸ICC-01/05-01/13-1247-Conf.

¹²⁹ICC-01/05-01/13-1378-Conf.

83. Le témoignage de P-0270 est pertinent pour le concluant. Il montre le manque de diligence et d'impartialité de l'Accusation. Celle-ci avait affirmé que P-0270 avait effectué des paiements au nom de M.BABALA se basant sur le simple fait que les deux étaient membres du même parti.¹³⁰ Auditionné, P-0270, avait contredit le Procureur.

84. L'examen approfondi de ces témoignages préalablement enregistrés ne laisse apparaître aucun élément incriminant à charge de M.BABALA. Les entretiens que ces trois témoins ont eus avec le Bureau du Procureur n'ont en rien indiqué une implication de M.BABALA dans un processus de sabotage du processus judiciaire dans l'affaire principale.

85. P-00263 et P-00264, pour leur part, n'ont jamais noué un seul contact avec M.BABALA. La Défense ne trouve nulle part dans leurs déclarations la moindre trace du fait que les sommes qu'elles auraient reçues de M.KILOLO provenaient de M.BABALA.

§ 2. Témoignages et dépositions *viva voce*

86. La présentation de la cause du Procureur s'est étalée du 29 septembre au 13 novembre 2015. Pendant cette période, l'Accusation a fait citer treize (13) témoins. Est-elle parvenue, à partir de la déposition de ces témoins, à impliquer le concluant dans le prétendu plan commun ?

87. Les pseudonymes des témoins du Procureur sont les suivants : P-0433 ; P-0261 ; P-0361 ; P-0260 ; P-0245 ; P-0272 ; P-0201 ; P-0198 ; P-0020 ; P-0243 ; P-0267 ; P-0214 ; P-0242.

88. **P-0433:** [EXPURGE].¹³¹ Ayant analysé tous les éléments de preuves dont disposait l'Accusation, le témoin avait trouvé un seul témoin avec lequel le concluant aurait eu des contacts. Répondant plus exactement aux questions de la Défense s'agissant du témoin D-25, P-0433 a affirmé qu'aucun contact n'existe entre M.BABALA et le témoin pendant la période prohibée.¹³² Il est également ressorti de son témoignage, que dans la rédaction d'un tableau

¹³⁰ ICC-01/05-01/13-749-tFRA, para.78.

¹³¹ [EXPURGE].

¹³² ICC-01/05-01/13-T-12-Red-FRA, p.74, l.5 p.75, l.3.

indiquant l'attribution des numéros de téléphones aux différentes personnes liées à l'affaire, il a tenu compte seulement des documents qui confortaient la théorie de l'Accusation.¹³³

89. **P-0261** : Le témoignage attendu de P-0261 ne comporte aucun sujet qui soit relié au concluant [EXPURGE].¹³⁴ Au cours de sa déposition, le Procureur n'a ni essayé, ni réussi à établir que les sommes¹³⁵ et les valeurs reçues [EXPURGE]¹³⁶ par ce témoin de certains membres de la Défense dans l'affaire principale provenaient de M.BABALA, ni que celui-ci en avait discuté avec les coauteurs prétendus du plan commun avant la remise ou qu'il avait la moindre information de ces actes. Interrogé par l'Accusation, le témoin a dit n'avoir jamais eu un seul contact avec le concluant [EXPURGE]¹³⁷

90. **P-0361** : M. Pluijmers a déposé sur les différents relevés d'appels versés au dossier par l'Accusation.¹³⁸ Le nom de M.BABALA n'a jamais été cité au cours de sa déposition.¹³⁹ Ce témoignage est pertinent pour le concluant seulement en ce qui concerne le fait que l'expert a attesté de l'impossibilité d'identifier l'existence ou non des conférences téléphoniques dans les registres d'appels provenant de l'opérateur BASE Belgique.¹⁴⁰

91. **P-0260** : [EXPURGE].¹⁴¹ A aucun moment, au cours de sa déposition, le Procureur n'a établi un lien quelconque entre les dites promesses, valeurs et ces sommes d'argent avec M.BABALA.¹⁴²

92. **P-0245** : [EXPURGE]¹⁴³[EXPURGE].¹⁴⁴ [EXPURGE]¹⁴⁵ L'implication de M.BABALA [EXPURGE] n'a nullement été établie pendant la déposition de ce témoin.¹⁴⁶

¹³³ *Idem*, p.58 l.28–p.59 l.26.

¹³⁴ [EXPURGE]

¹³⁵ ICC-01/05-01/13-T-13-CONF-FRA ET, p.75, l.21-23 ; p.76, l.6- p.77, l.6 ;

¹³⁶ *Idem*, p.77, l.1-6.

¹³⁷ [EXPURGE]

¹³⁸ [EXPURGE]

¹³⁹ ICC-01/05-01/13-T-14-Red-FRA ET.

¹⁴⁰ *Infra*, para.157.

¹⁴¹ [EXPURGE]

¹⁴² ICC-01/05-01/13-T-19-CONF-FRA ET et plus précisément, p.86, l.4-28 ; ICC-01/05-01/13-T-20-CONF-FRA ET ; ICC-01/05-01/13-T-21-CONF-FRA ET.

¹⁴³ [EXPURGE]

¹⁴⁴ ICC-01/05-01/13-T-22-CONF-FRA ET ; ICC-01/05-01/13-T-23-CONF-FRA.

¹⁴⁵ [EXPURGE]

¹⁴⁶ ICC-01/05-01/13-T-27-CONF-FRA ET.

93. **P-0198** : Il s'agissait d'un témoin qui aurait été illicitement préparé par des membres de la Défense de l'affaire principale. [EXPURGE]¹⁴⁷ Interrogé et contre-interrogé,¹⁴⁸ ce témoin qui n'a rien reçu de personne comme somme d'argent, n'a rien laissé transparaître qui implique M.BABALA, ni directement, ni indirectement.

94. **P-0272** : Uni au concluant par un lien de préposition, P-0272 a témoigné sous la foi du serment pour le Procureur¹⁴⁹ au sujet de sommes d'argent qu'il avait transférées à la demande de son patron aux autres coaccusés.¹⁵⁰ Le témoin n'a jamais nié la réalité de ces transferts qu'il effectuait à la demande du concluant.¹⁵¹ S'il a croisé M.KILOLO une fois à l'aéroport de Ndjili pour le conduire à son hôtel, le témoin dit ne pas le connaître comme tel.¹⁵² Quant à M.MANGENDA, le témoin dit ne pas le connaître même s'il lui a envoyé de l'argent.¹⁵³ En ce qui concerne M.ARIDO, dit-il, *«je ne l'ai jamais vu, je ne le connais pas»*.¹⁵⁴ Quant à la question de savoir s'il avait pu conférer avec le concluant au sujet desdits transferts et de leurs bénéficiaires, le témoin a répondu par la négative.¹⁵⁵

95. **P-0201** : [EXPURGE]¹⁵⁶ L'Accusation n'a pu établir à travers sa déposition l'implication de M.BABALA ni dans le prétendu coaching illicite, ni dans la remise des sommes d'argent.¹⁵⁷

96. **P-0020** : [EXPURGE]¹⁵⁸ A la question du Procureur de savoir si MM.KILOLO ou BABALA lui ont dit le pourquoi du versement de l'argent,¹⁵⁹ le témoin a répondu comme suit : *«Non, non, avec M.Babala, on n'a pas...on n'a pas causé sur cet argent. Mais avant que M.Babala envoie l'argent, c'est mon frère Kilolo qui m'a dit qu'il va envoyer un peu de sous, mais c'est pas question de négociations ou de quoi avec...avec Kilolo. Moi, je n'ai rien négocié avec Kilolo. C'est de sa gentillesse qu'il a envoyé un peu de sous à ma famille, puisque j'étais sur le point de...de venir à La Haye. Ce n'est pas un problème de*

¹⁴⁷[EXPURGE]

¹⁴⁸ICC-01/05-01/13-T-24-CONF-FRA ET ; ICC-01/05-01/13-T-26-CONF-FRA ET.

¹⁴⁹ICC-01/05-01/13-T-25-CONF-FRA ET.

¹⁵⁰[EXPURGE]

¹⁵¹ICC-01/05-01/13-T-25-Red2-FRA WT, p.24, l.1-22 ; p. 26, l.4-5, 12.

¹⁵²*Idem*, p.30, l.28 ; p.31, l.1-8.

¹⁵³ICC-01/05-01/13-T-25-Red2-FRA WT, p. 31, l.9-11.

¹⁵⁴*Idem*, p.31, l.12 -13.

¹⁵⁵*Ibidem*, p. 40, l.5- 23.

¹⁵⁶[EXPURGE]

¹⁵⁷ICC-01/05-01/13-T-28-CONF-FRA ET; ICC-01/05-01/13-T-29-CONF-FRA ET.

¹⁵⁸[EXPURGE]

¹⁵⁹ICC-01/05-01/13-T-31-CONF-FRA ET, p.26, l.6-8.

negociations».¹⁶⁰ En effet, le témoin n'était même pas sûr qu'il avait parlé avec M.BABALA ou à quelqu'un d'autre au téléphone.¹⁶¹ Le concluant ne nie pas avoir transféré une somme d'argent à ce témoin à la demande de M.KILOLO. Cette somme d'argent n'a du reste fait l'objet d'aucun entretien suspect entre MM.KILOLO et BABALA et l'Accusation n'a ni essayé, ni réussi à démontrer le contraire. Aucune connaissance ou intention dans le chef de M.BABALA n'a été prouvée. Le contre-interrogatoire de la Défense de M.KILOLO a établi que les sommes reçues par ce témoin n'avaient en rien influé sur son témoignage dans l'affaire principale : *«Moi, j'ai pas négocié ou j'ai pas demandé de l'argent de venir témoigner à la Cour pénale. C'est de mon gré que je suis venu témoigner. Quelqu'un ne m'a pas forcé ou bien donné de l'argent pour venir témoigner côté BEMBA ou consorts ; non, non, non»*.¹⁶² Ce témoin n'a pas non plus fait l'objet d'un coaching de la part de la Défense. Il a déposé sous la foi du serment, sans que le Procureur ait pu démontrer le contraire, que M.KILOLO ne lui a jamais demandé de mentir.¹⁶³ L'argent reçu n'avait aucune influence sur son témoignage.¹⁶⁴ Lors de ses questions supplémentaires, l'Accusation n'a pas prouvé le contraire.¹⁶⁵

97. **P-0243** : [EXPURGE]¹⁶⁶ Au cours des entretiens que le témoin avait eus avec le Procureur, il avait dit ceci : *«Quand j'avais accepté d'aller témoigner devant la Cour pénale internationale, c'était pour une collaboration, pour aider la Cour pour voir clair sur ce qui s'est passé»*¹⁶⁷ (...) *J'ai vu, pour moi, c'était [EXPURGE] d'aller témoigner aussi, dire ma part de contribution de ce que j'avais vu*.¹⁶⁸ Répondant à une autre question de la Défense KILOLO qui cherchait à savoir si celui-ci ne lui avait jamais demandé de modifier son témoignage, le témoin, sous la foi du serment, avait dit non en ajoutant que *«M.Kilolo ne m'a jamais demandé de modifier mon témoignage»*.¹⁶⁹ De même les réponses du témoin ont été négatives s'agissant de l'influence qu'aurait exercée M.KILOLO sur son témoignage¹⁷⁰ ou de l'argent qu'il aurait reçu en échange de sa déposition.¹⁷¹

¹⁶⁰*Idem*, p.26, l.20-25.

¹⁶¹*Ibidem*, p.25, l.7-27.

¹⁶²*Ibidem*, p.65, l.17-23.

¹⁶³*Ibidem*, p.68, l.14-28 ; p.69, l.1- 13.

¹⁶⁴*Ibidem*, p.71, l.1- 4.

¹⁶⁵ICC-01/05-01/13-T-32-CONF-FRA ET, pp. 8 - 27.

¹⁶⁶[EXPURGE].

¹⁶⁷ICC-01/05//0113-T-32-CONF-FRA ET, p. 67, l.13-15.

¹⁶⁸*Idem*, p. 67, l.23-24.

¹⁶⁹*Ibidem*, p.69, l.4- 6.

¹⁷⁰*Ibidem*, p.69, l.8-16.

¹⁷¹*Ibidem*, p.70, l.1-28 ; p.71, l.1-13.

98. **P-0214 :** [EXPURGE]¹⁷² Ce témoin avait été approché par la Défense de M.BABALA afin qu'il déposât en faveur de ce dernier. Sa réponse tant à l'oral qu'à l'écrit avait été négative,¹⁷³ le témoin déclarant clairement refuser de témoigner pour quelqu'un qu'il ne connaissait pas. Le contre-interrogatoire mené par la Défense de M.BABALA avait mis tout cela en évidence.¹⁷⁴

99. **P-0242 :** Ce témoin [EXPURGE]¹⁷⁵ n'a rien révélé d'incriminant à l'encontre de M.BABALA. Cela est d'autant plus vrai que la Défense avait jugé bon de ne lui poser aucune question lors du contre-interrogatoire.¹⁷⁶

§ 3. Conclusions sur les prestations des témoins de l'Accusation par rapport aux faits imputés à M.BABALA

100. Au terme des prestations orales des témoins du Procureur, se pose la question légitime de savoir quelle est la part de responsabilité de M.BABALA dans les faits qui lui sont reprochés. Quelques évidences ressortent de ces prestations, à savoir : (1) M.BABALA n'a jamais pris langue avec un seul témoin de la Défense dans l'affaire principale pour évoquer l'affaire, d'autant moins pour le préparer illicitement, de façon directe ou indirecte ; (2) il n'a jamais conféré ni avec l'accusé dans l'affaire principale, ni avec ses avocats dans ladite affaire au sujet de la déposition des témoins en vue de la subornation de ceux-ci ; (3) il ignorait tout des thèmes de déposition desdits témoins ; (4) il n'a jamais reçu d'instructions de M.BEMBA dans le cadre de la mise en œuvre du prétendu plan commun ; (5) il n'a jamais présenté la cause de la Défense devant la Chambre de première instance III ; (6) le concluant a transféré des sommes d'argent tant à M.KILOLO qu'à M.MANGENDA en dehors de toute entreprise criminelle ; (6) à la demande de M.KILOLO, M.BABALA a transféré des sommes d'argent à P-0020 et P-0243 - ces transferts sont dépourvus de toute intention criminelle ; ces deux témoins n'ont jamais été préparés illicitement ; (7) M.BABALA n'était pas la seule relation de M.BEMBA qui transférait les fonds.

¹⁷²[EXPURGE].

¹⁷³[EXPURGE].

¹⁷⁴ICC-01/05-01/13-T-36-CONF-FRA ET, p.6, l.16-28 ; p.7 l.1-28 ; p.8, l.1-28 ; p.9, l.1-28 ; p.10, l.1-7.

¹⁷⁵[EXPURGE].

¹⁷⁶ICC-01/05-01/13-T-37-CONF-FRA ET, p.42, l.21- 23.

101. La Chambre attend que l'Accusation établisse concrètement un lien entre les paiements faits aux témoins et une prétendue promesse de leur faire produire un faux témoignage et de démontrer l'implication de M.BABALA dans ce commerce infractionnel. L'Accusation devait en outre établir au cas par cas que chaque paiement indirect fait par M.BABALA à M.KILOLO ou à M.MANGENDA correspondait bien à la somme d'argent remise à tel témoin, et qu'en plus cet argent avait été remis par le concluant à M.KILOLO dans le but d'influencer la déposition du témoin. L'Accusation devait aussi démontrer que M.BABALA savait que le but de la remise des sommes à M.KILOLO était la subornation de témoins et que M.BABALA savait que tout cela avait finalement pour objectif d'influencer la déposition des témoins.

102. La prétendue preuve documentaire du Procureur ne démontrera davantage pas la complicité supposée à l'encontre de M.BABALA. Cette preuve documentaire est en réalité l'échafaudage d'un amas d'entretiens téléphoniques des accusés décontextualisés auxquels l'Accusation tente d'imprimer une cohérence logique par des interprétations tendancieuses visant à incriminer M.BABALA. Ces entretiens ne sont empreints d'aucun élément de criminalité comme la Défense s'emploie à le développer ci-dessous.

Section 2. La preuve documentaire

§ 1 Observations préliminaires

103.M.BABALA est accusé d'avoir facilité la commission des infractions de subornation de témoins, production d'éléments de preuve testimoniale faux, et faux témoignage par MM.BEMBA, KILOLO et MANGENDA et 14 témoins de la Défense dans l'affaire principale, en leur fournissant et en gérant les fonds nécessaires à la mise en œuvre d'un plan commun.¹⁷⁷

104.Si, à la différence de la preuve testimoniale, la prétendue preuve documentaire portée à l'encontre de M.BABALA est quantitativement riche, elle n'en demeure pas moins tout autant qualitativement pauvre. Les deux types de preuves se rejoignent dans le constat dressé d'absence de preuves à charge.

¹⁷⁷ ICC-01/05-01/13-749-tFRA., pp.58–59.

105. Pour démontrer l'implication du concluant sur le plan factuel, l'Accusation se sert des registres de transferts d'argent reçus de Western Union (I), indiquant des transferts effectués par, ou au nom de ¹⁷⁸ M.BABALA vers MM.KILOLO, MANGENDA, et trois témoins de la Défense (M. ARIDO, D-57 (P-0020) et D-64 (P-0243)).

106. Sur le plan de la connaissance, le Procureur se fonde sur des conversations entre le concluant et M.BEMBA (II), d'une part, et avec M.KILOLO, d'autre part (III), et un registre d'appel indiquant la participation du concluant à des conférences téléphoniques avec d'autres accusés et des témoins (IV).

107. L'art.69-4 du Statut et la jurisprudence établie de la CPI¹⁷⁹ détaillent le triptyque d'analyse de l'évaluation d'une preuve, à savoir l'évaluation de la pertinence, celle de la valeur probante, et enfin celle du préjudice potentiel qu'emporterait l'admission de cet élément. La Défense débattrait de ces trois axes d'analyse pour chaque catégorie d'éléments de preuve documentaire apportée à la charge de M.BABALA, débat duquel ressort aisément le constat de l'insuffisance des éléments de preuve apportés à charge du concluant.

§ 2 L'échec de la démonstration de la culpabilité du concluant au-delà de tout doute raisonnable par la preuve documentaire

I. Registres de transferts obtenus de Western Union

A. L'atteinte aux règles d'administration de la preuve

108. Les registres obtenus de Western Union devraient être ignorés pour défaut de capacité probatoire.

109. Ces registres montrent, entre autres, des transferts privés entre le concluant et son entourage personnel. Les informations bancaires s'assimilent en droit européen à des informations personnelles protégées par le droit au respect de la vie privée tel qu'énoncé par

¹⁷⁸ Par P-0272.

¹⁷⁹ ICC-01/04-01/06-2595-Red ; ICC-01/04-01/06-2694-Corr.

l'art.8 de la CEDH.¹⁸⁰ Ce droit, parce que considéré comme un droit de l'homme fondamental et internationalement reconnu,¹⁸¹ doit être scrupuleusement respecté.

B. L'insuffisance de la preuve

1) Le système de paiement sui generis de la Défense de M.BEMBA dans l'affaire principale

110.La Défense considère fondamental que soit appréhendée la nécessité financière dans laquelle se trouvait l'Equipe de défense de M.BEMBA. En effet, il est de notoriété publique incontestable que M.BEMBA ne bénéficiait pas de l'aide juridique gratuite¹⁸² dans l'affaire principale. Il n'est pas anodin de soulever cela en ce que dans ses premières requêtes devant les Chambres préliminaire II et de première instance III, l'Accusation a présenté l'accusé dans l'affaire principale comme indigent et a indiqué aux Juges que suite à des enquêtes minutieuses, elle n'avait trouvé aucune explication plausible aux paiements effectués par M.BABALA.¹⁸³

111.La Défense de M. BEMBA dépendait alors d'un schéma de paiement *sui generis* en ce que les avoirs de son client étaient gelés ; la Cour avançait des fonds pour la Défense de M.BEMBA, avec l'accord préalable que les services de la Cour seraient remboursés sur les avoirs gelés de M.BEMBA dès que possible. Ce système de financement *sui generis* déboucha sur des complications du point de vue de la *disponibilité* des fonds. La Chambre de première instance III Elle-même reconnut en 2009 les difficultés rencontrées par la Défense pour se préparer correctement pour le procès en raison du gel imposé sur les avoirs de M.BEMBA.¹⁸⁴

112.Le système mis en place, ainsi que les réalités de sa mise en œuvre ont été décrits en détails dès la phase préliminaire par les Equipes de défense de MM.BEMBA et KILOLO.¹⁸⁵

¹⁸⁰CEDH, *G.S.B. c. SUISSE*, Arrêt, paras.50-51, *M.N.et autres c.Saint Marin*, Judgment, paras.51, 53.

¹⁸¹Art.12, DUDH; Art.17, PIDCP; Art.8, Conv.EDH.

¹⁸²ICC-01/05-01/08-76 – Le Greffe a refusé d'accorder le statut d'indigent à M. BEMBA, lui ôtant ainsi toute possibilité de bénéficier de l'aide juridique.

¹⁸³*Supra*, paras.13-20.

¹⁸⁴ICC-01/05-01/08-568-tFRA.

¹⁸⁵*Infra*, paras.185-198.

113.A l'issue de la présentation de leurs causes par les équipes de défense, il ressort clairement du dossier que ce système était parfois nuisible à la tenue d'une défense «*efficace et effective*»¹⁸⁶ pour M.BEMBA. Pour n'en citer que quelques-uns, la Défense se rapporte ici [EXPURGE].¹⁸⁷ [EXPURGE],¹⁸⁸ [EXPURGE].¹⁸⁹ [EXPURGE],¹⁹⁰ [EXPURGE].¹⁹¹ [EXPURGE].¹⁹²

114.Malgré la réalité de l'affaire principale, connue du Procureur, les clarifications apportées par les équipes de défense dès la phase préliminaire, ainsi que les éléments de preuve divulgués par elles dans la phase du procès, l'Accusation continue, dans un but inavoué, d'ignorer la véritable justification des paiements effectués par M.BABALA.

2) Les transferts aux co-accusés

115. L'Accusation fait grief à M.BABALA dans son Mémoire avant procès,¹⁹³ d'avoir organisé des paiements à l'intention des Accusés, notamment à MM.KILOLO et ARIDO qui *auraient* tous les deux par la suite suborné des témoins. Dans les conversations présentées pour soutenir cette allégation, l'Accusation utilise une conversation entre MM.BABALA et BEMBA portant clairement sur une couverture médiatique d'un événement.¹⁹⁴ L'autre conversation utilisée pour démontrer ce point est mise en relation avec un transfert effectué à M.ARIDO.¹⁹⁵ D'après l'Accusation [EXPURGE]¹⁹⁶ démontre que M.BABALA fait des transferts aux autres accusés pour ensuite suborner les témoins. En effet, l'Accusation lie à cette conversation la preuve d'un transfert effectué par M.BABALA à M.ARIDO [EXPURGE]. Pourtant, l'analyse du registre Western Union correspondant démontre que l'argent a été retiré par M.ARIDO le [EXPURGE], soit après cette conversation dans laquelle M.BABALA dit «*et même déjà retiré*». Dès lors, la conversation ne peut être raisonnablement réputée liée à ce transfert. Ces exemples ne sont que quelques-uns parmi tous les démentis

¹⁸⁶ Selon les termes de la norme 136-2-b du Règlement du Greffe.

¹⁸⁷ [EXPURGE].

¹⁸⁸ [EXPURGE].

¹⁸⁹ [EXPURGE].

¹⁹⁰ [EXPURGE].

¹⁹¹ [EXPURGE].

¹⁹² [EXPURGE].

¹⁹³ Para.262.

¹⁹⁴ [EXPURGE].

¹⁹⁵ [EXPURGE].

¹⁹⁶ [EXPURGE].

que la Défense de M.BABALA a pu établir dans ses différentes réponses aux requêtes BTM de l'Accusation.

116. Pour les sommes remises directement aux membres de l'équipe de Défense de M.BEMBA, il fut toujours soutenu que les transferts effectués à M.KILOLO devaient servir aux besoins légitimes de l'équipe de défense,¹⁹⁷ et les transferts à M.MANGENDA étaient destinés à être déposés au quartier pénitentiaire pour les besoins de subsistance de M.BEMBA.¹⁹⁸

117. Preuve de la partialité des enquêtes de l'Accusation sur ce point, M.MANGENDA a indiqué, dès la phase préliminaire, que toutes les sommes qu'il avait reçues de M.BABALA étaient déposées au quartier pénitentiaire, demandant dans sa première requête de mise en liberté, que soient divulgués les documents du quartier pénitentiaire attestant ces dépôts. Cette requête fut rejetée par le Juge unique. Après que M.BEMBA a divulgué un extrait de ses comptes au quartier pénitentiaire démontrant ces dépôts, le Juge unique a fait droit à la requête de l'Accusation.¹⁹⁹

3) *Les transferts aux témoins*

118. Sur les transferts effectués directement aux témoins ou à des proches des témoins, M.BABALA ne connaissait ni D-57,²⁰⁰ ni D-64,²⁰¹ ni même M.ARIDO.²⁰² Il n'a connu ce dernier qu'à son arrivée au quartier pénitentiaire. Les sommes qu'il a eu à transférer à ces personnes l'ont été à la demande du Conseil principal de l'Equipe de défense dans l'affaire principale. Cela a été expliqué et confirmé par l'Equipe de défense de M.KILOLO dès la phase préliminaire.²⁰³

119. Il est particulièrement saisissant de voir à travers [EXPURGE]²⁰⁴ ou n'ont pas été rémunérés par le Greffe (D-59),²⁰⁵ il est donc facilement appréhendable que les sommes

¹⁹⁷ *Infra*, paras.189-194.

¹⁹⁸ *Infra*, paras.195-198.

¹⁹⁹ ICC-01/05-01/13-261.

²⁰⁰ ICC-01/05-01/13-T-31-CONF-FRA ET, p.25, l.2 - p.26, l.26.

²⁰¹ ICC-01/05-01/13-T-32-CONF-FRA ET, p.56, l. 18-80 ; CAR-OTP-0074-1112, p.1122, l.359-360.

²⁰² CAR-OTP-0077-0169, p.0176.

²⁰³ ICC-01/05-01/13-600-Conf-Corr2, nbp228.

²⁰⁴ [EXPURGE] ; ICC-01/05-01/08-2441, paras.8-14.

²⁰⁵ ICC-01/05-01/08-2441, paras.8-14.

transférées par M.BABALA aux témoins experts²⁰⁶ ont révélé *a posteriori* le but expliqué par lui depuis le début des procédures engagées à son encontre: pourvoir aux besoins légitimes de la Défense BEMBA qui manquait cruellement de disponibilité de fonds. Le Procureur semble accepter ses explications par rapport à D-59 et D-60 et ne considère pas ces transferts comme entachés par l'illégalité.²⁰⁷ La logique impose que la même approche soit retenue en ce qui concerne les transferts effectués à destination de M.ARIDO, lui aussi témoin expert de la Défense dans l'affaire principale.²⁰⁸

4) *Des transferts effectués en toute bonne foi*

120. Toutes les actions de M.BABALA ne furent menées que dans un souci de solidarité, envers son ami et camarade politique en état de besoin, [EXPURGE].²⁰⁹

121. Un transfert d'argent ne peut être délictuel que s'il est effectué intentionnellement à des fins illicites, ou, *a minima*, avec la connaissance de telles fins. Or, le Procureur n'a jamais prouvé ni la connaissance, ni l'intention de M.BABALA d'effectuer ces transferts à des fins illicites. Le fait que M.BABALA utilisait Western Union pour effectuer ces transferts, sachant que cela rendrait les opérations traçables,²¹⁰ est une preuve de l'absence d'intention de les cacher. M.BABALA, homme bien éduqué, n'aurait certainement pas succombé au piège d'utiliser cette modalité s'il avait voulu s'adonner à des pratiques illégales. Cette position a également été confirmée par M.KILOLO.²¹¹ La bonne foi de M.BABALA est incontestable.

II. Les conversations téléphoniques²¹² entre MM.BEMBA et BABALA

A. L'atteinte aux règles d'administration de la preuve

122. La Défense a manifesté à plusieurs reprises sa consternation face à l'absence de pertinence de ces éléments de preuve documentaire, notamment lorsque ceux-ci se placent hors de la période infractionnelle ou ne concernent pas les accusés à la présente affaire.²¹³

²⁰⁶ [[EXPURGE].

²⁰⁷ Ces transferts ne sont pas inclus dans le Mémoire préalable au procès, ni dans le DNC.

²⁰⁸ *Infra*, paras.199-203.

²⁰⁹ [EXPURGE].

²¹⁰ [EXPURGE].

²¹¹ ICC-01/05-01/13-600-Conf-Corr2, para.145.

²¹² Le terme «conversations téléphoniques» devra s'entendre comme l'ensemble des éléments de preuve autour de ces conversations, à savoir les logs des appels téléphoniques, les enregistrements audio, les transcriptions de ces enregistrements, et les traductions de ces transcriptions.

²¹³ Cf. les démonstrations d'absence de pertinence dans ICC-01/05-01/13-1203-Conf-Anx ; ICC-01/05-01/13-1244-Conf-AnxI ; ICC-01/05-01/13-1401-Conf-Anx ; ICC-01/05-01/13-1513-Conf-Anx.

Tous ces éléments ne devraient pas être admis au dossier dès lors que leur lien avec les charges n'a pas pu être prouvé.²¹⁴

123. Sur le point de la valeur probante,²¹⁵ la fiabilité des conversations est inexistante. Force est de constater que les conclusions du rapport d'expertise du témoin D20-0001²¹⁶ s'érigent en barrage à l'admissibilité des conversations téléphoniques au dossier, pour manque cruel de fiabilité. En effet, ce rapport d'expert conclut que les conversations téléphoniques souffrent d'immenses problèmes de synchronisation, résultant d'une combinaison de facteurs techniques que sont l'absence de certains mots, les désalignements de contenu de conversations, dont parfois les sujets de la conversation et les questions et réponses l'absence de certaines expressions en ce qu'il y a des expressions qui semblent être des réponses alors qu'elles suivent un silence et non un prononcé et d'importantes périodes de chevauchement anormal de phrases.²¹⁷ Cet expert s'est également prononcé sur les documents dérivés de ces enregistrements. Il affirme notamment que les transcrits, étant une représentation du contenu des enregistrements téléphoniques (dont la fiabilité est inexistante d'après l'expert), ne peuvent être considérés comme reflétant réellement ce qui est dit entre les interlocuteurs.

124. Sur la fiabilité des enregistrements et éléments dérivés, l'expert a très clairement énoncé que : [EXPURGE].²¹⁸

125. La conclusion du rapport de D20-0001 est sans équivoque : [EXPURGE]²¹⁹

126. Dans la même ligne, plusieurs éléments au dossier permettent d'attester que les traductions faites à partir des transcrits, par les services de l'Accusation, sont sciemment faussées, et ce dans l'unique finalité de conforter la théorie du Procureur. A titre d'exemples, le Procureur traduit [EXPURGE]²²⁰ par [EXPURGE],²²¹ ou encore [EXPURGE]²²² quand il est clairement dit dans l'audio [EXPURGE].²²³

²¹⁴ TPIR, *Karemera et al*, Decision on the Prosecutor's Motion for Admission of Certain Exhibits into Evidence, Rule 89(C) of the Rules of Procedure and Evidence, para.26. Notamment, pour l'introduction de déclarations politiques pour lesquelles le lien aux charges ne peut être démontré : voy. TPIY, *Boskoski et Tarculovski*, Transcrit d'audience du 27 février 2008, pp.10163-10165.

²¹⁵ Cf. les démonstrations d'absence de valeur probante dans dans ICC-01/05-01/13-1203-Conf-Anx ; ICC-01/05-01/13-1244-Conf-AnxI ; ICC-01/05-01/13-1401-Conf-Anx ; ICC-01/05-01/13-1513-Conf-Anx.

²¹⁶ [EXPURGE].

²¹⁷ *Idem*.

²¹⁸ [EXPURGE].

²¹⁹ [EXPURGE].

²²⁰ [EXPURGE].

127. De la même manière, l'Accusation utilise indifféremment sa compréhension de «[EXPURGE]» et de «*ba* [EXPURGE]», avançant que dans les deux cas cette expression fait référence au témoin D-54 dans l'affaire principale.²²⁴ Pourtant, le préfixe «*ba*» indique la pluralité en lingala et donc ne peut être considéré comme désignant une personne. Une rapide consultation d'un dictionnaire français-lingala permet de comprendre que le préfixe «*ba*» est utilisé pour exprimer le pluriel en lingala.²²⁵ [EXPURGE]²²⁶ Malgré des requêtes de corrections de ces traductions à l'initiative de la Défense de M.BEMBA, l'Accusation a nié son erreur et campé sur ses positions, afin d'assurer que les traductions en questions reflèteraient *sa* vérité.²²⁷

128. Si l'authenticité et la fiabilité sont des caractéristiques propres aux règles d'administration de la preuve en droit pénal, elles sont *a fortiori* renforcées en cas d'introduction d'éléments sans passer par le truchement d'un témoin.²²⁸

129. Concernant l'évaluation du préjudice causé par l'introduction de l'élément de preuve, le plus grand préjudice pour M.BABALA ressort de la constatation que l'immense majorité des éléments de preuve portés à sa charge sont introduits par voie de BTM, échappant ainsi aux règles du contradictoire, fondement d'un procès équitable. En effet, le Procureur a soumis plus de 90% de ses éléments de preuve au dossier sans passer par le truchement d'un témoin, un véritable outrage à la nature réputée *exceptionnelle* de cette méthode.²²⁹ De plus, l'Accusation n'a jamais respecté les critères de forme imposés par la jurisprudence de la Cour dans la présentation de ces requêtes.²³⁰ Ce dernier point n'est pas que stylistique, bien au

²²¹ [EXPURGE].

²²² [EXPURGE].

²²³ [EXPURGE].

²²⁴ [EXPURGE].

²²⁵ [EXPURGE].

²²⁶ [EXPURGE]

²²⁷ *Idem*, *Supra* n.225.

²²⁸ Les moyens d'obtention et la valeur du contenu de la preuve ne sont dans ce cas pas consolidées par le témoignage d'un expert ou d'une personne ayant vécu le processus, donc la charge de la preuve de l'authenticité et de la fiabilité est d'autant plus renforcée : cf. TPIY, *Oric*, *Jugement*, para.29 ; voy. également ICC-01/04-01/07-1665, para.100.

²²⁹ TPIY, *Karadzic*, *Decision on Prosecution First Bar Table Motion*, para.15; *Order on Procedure for Conduct of Trial*, Appendix A, Part VII, para.R; voy. également *Prlic et al*, *Decision on Admission of Evidence*, p.6.

²³⁰ Cf. les démonstrations de non-respect des critères de formes dans ICC-01/05-01/13-1073-Conf, ICC-01/05-01/13-1051, ICC-01/05-01/13-1203-Conf ; ICC-01/05-01/13-1244-Conf, ICC-01/05-01/13-1401-Conf ; ICC-01/05-01/13-1513-Conf, ICC-01/05-01/13-1811-Conf-Corr. Aucune des BTM de l'Accusation n'a respecté entièrement les critères de forme pour leur introduction, tels que ressortant de la jurisprudence de la CPI. En effet, la Cour a systématiquement exigé que soient présentés pour chacun des éléments susceptibles d'être introduits par BTM: (i) une courte description du contenu ; (ii) un index des parties les plus importantes de chaque document ; (iii) une démonstration de la pertinence et de la valeur probante (iv) une affirmation et

contraire. Le respect des critères de forme permet à la partie adverse de se prononcer sur la prétendue pertinence de l'élément, de comprendre quelle partie de l'élément sera utilisée par l'autre partie, et dans quel but. A défaut de telles précisions, les exigences liées à un procès équitable ne sont pas respectées. L'Accusé se trouve ainsi affecté dans son droit à l'information détaillée de la nature, de la cause et de la teneur des charges qui pèsent contre lui, aux termes de l'art.67-1-a du Statut.

B. L'insuffisance de la preuve

130. Concernant l'importance de la preuve, sa capacité à prouver le fait délictueux et son intention, force est de constater que les conversations téléphoniques entre MM.BABALA et BEMBA, au cœur de leur implication dans cette affaire, ne démontrent aucun des faits allégués par l'Accusation.²³¹ En fait, les seuls éléments qui permettent à l'Accusation de fonder ses allégations que M.BABALA *savait* et *voulait* participer au prétendu plan de subornation des témoins sont ses suppositions et interprétations sans fondement.

1) Un schéma de transfert d'argent dépourvu de criminalité

131. Il est souvent avancé par l'Accusation dans ses requêtes BTM que des conversations sont pertinentes car révélatrices des paiements.²³² La Défense s'étonne que le Procureur, soumis aux plus hauts standards de qualité d'analyse et de recherche, confonde la description d'un fait avec la description de la valeur probante de l'élément. En effet, le Procureur se limite à décrire un schéma de paiement, mais n'explique pas en quoi ce schéma serait criminel. Décrire un schéma de transfert est un travail bien différent de celui d'en établir le caractère illégal. Or, l'Accusation a totalement échoué à démontrer une once de criminalité dans ces transferts. Le schéma des transferts d'argent que le Procureur tente de démontrer comme délictuel date en réalité d'avant même la période criminelle²³³ et ne recèle rien de tel.

explication de l'authenticité (comme sous-partie de la valeur probante» ; ainsi que (v) une indication de la raison pour laquelle ce document n'est pas versé par le truchement d'un témoin. ICC-01/09-02/11-867, para.34; ICC-01/09-02/11-847-Corr, para.27; ICC-01/09-01/11-1353, para.3.

²³¹Cf. les démonstrations sur l'insignifiance de la preuve ICC-01/05-01/13-1203-Conf-Anx ; ICC-01/05-01/13-1244-Conf-AnxI, ICC-01/05-01/13-1513-Conf-Anx. Or, si un élément ne peut faire avancer la théorie du Procureur, son admission ne peut être raisonnablement acceptée : ICC-01/04-01/07-3184, paras.16, 20.

²³²Voy. ICC-01/05-01/13-1113-Conf-AnxA [EXPURGE].

²³³ [EXPURGE].

132. Dès lors, ce «schéma» tel qu'énoncé dans les descriptions de pertinence des conversations dans les requêtes BTM de l'Accusation, et vaguement exposé dans le Mémoire avant procès par le fait que M.BABALA demandait à M.BEMBA son autorisation pour les transferts de fonds à effectuer et le tenait informé à ce sujet,²³⁴ n'a en réalité rien de criminel. Les conversations citées en illustration de cette charge sont dérisoires. Lorsque M.BABALA dit à M.BEMBA «*LE COLLEAGUE D'EN HAUT...m'a demandé de lui envoyer 1kg, êtes-vous d'accord ?*»,²³⁵ cela s'explique parfaitement par le schéma de transfert ci-dessus décrit qui ne revêt aucun caractère criminel.

2) *Le rôle de M.BABALA : une partie externe à l'équipe de défense*

133. Si ce schéma de transfert est dépourvu de criminalité, la théorie du Procureur contre M.BABALA tombe. En effet, le rôle d'«intermédiaire» qui lui est reproché s'ébranle. Les conversations utilisées par l'Accusation pour démontrer le rôle d'intermédiaire de M.BABALA sont facilement explicables par ce contexte de liens professionnels ; MM.KILOLO et MANGENDA étaient membres de la Défense de M.BEMBA, et M.BABALA était à l'époque le chef de cabinet de M.BEMBA. Entre les trois co-accusés les relations étaient purement professionnelles, avec en lien central M.BEMBA. Pour autant, leurs relations professionnelles respectives étaient différentes vis-à-vis de M.BEMBA, en ce que M.BABALA ne travaillait pas pour la défense de ses intérêts devant la CPI. Il n'y a rien de criminel à ce que M.BEMBA demande à M.BABALA : «*envoie un message au COLLEAGUE D'EN HAUT pour lui dire que je vais l'appeler dans une heure*».²³⁶

134. L'Accusation avance que le concluant avait connaissance de questions internes concernant la Défense dans l'affaire BEMBA, notamment de l'identité des témoins.²³⁷ L'Accusation illustre cette assertion par des conversations portant très limpidement sur la diffusion des images publiques des audiences en RDC,²³⁸ ou des conversations très vagues, sans jamais préciser de quel témoin il s'agissait ou son schéma de raisonnement pour conclure

²³⁴ ICC-01/05-01/13-1110-Conf, para.263, (iii).

²³⁵ [EXPURGE].

²³⁶ [EXPURGE].

²³⁷ ICC-01/05-01/13-1110-Conf, para.263, (iv).

²³⁸ [EXPURGE]. L'allégation avancée dans la requête BTM correspondante [EXPURGE] est que cette conversation reflète la connaissance de M.BABALA des procédures et des témoins dans l'affaire principale parce que M.BEMBA instruit M.BABALA de contacter M.MANGENDA pour qu'il lui fournisse les vidéos des audiences de l'affaire principale.

cela.²³⁹ La Défense rappelle ici ses réponses aux BTM de l'Accusation sur ce sujet et souligne l'inadmissibilité de tels raccourcis pour incriminer un homme innocent.²⁴⁰

135. L'Accusation n'arrive pas, même à travers une manipulation malicieuse des traductions et des compréhensions données au langage codé entre les co-accusés, à montrer que M.BABALA était au courant des affaires internes de l'Equipe de défense BEMBA. Singulièrement, il ressort des conversations que M.BABALA ne suivait pas toujours les audiences mêmes publiques, ou encore que M.BEMBA s'assurait que M.BABALA reçoive les vidéos des audiences (à finalité de communications politiques) toujours publiques.²⁴¹ Le Procureur s'est contenté d'indiquer que certaines conversations se rapportaient à des questions stratégiques internes à la Défense sans *jamais* néanmoins préciser de *quels* témoins ou *quelle* procédure il s'agissait. Il n'a jamais étayé son affirmation de la moindre preuve.

136. [EXPURGE],²⁴² [EXPURGE]²⁴³ [EXPURGE].²⁴⁴

137. La Défense n'a pas besoin de rentrer dans les détails individuels de chacune des conversations²⁴⁵ pour démontrer l'inanité des allégations du Procureur ; elle se contente de souligner que ce que l'Accusation espérait trouver dans ces conversations étaient des indications claires de M.BEMBA à M.BABALA de payer un témoin identifié en vue de le suborner.²⁴⁶ N'ayant rien trouvé parmi les centaines des conversations auxquelles elle a eu accès, l'Accusation a créé du néant un puzzle basé sur la présomption de culpabilité, affectant aux mots qu'elle ne pouvait comprendre des connotations criminelles pour asseoir *sa* thèse. Jamais, dans toutes ses requêtes BTM, malgré le grand nombre des conversations qu'elle considère comme portant sur des témoins, l'Accusation n'a été en mesure d'identifier clairement de quel individu spécifique MM.BABALA et BEMBA parlaient.²⁴⁷ De là à leur faire un procès d'intention est inacceptable en matière pénale.

²³⁹[EXPURGE].

²⁴⁰ICC-01/05-01/13-1203-Conf-Anx, entrées 2, 119.

²⁴¹ [EXPURGE].

²⁴²[EXPURGE].

²⁴³[EXPURGE].

²⁴⁴ [EXPURGE].

²⁴⁵Pour les réponses élément par élément, voy. : ICC-01/05-01/13-1203-Conf-Anx ;ICC-01/05-01/13-1244-Conf-AnxI,ICC-01/05-01/13-1513-Conf-Anx.

²⁴⁶ICC-01/05-01/08-T-303-Red3-ENG, p.23, l.14–22.

²⁴⁷[EXPURGE].

138. Ainsi, dans un élan de compensation intentionnelle du rachitisme de la présentation de sa cause contre M.BABALA, l'Accusation tente, après la clôture de leurs cas respectifs par les parties, de rajouter des éléments incriminants aux éléments préexistants et déjà présentés. C'est avec stupéfaction que la Défense a lu la position de l'Accusation selon laquelle MM.BEMBA et BABALA, dans leurs conversations évoquant «[EXPURGE]», faisaient référence au témoin [EXPURGE], mais que l'Accusation n'avait pas pu soumettre cet argument car [EXPURGE].²⁴⁸ Si l'Accusation avance que la Défense de M.BEMBA *savait* que le sujet de la conversation²⁴⁹portait sur [EXPURGE],²⁵⁰ ce qui justifierait selon le Procureur l'absence de présentation de cet argument, *quid* de M.BABALA ? Personne externe à l'affaire principale, comment M.BABALA aurait pu deviner que l'Accusation pensait à l'un ou l'autre des témoins sans le spécifier, et sans divulguer son identité ? A qui appartient l'obligation de demander la levée des mesures de protection pour assurer que les informations nécessaires soient mises à la disposition de la Chambre dans sa recherche de la vérité ? A l'Accusation, qui présente les allégations, ou à la Défense ?

139. Cette absence de diligence conjuguée avec l'audace de faire paraître que d'autres éléments à charge sont disponibles, malgré le fait qu'ils n'ont jamais été divulgués, ne peuvent être acceptés par la Chambre, protectrice du droit au procès équitable et des principes fondamentaux du droit pénal, notamment la présomption d'innocence. Sans preuve du contraire, et au vu des explications constantes et immuables de M.BABALA depuis le début de la procédure, il est facilement appréhendable que M.BABALA était tout à fait externe aux questions internes de la Défense de M.BEMBA dans l'affaire principale.²⁵¹

3) *Des conversations téléphoniques privées*

140. Les conversations téléphoniques entre MM.BEMBA et BABALA étaient toutes privées, relevant principalement de la politique, ou de questions personnelles. Elles n'avaient aucun rapport litigieux prouvé avec l'affaire principale. Les rares fois où était abordée l'affaire principale, les échanges concernaient des informations publiques²⁵² ou des questions de

²⁴⁸ [EXPURGE].

²⁴⁹ [EXPURGE].

²⁵⁰ [EXPURGE].

²⁵¹ *Infra*, paras.180-183.

²⁵² *Supra*, nbp.241.

financement.²⁵³ L'intérêt de M.BABALA se limitait à savoir si le procès évoluait de manière positive ou négative pour le chef du MLC afin de pouvoir, en tant que chargé de la communication, assurer la divulgation d'informations.

141. Lorsque l'Accusation avance que M.BABALA aurait conseillé M.BEMBA sur l'importance de payer certains témoins, en disant «*donner du sucre aux gens...c'est bien*»,²⁵⁴ rien n'étaye un tel fait. L'unique correspondance entre cette phrase, et les paiements légitimement faits le jour même et le lendemain de cette conversation n'explique en rien en quoi ce propos serait criminel. L'Accusation ne saurait utiliser une phrase prise hors de son contexte pour en déduire un fait venant supporter sa théorie. M.BABALA ne peut raisonnablement pas être qualifié de conseiller de M.BEMBA sur des techniques de subornation de témoin à partir d'une phrase «*donner du sucre aux gens*» dont, de surcroît, la traduction est fautive en ce que «*kosala sucre*» se traduit en fait en français par «*faire du sucre*» qui signifie «*faire du bien aux gens*» et non pas «*donner du sucre aux gens*». ²⁵⁵

4) L'utilisation non-délictueuse d'un langage codé

142. L'Accusation utilise des conversations entre MM.BEMBA et BABALA entre autres pour mettre à la charge de M.BABALA le fait qu'il ait utilisé un langage codé avec les autres accusés lorsqu'il s'est occupé du paiement des témoins ou des autres personnes participant à la mise en œuvre du plan commun, ce qui démontre qu'il connaissait les raisons de ces transferts et la situation de leurs destinataires (en particulier leur qualité de témoin de la Défense dans l'affaire BEMBA).²⁵⁶ Si ce n'est que l'utilisation des codes qui démontrerait que M.BABALA était au courant de la raison de ces transferts et du statut des destinataires, l'allégation tombe très facilement : les éléments au dossier démontrent clairement que, depuis 2008, bien avant le début de la période délictuelle et avant même la recherche des témoins, les deux co-accusés utilisaient déjà un langage similaire.²⁵⁷

143. D'abord, l'utilisation d'un langage codé n'est pas en soi une activité délictuelle. Ce point fut d'ailleurs reconnu par Mme la Juge Trendafilova, alors Juge unique pour la Chambre

²⁵³ [EXPURGE].

²⁵⁴ [EXPURGE].

²⁵⁵ Comme indiqué dans ICC-01/05-01/13-596-Conf-Corr2, nbp.51.

²⁵⁶ ICC-01/05-01/13-1110-Conf, para.236, (vii).

²⁵⁷ [EXPURGE].

Préliminaire II.²⁵⁸ Ensuite, dans la même optique, il ressort de conversations au dossier que M.BEMBA utilise ce type de langage avec ses proches de manière générale.²⁵⁹ Enfin, l'interprétation des codes par l'Accusation est totalement aléatoire, infondée et faussée. Indéniablement, l'Accusation a étayé, affiné, et ajusté sa théorie au fil de l'avancée de la procédure. Cela se ressent tout particulièrement dans le chef de M.BABALA. Si sont utilisées contre lui principalement des conversations téléphoniques, celles-ci sont définitivement inutilisables à partir du moment où les paroles mêmes des accusés ne sont appréhendables que par eux-mêmes.

144. Ainsi, à la différence de l'assimilation de [EXPURGE] par le Procureur à un des témoins de l'affaire principale,²⁶⁰ des conversations de 2009 permettent de comprendre que [EXPURGE] est utilisé par les mêmes interlocuteurs pour parler d'une personne politique ; en effet, la conversation concerne un [EXPURGE] structure clairement politique.²⁶¹ Ce contexte lu en addition à l'allusion à [EXPURGE]²⁶² suffit à établir que [EXPURGE] est une personne politique. Il en est de même avec le mot «*enfant*», en ce que l'Accusation affirme qu'il s'agit d'un code pour parler des témoins.²⁶³ Néanmoins, des conversations au dossier datant de 2009 démontrent que ce «*code*» était déjà utilisé entre les Accusés, et ce bien avant la période de présentation de son cas par la Défense dans l'affaire principale, et bien avant la période infractionnelle.²⁶⁴

145. De même, l'Accusation ne justifie jamais en substance son approche/interprétation des codes. Ainsi, lorsque l'Accusation avance²⁶⁵ qu'elle démontre que le concluant informait M.BABALA qu'il avait parlé avec M.KILOLO de questions de [EXPURGE]. L'Accusation n'a jamais justifié une telle théorie. La Défense de M.BABALA se réfère aux documents divulgués par les Equipes de défense de MM.BEMBA²⁶⁶ et KILOLO²⁶⁷ démontrant que la conversation portait sur [EXPURGE]. Dans tous les cas, avec ces éléments au dossier, le

²⁵⁸[EXPURGE].

²⁵⁹[EXPURGE].

²⁶⁰ICC-01/05-01/13-1110-Conf-AnxA, para.73.

²⁶¹[EXPURGE].

²⁶² [EXPURGE].

²⁶³ ICC-01/05-01/13-1110-Conf-AnxA, para.107.

²⁶⁴[EXPURGE].

²⁶⁵ [EXPURGE].

²⁶⁶[EXPURGE].

²⁶⁷ [EXPURGE].

doute lancé sur l'interprétation de ces conversations est trop grand pour accepter la théorie bancaire et trouée de l'Accusation.

146. L'Accusation a indirectement reconnu sa faiblesse à comprendre l'utilisation du langage codé par les deux co-accusés par ses changements d'interprétations des «*codes*» tout au long de la procédure. Des traductions différentes furent données aux mots et expressions considérés comme typiques de l'utilisation frauduleuse d'un langage codé. Pour ne citer que quelques exemples, le code [EXPURGE] est utilisé indifféremment, dans la compréhension de l'Accusation, pour signifier [EXPURGE]²⁶⁸ ou le témoin [EXPURGE]²⁶⁹ ; de la même manière le code [EXPURGE] est parfois décrit comme signifiant [EXPURGE],²⁷⁰ et d'autres fois [EXPURGE]²⁷¹ idem pour le code [EXPURGE] qui est compris par l'Accusation comme se rapportant soit à [EXPURGE],²⁷² soit à [EXPURGE]²⁷³ ; enfin, le plus révélateur de ces exemples de divergence reste sûrement le code [EXPURGE], étant compris comme se référant soit à [EXPURGE],²⁷⁴ soit aux [EXPURGE]²⁷⁵ soit à la [EXPURGE]²⁷⁶ soit à [EXPURGE].²⁷⁷

147. Dans la même optique, si l'Accusation a, au fur à mesure de la procédure, fait évoluer sa traduction des codes, elle a également fait évoluer son approche envers le langage codé. En effet, il ressort de la description des requêtes BTM de l'Accusation qu'était initialement considéré qu'un même code avait toujours la même signification.²⁷⁸ Cela a également été affirmé par l'Accusation dans un courriel adressé à la Défense.²⁷⁹ Aujourd'hui, l'Accusation avance qu'un schéma systématique ne peut être appliqué de manière mathématique au langage codé en ce qu'un code peut avoir une signification différente en fonction du contexte.²⁸⁰ Aux yeux de la Défense, ce changement de position tardif, cette pirouette démontre que l'Accusation n'a jamais réussi à élaborer un schéma parfait de traduction de ce

²⁶⁸[EXPURGE].

²⁶⁹[EXPURGE].

²⁷⁰[EXPURGE].

²⁷¹[EXPURGE].

²⁷² [EXPURGE].

²⁷³[EXPURGE].

²⁷⁴ [EXPURGE].

²⁷⁵[EXPURGE].

²⁷⁶[EXPURGE].

²⁷⁷[EXPURGE].

²⁷⁸ ICC-01/05-01/13-1113-Conf-AnxA, [EXPURGE].

²⁷⁹[EXPURGE].

²⁸⁰ ICC-01/05-01/13-1841-Conf-Red, para.28.

langage codé. Comment alors en accepter les traductions données dans certaines conversations pour inculper les co-accusés ?

148. Comme ultime exemple de l'approche très variable de l'Accusation sur l'interprétation du langage codé, la Défense tient à souligner que l'Accusation, après la clôture de la présentation de son cas, a, par une écriture du 26 avril 2016²⁸¹ pour la première fois soumis que le mot [EXPURGE] était un code pour faire référence à [EXPURGE], témoin dans l'affaire principale. Cette tentative abusive et tardive de «*compenser*» son cas à la charge de M.BABALA pour avancer que dans les conversations mentionnant [EXPURGE] les co-accusés faisaient référence à un témoin de l'affaire principale, reflète le fait que l'Accusation n'a pas de base solide à sa compréhension des codes.

149. Il résulte de tout ce qui précède que ne pourrait être raisonnablement tenues contre M.BABALA des allégations tirées d'une compréhension aléatoire et hasardeuse d'un langage codé entre les co-accusés. Vu l'approche chaotique de l'Accusation sur l'interprétation des codes, il est impossible pour la Chambre d'accepter ce jeu de devinettes comme preuve au-delà de tout doute raisonnable.

III. Conversations entre MM.BABALA et KILOLO

A. L'atteinte aux règles d'administration de la preuve

150. L'Accusation a introduit ces conversations par sa première requête BTM qui était entachée de défauts de forme et ne présentait ni l'élément ni la pertinence y alléguée. En conséquence, M.BABALA n'a pas pu s'expliquer sur ces conversations sans porter atteinte à ses droits fondamentaux en tant qu'accusé, au titre desquels ici particulièrement affectés son droit de ne pas s'auto-incriminer, son droit au silence, et son droit au respect de sa vie privée.

B. L'insuffisance de la preuve

151. En ce qui concerne les conversations entre MM.BABALA et KILOLO, il convient de comprendre que ces deux hommes étaient chacun liés à M.BEMBA par des obligations professionnelles. M.BABALA s'est ainsi retrouvé indirectement mis en relation avec

²⁸¹*Idem*, para.6.

M.KILOLO, qui bien souvent s'adressait directement à lui lorsque la Défense BEMBA avait besoin des fonds que la Cour ne pouvait pas lui fournir. M.BABALA, tout comme les amis et membres de la famille de M.BEMBA portaient une confiance légitime en l'utilisation que faisait M.KILOLO des fonds qui lui étaient transférés pour assurer la défense de M.BEMBA. La Défense conteste le fait que M.BABALA soit impliqué dans cette affaire à partir de l'interprétation sciemment faussée faite par le Procureur des déductions abusives du Conseil indépendant sur le supposé «*faux scénario*».²⁸² Il avait été sollicité dans le cadre de ce «*faux scénario*» pour rassembler les fonds nécessaires. Il ressort des pièces du dossier²⁸³ que MM.MANGENDA et KILOLO ont volontairement voulu écarter M.BABALA de ce procédé d'obtention de leur rémunération. Le Conseil indépendant, partant de ce qu'il a qualifié de «*faux scénario*», a impliqué M.BABALA dans le prétendu réseau de subornation de témoins en avançant que [EXPURGE]²⁸⁴ La Défense soutient que les arrangements convenus entre MM.KILOLO et MANGENDA au détriment de MM.BEMBA et BABALA ressortent clairement des conversations entre les deux premiers. Partant, il semble impossible d'inculper M.BABALA pour ses phrases prononcées en rapport au «*service après-vente*» ou «*risques pris*» en tant que «*financier*». Si l'Accusation ne peut expliquer quel scénario, quelle histoire fut racontée à M.BABALA, ce dernier ne peut être raisonnablement inculqué pour ses répliques dans une conversation faisant vraisemblablement suite à l'explication qu'il a reçue dans le cadre de ce «*faux scénario*». Sans substance précise sur le contenu de la conversation, et sans que l'Accusation n'ait jamais rencontré ces arguments sur les points de ce «*faux scénario*», la connaissance ou l'intention de M.BABALA ne peuvent en être raisonnablement déduites.

IV. Le contournement du système de surveillance du quartier pénitentiaire et la participation à des conférences multipartites

152. Selon l'Accusation, M.BABALA aurait participé à deux conférences téléphoniques :

- (i) Le 04 octobre 2012, M.BABALA se serait joint à une conférence téléphonique entre MM.BEMBA et KILOLO, peu après que ceux-ci aient eu un entretien téléphonique

²⁸²ICC-01/05-01/13-596-Conf-Corr2, e.g. paras.26, 28, 79. Sur le «*faux scénario*» plus largement, voy. [EXPURGE].

²⁸³ [EXPURGE].

²⁸⁴ [EXPURGE].

avec D-51. Environ quatre minutes après que M.BABALA ait rejoint cette conférence téléphonique, M.KILOLO aurait de nouveau rappelé D-51.²⁸⁵

- (ii) Le lendemain, soit le 05 octobre 2012, M.BABALA aurait eu une conférence téléphonique avec D-55²⁸⁶ après que ce dernier se soit entretenu avec MM.BEMBA et KILOLO.

153. Pour démontrer ces deux affirmations, l'Accusation se sert d'un registre d'appels fourni par l'opérateur téléphonique KPN Group Belgique/BASE²⁸⁷, ainsi que d'une liste compilée par le Conseil indépendant [EXPURGE]²⁸⁸ et qui, permettrait, selon le Procureur, d'attribuer le numéro [EXPURGE]²⁸⁹ à M.BABALA.

154. Malgré le fait que le prétendu contournement du système de surveillance mis en place au quartier pénitentiaire est invoqué par le Procureur sans cesse dès le début de son enquête,²⁹⁰ il n'a apporté aucun élément au dossier pour démontrer au-delà de tout doute raisonnable ces allégations gratuites. Aucun témoin n'a déclaré avoir participé à une conférence téléphonique avec M.BABALA; les données contenues dans le registre d'appel ne permettent pas de savoir si une conférence téléphonique a eu lieu ou non; et, finalement, les éléments de preuves au dossier montrent clairement que le numéro de téléphone [EXPURGE] ne peut pas être attribué à M.BABALA.

A. Absence de preuves quant à l'existence même des dites conférences téléphoniques

155. L'Accusation n'a apporté aucun élément de preuve visant à démontrer l'existence même de ces conférences téléphoniques auxquelles M.BABALA aurait participé. En conséquence, force est de constater que les conférences n'ont pas eu lieu car *idem est non essere et non probari*.

²⁸⁵ ICC-01/05-01/13-1110-Conf, nbp.107.

²⁸⁶ *Ibidem*.

²⁸⁷ [EXPURGE].

²⁸⁸ [EXPURGE].

²⁸⁹ [EXPURGE].

²⁹⁰ ICC-01/05-01/08-T-303-Red3-ENG, notamment p.3, l.17-20 ; ICC-01/05-44-Conf-Red2, paras.23 et 27.

156. Premièrement, ni D-51,²⁹¹ ni D-55 n'ont affirmé avoir participé à une conférence téléphonique avec le concluant. Au contraire, les deux ont indiqué ne pas connaître M.BABALA.²⁹² Le Procureur n'a présenté aucun élément pour contredire cela.

157. Deuxièmement, se prononçant sur le registre d'appels en question,²⁹³ l'expert P-0361 a indiqué dans son rapport que les données ne permettent pas d'identifier l'existence des appels multipartites.²⁹⁴ Il a confirmé cette conclusion oralement devant la Chambre.²⁹⁵ En ce qui concerne la valeur probante du registre d'appel, l'Accusation n'a pas pu démontrer au-delà de tout doute raisonnable l'authenticité et la fiabilité de l'élément de preuve. Son propre témoin expert a indiqué qu'il pouvait seulement considérer comme «*highly likely*» que le registre provenait bien du BASE, mais qu'il n'était pas en mesure d'attester sûrement de cela.²⁹⁶ Sur les autres questions qui restent sans réponse par rapport à l'authenticité et fiabilité de ce registre, facilement modifiable, la Défense intègre ici ses arguments présentés en réponse à la requête de l'OTP de le verser au dossier par BTM.²⁹⁷

158. Devant l'absence de toute preuve qui pourrait indiquer l'existence d'une conférence téléphonique, le Procureur essaie de convaincre la Chambre sur ce point en soumettant une lecture et interprétation du registre d'appel qui²⁹⁸ montrerait que M.BABALA a participé à une conférence téléphonique, sans par contre démontrer que c'est la *seule* explication possible. La Défense note qu'au regard du principe fondamental *in dubio pro reo*, une telle approche ne pourra pas être retenue par la Chambre.

159. En effet, P-0361 notait dans son rapport sur le registre d'appels en question que [EXPURGE]²⁹⁹. La position de l'Accusation est qu'en conséquence, si dans la colonne A il est indiqué «*CALL*» et non pas «*FORWARDING*», cela veut dire que c'était bien un appel téléphonique normal; il ne pourra pas être question d'un transfert d'appel.³⁰⁰

²⁹¹ A noter que le témoin D-51 n'est pas un des 14 témoins qui font l'objet des charges.

²⁹² [EXPURGE].

²⁹³ [EXPURGE].

²⁹⁴ [EXPURGE].

²⁹⁵ ICC-01/05-01/13-T-17-CONF-FRA ET, p.23, l.10-16.

²⁹⁶ [EXPURGE].

²⁹⁷ ICC-01/05-01/13-1073-Conf, paras.43-46 ; ICC-01/05-01/13-1074-Conf, para.75.

²⁹⁸ ICC-01/05-01/13-1110-Conf, para.46 et nbp.105, 107.

²⁹⁹ [EXPURGE].

³⁰⁰ ICC-01/05-01/13-1821-Conf, para.8.

160. Plusieurs cas de déviation ou transferts d'appels ont été explorés avec P-0361 lors de son témoignage devant la Chambre, tant par l'Accusation que par la Défense.³⁰¹ L'Accusation a exploré trois types de déviation d'appel qui sont captés dans le registre d'appel : si la ligne est occupée, s'il n'y a pas de réponse ou si le numéro n'est pas joignable.³⁰² Dans la plupart des cas, le transfert est opéré vers la boîte de messagerie vocale, mais il est également possible de le faire vers un autre numéro de téléphone.³⁰³ Pour exemplifier, cela voudrait dire que si A appelle B, qui ne répond pas / n'est pas joignable, l'appel de A est transféré sur le numéro de C. Cette déviation d'appel peut être directe ou indirecte. C'est une déviation indirecte quand l'appel de A sonne d'abord sur l'appareil de B, et si B ne répond pas, l'appel est transféré vers C. La déviation directe veut dire que l'appel de A passera directement vers C.³⁰⁴

161. La question qui se pose est celle de savoir comment les données sont captées dans le registre d'appel.

162. A ce sujet, P-0361 a expliqué que cela dépend du numéro pour lequel le registre d'appel est créé (le «*target number*») - le numéro pour lequel l'histoire des appels a été demandée. Si le «*target number*» est C, P-0361 a admis ne pas savoir comment l'information sera inscrite dans les registres d'appel de BASE.³⁰⁵

163. La question a été clarifiée par l'opérateur téléphonique lui-même. Dans l'exemple donné plus en haut pour une déviation directe,³⁰⁶ si le «*target number*» est C, le numéro de téléphone de B apparaîtra sur l'écran et dans le journal d'appel de C comme numéro appelant.³⁰⁷

164. Cela veut dire que dans ce cas, le type d'appel dans la colonne A sera indiqué comme «*CALL*», et non pas «*FORWARDING*», pour les registres d'appel provenant de BASE.

³⁰¹ ICC-01/05-01/13-T-16-CONF-FRA, p.82 l.18 – p.84, l.17; ICC-01/05-01/13-T-17-CONF-FRA, p.21 l.23 – p.23 l.9 contrairement aux allégations du Procureur dans ce sens – ICC-01/05-01/13-1821-Conf, para.12.

³⁰² ICC-01/05-01/13-T-16-CONF-FRA, p.82 l.18 – p.84, l.17.

³⁰³ *Idem*.

³⁰⁴ [EXPURGE].

³⁰⁵ ICC-01/05-01/13-T-17-CONF-FRA, p.22, l.17-21.

³⁰⁶ A appelle B ; Pour le numéro B, une déviation directe vers C est faite.

³⁰⁷ [EXPURGE].

165. Cette conclusion est importante et pertinente car elle démontre que les appels indiqués dans le registre d'appel de BASE comme du type «*CALL*», y compris les appels du numéro [EXPURGE] vers [EXPURGE]³⁰⁸ peuvent être en fait des déviations directes d'appels effectués depuis un numéro A, vers le numéro [EXPURGE] qui sonnera directement sur le numéro [EXPURGE] et sera par conséquent capté comme numéro appelant dans le registre d'appel de ce dernier numéro.

166. Cette approche pourra expliquer également le modèle bizarre d'interaction entre les numéros [EXPURGE] visible dans le registre : [EXPURGE].³⁰⁹ [EXPURGE]³¹⁰.

167. L'affirmation suivant laquelle une déviation directe pour tout appel entrant sur le numéro [EXPURGE] et dévié vers le [EXPURGE], est renforcée par le fait que le premier numéro de téléphone semble être le numéro de téléphone que M.KILOLO utilisait lors des missions dans [EXPURGE]. Ceci est confirmé par ses propres propos : [EXPURGE]³¹¹.

B. Impossibilité d'attribuer au-delà de tout doute raisonnable le numéro [EXPURGE] à M. BABALA

168. Le Procureur a sauté sur l'opportunité fournie par le Conseil indépendant d'attribuer le numéro [EXPURGE] à M.BABALA pour expliquer le modèle d'interaction entre les deux numéros et pour renforcer sa thèse sur les conversations multipartites de M.BABALA, thèse qu'il a défendue depuis le début de l'enquête sans aucun autre élément de preuve.

169. [EXPURGE]³¹² [EXPURGE]³¹³ [EXPURGE]³¹⁴.

170. Le Procureur a fait allusion à la potentielle attribution du numéro [EXPURGE] à M.BABALA pour la première fois le 31 juillet 2015, par sa demande d'ajouter [EXPURGE] à sa liste d'éléments de preuve. Malgré le fait qu'à cette occasion l'Accusation indiquait que

³⁰⁸[EXPURGE].

³⁰⁹ [EXPURGE].

³¹⁰ [EXPURGE].

³¹¹ [EXPURGE].

³¹² *Idem*, para.7.

³¹³ [EXPURGE].

³¹⁴[EXPURGE].

[EXPURGE] *confirme* l'attribution du numéro [EXPURGE] à M.BABALA, aucun autre élément au dossier ne corrobore cette allégation.

171. Au contraire, les éléments de preuve déposés au dossier par la Défense de M.BEMBA attestent que le numéro [EXPURGE] appartenait à M.KILOLO qui l'utilisait, au moins, lors de ses missions. Cela est démontré par [EXPURGE]³¹⁵ [EXPURGE]³¹⁶ [EXPURGE]³¹⁷.

172. Le fait que M.BABALA n'utilisait pas le numéro [EXPURGE] pour discuter avec M.BEMBA est encore plus plausible vu que M.BABALA a été en contact avec M.BEMBA depuis son numéro de téléphone enregistré en son nom auprès du quartier pénitentiaire, chaque jour que le numéro [EXPURGE] semble avoir été en contact avec M.BEMBA, avec une exception insignifiante.³¹⁸

173. En conclusion, le seul élément de preuve qui lie M.BABALA au numéro [EXPURGE] est une prétendue [EXPURGE], sans que cela soit démontré. Rien au dossier n'indique que le numéro était vraiment utilisé par M.BABALA. Au contraire, les preuves indiquent que le numéro [EXPURGE] était utilisé par M.KILOLO lors de ses missions ; pour le reste du temps, il semble qu'il avait mis en place une déviation directe vers son numéro belge. Même si cette explication n'est pas démontrée au-delà de tout doute raisonnable, elle est plus plausible que celle mise en avant par le Procureur, ce qui démontre le manque de valeur probante de l'allégation et l'impossibilité pour la Chambre de retenir ces éléments et allégations à charge de M.BABALA.

V. Éléments documentaires à décharge

174. Les éléments de preuve documentaire réputés à charge des accusés se sont avérés plutôt à décharge pour M.BABALA.

³¹⁵ [EXPURGE].

³¹⁶ [EXPURGE].

³¹⁷ [EXPURGE].

³¹⁸ [EXPURGE].

175. P-0433, ayant analysé tous les registres d'appels pour identifier les contacts entre les témoins de la Défense dans l'affaire principale et les accusés,³¹⁹ n'a trouvé aucun contact entre le concluant et des témoins pendant la phase de «*cut off*».

176. Enfin, le témoin P-0361 établit au dossier un rapport d'expertise sur la lecture des journaux d'appels.³²⁰ Il ressort très clairement de ce rapport qu'il est impossible de déterminer l'existence de conférences téléphoniques uniquement à partir des journaux d'appels.³²¹ Cela est crucial pour la Défense de M.BABALA car dans son Mémoire avant procès, le Procureur inclut M.BABALA dans des conférences téléphoniques.³²²

§ 3. Conclusions sur les prestations de l'Accusation relativement à sa prétendue preuve documentaire

177. Force est de constater que l'Accusation n'a pas pu prouver au-delà de tout doute raisonnable la participation intentionnelle de M.BABALA à la conception et à la mise en œuvre du prétendu plan commun.

178. La preuve documentaire, au mieux, contextualise les paiements faits par M.BABALA à la Défense dans l'affaire principale, en toute bonne foi et en l'absence de toute intention dolosive dans son chef. Clairement, la preuve documentaire échoue dans sa fonction de présentation de l'élément criminel factuel et intentionnel.

179. Il est un principe fondamental en droit pénal international que *Idem est non esse et non probari* :³²³ «*Sans preuve en effet, pas d'imputabilité et pas d'application d'une sanction* ». ³²⁴ Ceci doit s'appliquer en faveur de M.BABALA.

³¹⁹ [EXPURGE].

³²⁰ [EXPURGE].

³²¹ [EXPURGE].

³²² ICC-01/05-01/13-1110-Conf, nbp.107.

³²³ ICC-01/05-01/13-1035-Conf, para.7.

³²⁴ BOUZAT P., « La loyauté dans la recherche des preuves », in Mélanges Legros, Sirey, 1964, p.155 *apud* NGOY T., « Le droit de la preuve dans le procès international : cas du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie » Travail pratique de procédure pénale pour le D.E.S., 2003-2005, p.2, nbp.7.

CHAPITRE II : LA PREUVE DES EQUIPES DE DEFENSE

Section 1. Les Equipes de défense de MM.KILOLO et BEMBA ont attesté de l'ignorance par M.BABALA des affaires internes à la Défense dans l'affaire principale et le manque d'accès à des données confidentielles

180. Le concluant n'a jamais été membre de l'Equipe de défense de M.BEMBA. Il n'a jamais été au courant de la stratégie de cette équipe, ni de toute autre information interne confidentielle. Le statut de M.BABALA de personne externe à cette équipe de défense a été confirmé par les Equipes de défense de MM.BEMBA et KILOLO dès la phase préliminaire.

181. En effet, à la confirmation des charges, M.BEMBA décrit M.BABALA comme un tiers, un ami ayant accepté de lui porter assistance lorsque son équipe de défense avait des difficultés à financer ses enquêtes. Aux yeux de M.BEMBA, M.BABALA est ainsi un membre important de son parti, son ancien chef de cabinet, un proche confident et ami depuis de longues années.³²⁵ Cette position est confirmée par [EXPURGE] - nullement le nom ou l'adresse mail du concluant n'apparaît.³²⁶

182. De la même manière, M.KILOLO a expliqué, lors de la phase préliminaire, la structure de l'Equipe de défense de M.BEMBA, listant tous les membres de cette équipe ;³²⁷ à cette même occasion la manière selon laquelle la stratégie de la Défense fut développée et comment les témoins sélectionnés.³²⁸ Le nom du concluant n'apparaît nulle part dans ce processus.

183. La position du concluant par rapport à l'Equipe de défense de M.BEMBA est clarifiée par M.KILOLO avec netteté: *«M.Babala n'était pas un membre de l'équipe de défense : il n'a jamais reçu d'informations confidentielles du dossier, il ignorait notamment le statut des témoins de la défense à qui il a dû envoyer de l'argent pour couvrir des frais de transport et de séjour»*.³²⁹ Dans la même ligne, M.KILOLO spécifie que : *«Le statut de témoin des bénéficiaires des transferts des fonds destinés à couvrir des frais de transport et de logement*

³²⁵ ICC-01/05-01/13-599-Conf, paras.52, 114.

³²⁶ [EXPURGE].

³²⁷ ICC-01/05-01/13-600-Conf-Corr2, paras.117–124.

³²⁸ *Idem*, paras.125–133.

³²⁹ *Ibidem*, nbp.228.

n'a jamais été communiqué à M.BABALA ou à autres expéditeurs de ces fonds tels que M.Nginamau, M.Mokula, Mme Caroline Bemba, et Mme Françoise Bemba»,³³⁰ «M.Babala était externe à l'équipe, mais intervenait uniquement comme focal point sans être associé ni à la stratégie, ni à aucune information confidentielle de l'affaire(...)».³³¹[EXPURGE]³³²

Section 2. Les Equipes de défense de MM.BEMBA, KILOLO et MANGENDA ont confirmé la finalité des transferts d'argent effectués par M.BABALA

184. Comme détaillé et démontré dans la section précédente, les fonds transmis par M.BABALA ou en son nom vers ses co-accusés servaient soit (i) à assurer les besoins légitimes de M.BEMBA au quartier pénitentiaire, soit (ii) aux besoins légitimes de son équipe de défense. Cette position a été affirmée et clarifiée par MM.BEMBA, KILOLO, MANGENDA et ARIDO tout au long de la procédure.

§ 1. Le contexte financier de l'Equipe de défense BEMBA dans l'affaire principale justifie le besoin d'un financement privé

185. Le système mis en place par le Greffe et la Chambre de première instance III pour le financement de l'Equipe de défense de M.BEMBA a été expliqué par sa Défense dans cette affaire, dès la phase préliminaire.³³³

186. Dans sa déclaration liminaire, la Défense de M.BEMBA a rappelé que M.BEMBA ne bénéficiant d'aucune aide juridictionnelle, ni de la couverture des dépenses logistiques normalement prévue par les tribunaux internationaux, «*il était nécessaire et raisonnable que la Défense [de M BEMBA] s'efforce de trouver des fonds destinés à couvrir ces coûts*».³³⁴ Il était donc tout naturel que M.BEMBA se soit tourné vers l'aide financière apportée par ses proches et alliés politiques. C'est dans ce cadre que M.BABALA, assista M.BEMBA dans le rassemblement de ces fonds et leur transmission à destination du quartier pénitentiaire afin de

³³⁰*Ibidem*, nbp.233 ; voy. également paras.736–737, 765.

³³¹*Ibidem*, para.683.

³³²[EXPURGE].

³³³ICC-01/05-01/13-599-Conf, para.51.

³³⁴ICC-01/05-01/13-T-38-FRA ET, p.24, l.17-25.

pourvoir aux besoins primaires de M.BEMBA ou pour les besoins fonctionnels de son Equipe de défense.³³⁵ [EXPURGE].³³⁶

187. La Défense de M.KILOLO a expliqué en détails le statut du financement de l'équipe de défense dans l'affaire principale : M.BEMBA n'a jamais été reconnu indigent par la Cour, et en conséquence n'a jamais bénéficié de l'aide judiciaire aux frais de la Cour au sens traditionnel ; par décision de la Chambre, le Greffe allouait à la Défense 42.701 euros mensuellement comme avances sur les rémunérations des membres de son équipe, argent que M.BEMBA devra rembourser à l'issue du procès.³³⁷ L'ancien conseil de la Défense dans l'affaire principale expliquait que : *« Cette somme d'argent était répartie pour payer les honoraires des membres de l'équipe de sorte qu'il n'en restait plus rien à la fin de chaque mois pour couvrir les frais de voyage pour les investigations. (...) la Section d'appui aux conseils (...) informa la Défense que les frais pour ses missions d'enquête ne seraient pas pris en charge par la Cour parce qu'il n'y avait pas de budget disponible »*.³³⁸

188. L'implémentation de ce système, ses spécificités par rapport au système de financement des équipes de défense bénéficiant de l'aide juridique sont expliquées en détail par M.KILOLO,³³⁹ justifiant le besoin d'organiser un financement privé de la part des tiers pour subvenir aux besoins légitimes de M.BEMBA et de son équipe de défense.

§ 2. Les transferts faits à destination de M.KILOLO servaient aux besoins légitimes de l'Equipe de défense de M.BEMBA

189. Tel que la Défense de M.BEMBA l'a développé dans sa Réponse au DNC, la finalité des paiements effectués par M.BABALA à destination de l'Equipe de défense de M.BEMBA est licite. Ces transferts ont été réalisés sous couvert de l'autorisation systématique de l'accusé dans l'affaire principale afin de couvrir les dépenses de sa Défense, tels que les frais de communications et de déplacements,³⁴⁰ de logement,³⁴¹ outre d'autres frais divers³⁴² dans le cadre de missions légitimes.

³³⁵ICC-01/05-01/13-599-Conf, para.52.

³³⁶Idem, para.24.

³³⁷ICC-01/05-01/13-600-Conf-Corr2, para.135.

³³⁸Idem, para.136.

³³⁹Ibidem, paras.137–141.

³⁴⁰ICC-01/05-01/13-599-Conf, para.100.

³⁴¹Idem, paras.109-110.

190. Les transferts faits par M.BABALA trouvent leur raison d'être dans la situation dans laquelle M.BEMBA se trouvait : *«(...)pour bénéficier d'une défense effective, M.Bemba devait lui-même se débrouiller pour mettre à la disposition de l'équipe les moyens financiers nécessaires pour couvrir les frais d'enquête avant chaque mission, y compris notamment pour les frais de déplacements des témoins et des intermédiaires. C'est dans ce contexte qu'il avait désigné M.Babala comme point focal chargé de fournir à l'équipe de défense les moyens financiers nécessaires pour couvrir exclusivement les frais liés aux besoins des investigations»*.³⁴³

191. M.BEMBA vit dans M.BABALA une solution pour transférer des fonds levés par ses amis et alliés à son équipe de défense afin d'en assurer son fonctionnement.³⁴⁴[EXPURGE]³⁴⁵.

192. Les écritures de la Défense KILOLO viennent clarifier ce point en affirmant que l'argent une fois transféré, sur instructions de M.BEMBA,³⁴⁶ était destiné à couvrir les frais encourus par les membres de l'équipe de défense lors de missions,³⁴⁷ dont *«les frais des intermédiaires et des personnes ressources, les déplacements de nombreux témoins potentiels dont certains ont effectué des voyages d'un pays à un autre pour rejoindre l'équipe de défense dans la ville ou le pays convenu comme lieu de rencontre, les frais et honoraires des experts et chercheurs consultés par la Défense»*.³⁴⁸ Nonobstant la méconnaissance factuelle de la finalité exacte de ses transferts par M.BABALA au moment du transfert, tous ces frais sont présentés par la Défense KILOLO comme des dépenses licites liées aux activités d'enquête de la Défense.³⁴⁹

193. C'est dans ce contexte que les transferts faits à destination de P-0020 et P-0243 s'inscrivent. M.BABALA a effectué ces paiements en toute bonne foi, conformément à ce qu'il lui avait été affirmé qu'ils étaient liés aux besoins de la Défense de M.BEMBA.³⁵⁰ Or, et la Défense KILOLO le souligne également, il convient de noter que M.BABALA, agissant en tant que tiers à l'équipe de défense, n'avait aucune connaissance du statut confidentiel de

³⁴²*Ibidem*, para.112.

³⁴³ ICC-01/05-01/13-600-Conf-Corr2, para.136.

³⁴⁴*Idem*, para.136.

³⁴⁵ [EXPURGE].

³⁴⁶ ICC-01/05-01/13-600-Conf-Corr2, para.623.

³⁴⁷ *Idem*, paras.631, 677, 683.

³⁴⁸*Ibidem*, para.142.

³⁴⁹*Ibidem*, paras.142–145, 643.

³⁵⁰*Ibidem*, para.144.

témoin des bénéficiaires.³⁵¹ M.BABALA n'a d'ailleurs jamais été mis en contact directement avec ces témoins.³⁵² La Défense KILOLO le confirme : *«Chaque fois qu'il a été demandé à M.BABALA de fournir un support financier pour couvrir des frais liés aux enquêtes de la défense soit directement pour un membre de l'équipe de défense ou pour une tierce personne, jamais il ne lui a été précisé le statut de témoin de ladite personne»*.³⁵³

194. M.BABALA n'a fait que procéder à des transferts à finalités déjà rappelées qu'il considérait, en toute bonne foi, licites. En atteste la transparence de la méthode utilisée, comme le rappellent les écrits de la Défense KILOLO: le virement via l'agence de transfert d'argent Western Union.³⁵⁴ MM.BEMBA et KILOLO ont divulgué un grand nombre d'éléments de preuves justifiant ces dépenses, et par conséquent, la destination légitime des transferts effectués par M.BABALA.³⁵⁵

§ 3. Les transferts faits à destination de M.MANGENDA servaient aux besoins légitimes et naturels de M.BEMBA au Quartier pénitentiaire

195. Aucune illégalité, ni aucun élément de criminalité n'entachent les transferts effectués par M.BABALA en direction de M.MANGENDA. Ce dernier avait informé la Chambre que *«ces montants reçus par le requérant, en sa qualité de case-manager, ont été à chaque fois transférés à l'administration pénitentiaire à Scheveningen, aux fins d'être versés au compte de Monsieur Jean-Pierre BEMBA, afin de subvenir à ses besoins en prison»*.³⁵⁶ [EXPURGE].³⁵⁷

196. Le Greffe, suite à une décision de la Chambre³⁵⁸ sur une requête de l'Accusation,³⁵⁹ a fourni des informations sur les dépôts effectués au profit de M.BEMBA au quartier pénitentiaire.³⁶⁰ La corrélation des transferts faits par M.BABALA à destination de M.MANGENDA pour compte de M.BEMBA ressort clairement de l'analyse minutieuse des éléments du dossier. La légitimité de ces transferts est indéniable.

³⁵¹ *Ibidem*, para.136, nbp.228 ; paras.144, 683, 737, 765.

³⁵² ICC-01/05-01/13-744-Conf, paras.275, 280.

³⁵³ ICC-01/05-01/13-Conf-600-Corr2, para.737.

³⁵⁴ *Idem*, para.145.

³⁵⁵ [EXPURGE].

³⁵⁶ ICC-01/05-01/13-71, para.15.

³⁵⁷ [EXPURGE].

³⁵⁸ ICC-01/05-01/13-185.

³⁵⁹ ICC-01/05-01/13-179.

³⁶⁰ ICC-01/05-01/13-218 et annexe.

197. L'Equipe de défense de M.BEMBA a clairement établi la finalité des transferts d'argent de M.BABALA destinés à M.MANGENDA dès la phase préliminaire: l'approvisionnement en fonds de M.BEMBA au quartier pénitentiaire afin de couvrir ses dépenses quotidiennes : [EXPURGE].³⁶¹ [EXPURGE]³⁶²

198. Les écritures de l'Equipe MANGENDA confirment que [EXPURGE]³⁶³ [EXPURGE].³⁶⁴

Section 3. Les Equipes de défense de MM.KILOLO et ARIDO ont confirmé que les transferts d'argent effectués par M.BABALA vers M.ARIDO représentaient la rémunération d'un travail d'expertise commandé par la Défense dans l'affaire principale

199. Dans sa réponse au DNC, M.KILOLO fait apparaître de façon transparente tant le rôle de M.ARIDO dans l'affaire principale, que les motifs des transferts d'argent ayant été effectués à son profit : *«M.Arido était le consultant en planification des opérations militaires de l'équipe de défense : il a reçu à ce titre des honoraires qui expliquent les transferts Western Union qui lui ont été faits : réalisation d'une étude académique sur la situation militaire dans le cadre des événements en Centrafrique en 2002-2003, avec descente sur terrain (étude réalisée par M.Arido, officier centrafricain, exploitée en interne au sein de l'équipe de Défense, [EXPURGE] ;³⁶⁵ «Les transferts des fonds effectués vers M.ARIDO constituent le paiement de ses honoraires à la suite des consultations en matière militaire et de l'étude sur les opérations militaires en Centrafrique».*³⁶⁶

200. M.ARIDO a communiqué à M.KILOLO son travail d'étude sur la planification stratégique des opérations militaires en RCA [EXPURGE].³⁶⁷ Le [EXPURGE].³⁶⁸ L'Equipe de défense de M.KILOLO rappelle dans sa réponse au DNC que c'est *«dans ce contexte que*

³⁶¹ ICC-01/05-01/13-599-Conf, para.99. Voy. également para.51.

³⁶² *Idem*, para.106.

³⁶³ [EXPURGE].

³⁶⁴ [EXPURGE].

³⁶⁵ ICC-01/05-01/13-600-Conf-Corr2, para.134, nbp.219.

³⁶⁶ *Idem*, para.418.

³⁶⁷ *Ibidem*, para.421, nbp. 574.

³⁶⁸ *Ibidem*, para.463, nbp.621.

*M.Babala a effectué un transfert de 4.744 USD à M.Arido comme avance sur ses frais et honoraires pour la réalisation du travail d'étude sur la planification stratégique des opérations militaires en RCA», mais également pour rembourser à M.ARIDO les «frais de transport, d'hôtel et de séjour pour rencontrer l'Equipe de défense (Me Kilolo et Me Kate Gibson) [EXPURGE] au courant du mois de février 2012».*³⁶⁹

201. M.ARIDO affirme, dès sa réponse au DNC qu'il lui a effectivement été demandé de produire un rapport d'expertise portant sur la stratégie militaire [EXPURGE].³⁷⁰ Il y est développé que M.ARIDO a perçu un total de 6028\$ en échange de la production de son rapport d'expertise, ce qui est une somme similaire à celle reçue par les autres experts.³⁷¹ Les 4744\$ versés à M.ARIDO le 25 mai 2012 par le biais de M.BABALA, quelques jours avant la production de son rapport d'expertise final constituaient la rémunération de ce travail d'expertise ;³⁷² Il a également été versé 100\$ à M.ARIDO par M.Nginamau le 27 janvier 2012 afin de permettre au premier de se rendre à [EXPURGE] où il devait rencontrer M.KILOLO ;³⁷³ puis 1264\$ versés par M.Nginamau le 22 septembre 2012, aux fins de compenser les pertes dues à son impossibilité de travailler lors de son témoignage à La Haye, ce qui est une pratique commune à la CPI ainsi qu'au sein d'autres tribunaux.³⁷⁴ M.ARIDO a finalement réitéré ses explications au sein de sa réponse consolidée, soutenant que l'argent reçu par lui avait pour seul motif sa rémunération pour le travail d'expertise qu'il avait réalisé pour l'Equipe de défense de M.BEMBA dans l'affaire principale.³⁷⁵

202. Dans sa déclaration liminaire,³⁷⁶ M.ARIDO a entendu mettre en exergue le caractère très limité de son rôle dans l'affaire principale, de même que de ses relations et contacts avec les autres co-accusés. Ceux-ci se limitent en effet à la production d'un rapport d'expertise : *«le seul élément tangible de preuve de sa relation avec la Défense de M.BEMBA, c'était le rapport d'expert fondé sur la stratégie militaire - c'est tout»*,³⁷⁷ pour lequel il a perçu une rémunération s'élevant à 6028\$.³⁷⁸

³⁶⁹ *Ibidem*, paras.422, 423.

³⁷⁰ ICC-01/05-01/13-598-Conf, paras.121, 122.

³⁷¹ *Idem*, para.123.

³⁷² *Ibidem*.

³⁷³ *Ibidem*, paras.284-285.

³⁷⁴ *Ibidem*, paras.124-125.

³⁷⁵ ICC-01/05-01/13-673-Conf, para.134.

³⁷⁶ ICC-01/05-01/13-T-39-CONF-FRA ET, pp.2-39.

³⁷⁷ *Idem*, p.19, l.17-19 ; voy. également p.24, l.12-14.

³⁷⁸ *Ibidem*, p.22, l.28, p.23 l.1-4.

203. [EXPURGE], lors de son témoignage, a exposé avoir été peu au fait des occupations de [EXPURGE] dans le cadre de l'affaire principale, mais [EXPURGE] savait toutefois que [EXPURGE] travaillait sur un document qu'il devait présenter à la Cour.³⁷⁹ Son témoignage met donc lui aussi en exergue le rapport d'expertise que M.ARIDO était en charge de préparer à la demande de l'Equipe de défense de M.BEMBA dans l'affaire principale. Ainsi, les paiements perçus par M.ARIDO par le biais de M.BABALA ne revêtent nullement un caractère criminel mais s'inscrivent au contraire dans le cadre d'une rémunération légitime et légale pour le travail d'expertise réalisé pour l'affaire principale.

Section 4. Les éléments de preuve apportés par l'Equipe de défense de M.BABALA

204. Tout au long de la procédure, le concluant n'a jamais nié avoir effectué des transferts au nom et pour l'Equipe de défense de l'un de ses meilleurs amis, à savoir M.BEMBA. Outre le fait que l'équipe de défense était dépourvue de fonds de fonctionnement, le concluant, a été au nom de la solidarité, amené à intervenir tant moralement que financièrement au profit de son meilleur ami. Ainsi, il n'a, en guise d'éléments de preuve à décharge, apporté qu'un seul témoignage qui, du reste, n'a pas su être démolé sur le fond par l'Accusation.

1) Le rapport d'expertise du témoin expert

205. D22-0004 a été appelé à la barre le 15 mars 2016 par la Défense du concluant.³⁸⁰ Au cours de cette audience, les débats se sont concentrés sur diverses pratiques relatives à la solidarité entre Africains lorsque l'un d'entre eux se trouve en difficulté de quelle que nature que ce soit (la spontanéité de l'Africain). A cette occasion, son rapport écrit a été formellement soumis au dossier.³⁸¹

La teneur du rapport

206. Le rapport a pour objectif d'une part, de définir le terme «*solidarité*» et d'autre part d'en tirer les conclusions spécialement dans la société africaine. Ce rapport explique dans sa seconde partie, l'origine de ce devoir de solidarité entre Africains tout en essayant de savoir si

³⁷⁹ [EXPURGE].

³⁸⁰ ICC-01/05-01/13-T-45-FRA ET.

³⁸¹ *Idem*, p.4, l.25-26.

ce devoir est intrinsèque aux sociétés africaines. Enfin, il explique comment la solidarité africaine se manifeste envers les amis en cas de deuil ou d'une difficulté quelconque.³⁸²

La finalité du rapport

207. Le rapport de l'expert a eu pour objectif de démontrer à la Chambre la manière dont se comporte un Africain lorsque l'un de ses proches se trouve en difficulté.

L'interrogatoire du témoin expert

208. Tout au long de l'interrogatoire, le témoin expert a expliqué, sans la moindre interruption (objection) comment pouvait se comporter un Africain subsaharien lorsqu'un de ses amis et/ou connaissances était en difficulté. Selon l'expert, la notion de «*connaissance*» est très importante, puisqu'au nom de la «*solidarité africaine*», le seul fait qu'un voisin, par exemple se trouve en deuil, au nom de cette solidarité, l'Africain aurait tendance à l'appeler d'une part «*frère*» et d'autre part, à lui venir en aide sans la moindre préoccupation de savoir si l'acte qu'il pose est légitime ou pas : l'objectif étant seule l'entraide.

209. Le témoin expert a fait ressortir la différence de culture qui existe entre Africains et Occidentaux. Le témoin expert a en outre démontré l'interdépendance, la spontanéité et le sens du partage qui existent entre Africains.

Le contre-interrogatoire du témoin expert

210. Au cours du contre-interrogatoire, aucune question n'a été posée en ce qui concerne le fond du rapport de l'expert. Les seules questions et/ou objections se sont limitées à des aspects de pure forme, à savoir de qui, par exemple, était la phrase reprise dans le rapport du témoin expert, alors même qu'au moment où l'Accusation a pris la parole, elle a commencé par dire au témoin expert «*...je vais vous poser quelques questions par rapport à votre interrogatoire au principal et contre-interrogatoire sur le témoignage que vous avez présenté, interrogatoire qui avait été mené par la Défense*».³⁸³ Au lieu de ce faire, elle s'est perdue

³⁸²[EXPURGE].

³⁸³*Ibidem*, p.66, l.24-27.

dans des considérations périphériques en accusant l'expert de plagiat. Alors que l'Accusation avait annoncé pouvoir et devoir contre-interroger le témoin au minimum pendant quatre heures trente (4h30) et que vers seize (16) heures le Président lui a fait savoir que si à 16h30 il n'avait pas terminé son contre-interrogatoire, il pouvait (Le Procureur) continuer son contre-interrogatoire le lendemain, il a décidé subitement et contre toute attente de mettre un terme à son contre-interrogatoire lorsque la Défense lui a reproché de faire un procès d'intention au témoin sans la moindre preuve, en l'accusant de plagiat.³⁸⁴ Le fond du rapport riche et pertinent n'a pas du tout été ébranlé par le Procureur.

CHAPITRE III : LA RESPONSABILITE PENALE DE M. BABALA

Section 1. L'incapacité de l'Accusation à prouver au-delà de tout doute raisonnable l'aide apportée par M. BABALA aux prétendus coauteurs du plan commun de sabotage du processus judiciaire dans l'affaire principale

§ 1. Remarques préliminaires

211. L'analyse des éléments de preuves au dossier, des soumissions des parties et des décisions publiques de l'affaire principale, conduit à la conclusion évidente que M.BEMBA n'était pas indigent et en conséquence ne bénéficiait pas de l'aide juridique. Ses avoirs gelés, la Chambre avait mis en place un système *sui generis* explicité plus-haut. Les difficultés pratiques liées à la mise en œuvre de ce système ont été expliquées de façon détaillée par les équipes de Défense de MM.BEMBA et KILOLO,³⁸⁵ et sont attestées par des éléments de preuves qu'elles ont versés au dossier.

212. Le plan commun que la doctrine pénaliste appelle également «*entente frauduleuse*», «*entente préalable*» ou «*concert préalable*» s'analyse comme le «*fait de s'accorder*» dans un but criminel avec autrui.³⁸⁶ Puisque le plan commun est envisagé comme un accord entre deux ou plusieurs individus, il suppose alors une réciprocité dans la conscience et la volonté de s'accorder en vue d'une entreprise criminelle. Chaque participant doit non seulement avoir conscience de l'aide apportée à la commission de l'infraction perpétrée, mais également avoir

³⁸⁴ *Ibidem*, p.81, 1.28-p.103.

³⁸⁵ *Supra*, paras.185-188.

³⁸⁶ Le Grand Robert de la langue française, dir. A. REY, t.5, 2e éd., 2001 *apud* BARON E, « La coaction en droit pénal », Thèse de doctorat, 2012, p.59.

la volonté et la connaissance de s'associer à d'autres en vue de la réalisation de l'infraction. Il n'y a plan commun ou entente criminelle que lorsque se nouent des liens plus ou moins étroits et réciproques. C'est pourquoi, même si les actes du complice ne correspondent pas à la nomenclature des éléments matériels de l'infraction, ils conduisent à une inévitable identité de qualifications avec l'auteur et les auteurs principaux.

213. Le Procureur parle du plan commun sans démontrer la connaissance et la volonté de M.BABALA de s'accorder avec les autres accusés, ni la connaissance et la volonté des autres accusés de s'associer avec lui en vue d'entraver le processus judiciaire en cours devant la Chambre de première instance III.

Section 2. Les actes imputés à M.BABALA dans le cadre du prétendu plan commun ne sont pas prouvés à suffisance de fait et de droit. Réfutation des griefs mis à charge de M.BABALA au para.263 du Mémoire préalable au procès

1) Le fait que M.BABALA ait servi d'intermédiaire entre M.BEMBA et les Accusés et d'autres personnes dans le cadre de la mise en œuvre du plan commun, notamment en communiquant à M.BEMBA les demandes d'argent présentées par les Accusés aux fins de cette mise en œuvre et en relayant les instructions données par M.BEMBA aux autres accusés

214. A l'étai de ce fait, le Procureur renvoie aux documents [EXPURGE] qui sont des conversations entre MM.BEMBA et BABALA et où ce dernier informe le premier des demandes d'argent faites par «le Collègue d'en haut» et requiert son autorisation avant d'effectuer le transfert. La Défense s'interroge sur le lien de telles conversations avec l'élément intentionnel tel que ci-haut défini dans la mesure où M.BABALA ne conteste pas le fait d'avoir pourvu l'Equipe de défense de M.BEMBA, privée de l'aide judiciaire, des fonds nécessaires à son fonctionnement normal et à la subsistance de M.BEMBA détenu au quartier pénitentiaire.

215. Ces fonds n'appartenant pas à M.BABALA, mais mobilisés au niveau du MLC, de la famille et des amis de M.BEMBA, il était tout à fait normal que M.BABALA s'enquiert auprès du bénéficiaire desdits fonds avant d'en opérer le transfert. De là, à faire le lien avec

l'intention de corrompre le processus judiciaire devant la Chambre de première instance III, il y a une énorme opacité inadmissible de la part d'un Procureur soucieux de concourir à la manifestation de la vérité étant donné qu'il n'existe aucune conversation préalable aux éléments objectifs, ni entre MM.BEMBA et BABALA, ni entre MM.KILOLO et BABALA, ni entre ce dernier et n'importe quel autre accusé, où il est question de la préparation du plan de sabotage du processus judiciaire.

216. Dans les conversations citées, il n'apparaît nulle part où M.BABALA sert d'intermédiaire entre M.BEMBA et les accusés ainsi que d'autres personnes. Il n'y est question que du «*Collègue d'en haut*». Dès lors, à quel endroit et à quel moment apparaissent les autres accusés? Quelles sont « les autres personnes »? Il n'y a aucune trace. A quel moment MM.BEMBA et BABALA ou un des deux avec une tierce personne mettent «*en œuvre du plan commun*»? Il n'y a aucun début de preuve. En quoi consiste ce plan commun? Il n'y a aucun indice. A quel moment M.BABALA relaie-t-il « les instructions données par BEMBA aux autres accusés »? Quelles sont ces instructions? Il n'y a aucune indication. Finalement, en quoi le fait de solliciter l'avis de M.BEMBA avant d'honorer les demandes d'argent présentées par le Conseil principal de ce dernier constitue-t-il la mise en œuvre du plan commun? Il n'y a aucune démonstration. La Défense souligne du reste que M.BEMBA, son Conseil principal M.KILOLO et son gestionnaire des dossiers M.MANGENDA n'avaient nullement besoin d'un intermédiaire étant donné qu'ils se rencontraient quasiment tous les jours dans la salle d'audience au regard de la fréquence des audiences de la première affaire.

2) *Le fait d'avoir organisé des paiements à l'intention des Accusés, notamment à MM.KILOLO et ARIDO, qui ont tous les deux par la suite suborné des témoins*

217. Sur ce point, le Procureur, pour soutenir ses allégations, renvoie au para.57 de son Mémoire et aux documents [EXPURGE]. Il importe de noter, d'abord, que le para.57 du Mémoire préalable au procès parle des faits reprochés sur la base de l'art.70 : il n'y a aucun lien avec M.BABALA. Ensuite que dans le document [EXPURGE], les interlocuteurs parlent d'une certaine [EXPURGE] et non de paiements ; à la l.72, ils parlent de [EXPURGE] et pas du tout de paiement tandis qu'aux l.79-80 du transfert à qui le «*Collègue d'en haut te dira*» et au «*Collègue d'en haut*». Il n'y a pas de rapport avec M.ARIDO, pas plus qu'avec la subornation de témoins. Dans le document [EXPURGE], M.BABALA informe M.BEMBA :

«*CHARLY, OK ; EKE, OK ; MAMA LEKI OK ; LE COLLEAGUE D'EN HAUT, OK*». Le Procureur allègue qu'il s'agit de la répartition d'argent aux accusés, notamment à MM.KILOLO et ARIDO aux fins de suborner les témoins. Les raisons de transferts à M.KILOLO ont déjà été explicitées ci-haut. La Défense ne voit pas dès lors, d'une part, quel élément permet de conclure que l'argent transféré à M.KILOLO était destiné à la subornation des témoins et quels sont-ils et, d'autre part, lequel de ces trois termes : «*CHARLY*», «*EKE*», ou «*MAMA LEKI*» renvoie à M.ARIDO ou à un témoin, et quel est-il ?

218.[EXPURGE].³⁸⁷ [EXPURGE],³⁸⁸ [EXPURGE]³⁸⁹ Alors qu'est ce qui permet au Procureur d'insinuer que «*CHARLY*», «*EKE*» ou «*MAMA LEKI*» dont il est question dans la conversation renvoie à M.ARIDO ou à un témoin et lequel ? Selon quel mode de raisonnement ou clé de décodage ?

219. Dans le document [EXPURGE], après une longue conversation consacrée à la politique, comme à l'accoutumée, M.BEMBA demande à M.BABALA, en discours direct : «*envoie un message SMS au COLLÈGUE que je le cherche aussi qu'il fasse attention... merci... à tout à l'heure*». Il y a vraiment lieu de se demander quel lien peut-on établir entre ce message et « le fait d'organiser des paiements à l'intention des Accusés, notamment à Aimé KILOLO et à Narcisse ARIDO, qui ont tous les deux par la suite suborné des témoins », si ce n'est la volonté d'induire la Chambre en erreur. Le fait que M.BEMBA qui est en détention, donc limité dans ses possibilités, entravé dans ses mouvements d'aller et de venir, demande à son interlocuteur en liberté, donc disposant de toutes ses possibilités, de dire à son conseil qu'il n'arrive pas à atteindre qu'il le cherche a-t-il quelque chose de criminel ? Y a-t-il un rapport entre ce message et les faits de la subornation de témoins ou la présentation d'éléments faux ou falsifiés ? Un tel message est-il apte à constituer, au sens du droit pénal, la preuve des «*instructions*» ou des «*consignes*» que M.BABALA aurait reçues de la part de M.BEMBA et qu'il aurait transmises à d'autres participants?³⁹⁰

3) *Le fait d'avoir payé les témoins et leur famille par des transferts de fonds directs, ou par l'intermédiaire d'autres personnes, comme Robert .NGINAMAU*

³⁸⁷ ICC-01/05-01/13-1110-Conf-AnxA, paras.144-146.

³⁸⁸ *Idem*, para.15.

³⁸⁹ *Ibidem*, para.187.

³⁹⁰ *Ibidem*, para.24.

220. A l'appui de cette allégation, le Procureur renvoie au para.180 de son Mémoire qui n'est en rien lié à cette imputation. Il est évident que M.BABALA a transféré sur demande de M. KILOLO 665\$ à [EXPURGE] D-57 et 700\$, par le biais de son chauffeur, M.Nginamau, à [EXPURGE] D-64. Le Procureur affirme dans son Mémoire, au para.172 que KILOLO a eu des contacts téléphoniques à au moins deux reprises pendant la semaine précédant la déposition de D-64 et ils ont échangé des messages textes à deux occasions, mais le Procureur n'établit pas que pendant la même période, M.BABALA a eu des contacts avec M.KILOLO au cours desquels il a été question de la subornation des témoins, ou que le concluant aurait reçu des informations par rapport à cela. Comment peut-il être aussi précis sur les contacts de M.KILOLO avec le témoin, d'une part, et ne pas l'être du tout sur les contacts de M. KILOLO et M. BABALA à propos du même témoin ? Comment M.BABALA aurait-il su que le bénéficiaire du transfert sollicité par M.KILOLO est un témoin ? Le Procureur se rabat maladroitement et indécatement sur la fameuse conversation «faire du sucre au gens» pour trouver, enfin, le point d'attache de ses imputations mensongères et imaginaires à l'encontre de M.BABALA. Ni en amont de la conversation d'où est tirée cette phrase, ni en aval, il ne peut être démontré que les interlocuteurs MM.BEMBA et BABALA parlaient d'une manière quelconque d'un témoin. En amont, il s'est agi de la [EXPURGE] et de la répartition de l'argent à transférer au profit de M.BEMBA pour les diverses raisons ci-haut expliquées ; en aval, il s'est agi des nouvelles du déroulement de l'audience précédente du procès et des obsèques du [EXPURGE]. Il n'existe de part en part, aucun maillon criminel dans lequel on peut crocher cette phrase qui, dans la floue stratégie du Procureur, dit tout, explique tout, envoie à tout. Le Procureur, pour induire la Chambre en erreur, utilise des termes qui ne sont aucunement contenus dans la conversation : «paiements», «témoins», «D-64», «D-57» ne figurent pas dans le document [EXPURGE] et aucun propos tenu dans cette conversation ne peut renvoyer, même avec la plus habile acrobatie intellectuelle ou le plus grand raccourci, à de tels propos. Ce lien établi par le Procureur relève de la mauvaise foi.

4) Le fait d'avoir dissimulé le plan commun en utilisant des codes lors de ses conversations avec Jean-Pierre BEMBA

221. Au support de cette allégation, le Procureur renvoie aux paras.29 et 53 de son Mémoire préalable au procès. Encore une fois, signe de grande légèreté, les paragraphes visés ne contiennent pas les précitées allégations. Celles-ci sont contenues dans les paras.46 et 47. Au para.46, le Procureur cite en exemple quatre conversations dont trois de M.BEMBA avec

différents interlocuteurs et une entre MM.KILOLO et MANGENDA dans lesquelles il est question de parler en code. Ces conversations prouvent bien que M.BEMBA parlait en code avec tous ces interlocuteurs, pour des raisons essentiellement politiques et stratégiques. Lorsqu'on prend la conversation ayant eu lieu entre MM.BEMBA et BABALA et qui est citée en exemple de dissimulation du plan commun de subornation de témoins par le Procureur, de quoi s'est-il agi dans cette conversation ? Il s'est agi du [EXPURGE]. Rien à voir avec l'argent, ni avec la procédure judiciaire, ni plus encore sur des témoins en général ou un témoin en particulier. N'est-ce pas là un signe de l'indélicatesse du Procureur ? Des supposés éléments de preuve fournis doivent être en rapport avec les faits en instruction. Les raisons de l'utilisation du langage codé entre MM.BEMBA et BABALA ont été explicitées plus haut.

5) Le fait qu'il ait payé les témoins en échange de leur témoignage

222. Cette imputation est aussi brouillonne que les autres. A son soutènement, le Procureur renvoie aux paras.28, 57 et 174 de son Mémoire. Comme toujours, ces renvois ne correspondent pas à la réalité physique. Néanmoins, se référant aux paras.20-25 du point C-i du Mémoire, consacrés à la subornation de témoins, la Défense ne voit dans aucune des conversations auxquelles le Procureur se réfère la preuve d'un seul propos incitant, attestant ou même donnant lieu de croire que M.BABALA a effectué des paiements aux témoins en échange de leur témoignage. Les seules personnes externes de l'ancienne Equipe de défense de M.BEMBA auxquelles M.BABALA a transféré de l'argent à la demande de M.KILOLO sans autres formes de précisions sont [EXPURGE] P-0243, P-0242 et M.ARIDO, ainsi qu'aux deux autres experts et une personne ressource, sans que l'Accusation considère ces transferts comme étant illégaux, litigieux. Devant la Chambre, le Procureur n'a pas réussi à démontrer que ces témoins connaissaient M.BABALA ou que ce dernier connaissait leur qualité. Aucun élément n'atteste de l'existence d'un entretien préalable avec M.KILOLO sur la qualité des destinataires, ni sur un plan quelconque. Quant à M.ARIDO, le Procureur n'a jamais réussi à apporter le moindre début de preuve attestant que M.BABALA le connaissait et réciproquement. L'argent transféré à M.ARIDO par M.BABALA l'a été à la demande de

M.KILOLO. C'est après que la Défense a su que cet argent a servi à couvrir les frais d'un rapport d'expertise que M.ARIDO avait confectionné au profit de l'Equipe de M.BEMBA.³⁹¹

6) *Le fait qu'il ait conseillé Jean-Pierre BEMBA sur l'importance de payer certains témoins, en disant «donner du sucre aux gens...c'est bien»*

223. Cette imputation a déjà fait l'objet de développements au point 3 ci-haut. Le Procureur se trouve confronté à une sécheresse probatoire en ce qui concerne M.BABALA. Comme son répertoire réactionnel ne connaît que enquêtes et poursuites à charge au mépris de l'art.54-1 du Statut, il procède, à défaut d'apporter la preuve des faits qu'il a déferés devant la Cour conformément aux alinéas 2 et 3 de l'art.66 du Statut, par des tâtonnements, des essais-erreurs et plus grave, par des combinaisons maladroites de tout ce qui lui tombe sous les yeux sauf que, dans le cas présent, cette expérimentation s'est faite et se fait encore au détriment de ce que M.BABALA possède de plus cher : son honneur, sa liberté et sa carrière professionnelle. Il n'y a pas de faits cristallisés, il n'y a pas de vérité, il n'y a pas de cohérence dans le récit. C'est le sens à donner à l'attachement acharné du Procureur à la fameuse conversation «*faire du sucre aux gens*». Dans l'Annexe A de son Mémoire, il a essayé de donner des significations tantôt véridiques, tantôt vraisemblables et tantôt erronées des «*codes*» utilisés par les accusés. Nulle part, il n'a traduit le terme «*les gens*» par «*les témoins*» et fourni les éléments de preuve au soutien de ce «*décodage*». Pourquoi et comment en est-il arrivé à conclure que «*les gens*» ici utilisé par M.BABALA signifie les témoins dans la mesure où ni en amont de la conversation d'où est tirée cette phrase, ni en aval, il n'a été question entre lui et M.BEMBA de propos qui laissaient croire qu'ils parlaient d'une manière quelconque d'un témoin ? On est ici en plein dans les poursuites d'agrément au cours desquelles des crimes métaphysiques sont imputés à une personne sans la moindre preuve tangible, concrète et palpable.

7) *Le fait qu'il demandait à Jean-Pierre BEMBA son autorisation pour les transferts de fonds à effectuer*

224. Cette allégation du Procureur est inqualifiable. M.BEMBA est poursuivi et détenu, ses avoirs sont, d'après ce que tout le monde apprend, bloqués et l'aide judiciaire lui est refusée.

³⁹¹ CAR-OTP-0075-0246.

Sa famille, ses amis et ses proches s'organisent pour lui venir en aide dans la prise en charge des enquêtes de son Equipe de défense et de ses besoins de subsistance au quartier pénitentiaire. M.BABALA est désigné pour convoier l'aide réunie à l'équipe de défense. En quoi le fait de demander à M.BEMBA, bénéficiaire *in fine* de l'aide, l'autorisation de satisfaire telle demande exprimée par le Conseil principal de l'équipe de défense devient-il un élément constitutif de crime ?

8) *Le fait qu'il avait connaissance de questions internes concernant la Défense dans l'affaire BEMBA, notamment l'identité des témoins*

225. A l'étai de cette imputation, le Procureur cite les documents [EXPURGE],³⁹² [EXPURGE],³⁹³ [EXPURGE],³⁹⁴ [EXPURGE]³⁹⁵ et [EXPURGE].³⁹⁶ Encore une fois, cette imputation n'est que spéculation et ne reflète qu'inertie et superfluité de la part du Procureur. Dans le premier document, MM.BEMBA et BABALA parlent d'abord d'un certain [EXPURGE] que l'Accusation n'identifie pas comme étant un témoin et ensuite des éléments vidéo des audiences publiques du procès que M.MANGENDA envoyait à M.BABALA pour la diffusion dans les chaînes de télévision en RDC. Le caractère public du procès n'est-il pas une garantie en matière répressive et un élément du procès équitable reconnu par les textes principaux tant statutaire,³⁹⁷ qu'internationaux ?³⁹⁸ Dans le deuxième document, il s'est agi de quelqu'un [EXPURGE] qui a reçu une balle et dont la nouvelle devait être portée à M.KILOLO. Le Procureur connaît-il un témoin à décharge qui a reçu une balle ? Qui est-il ? Ce sont des précisions qu'il devait en tant qu'organe d'enquête et de poursuite sérieux, objectif et impartial pouvoir aisément fournir. C'est d'ailleurs ici, l'occasion de préciser que le terme «*enfants*» ne se rapporte pas aux témoins, mais [EXPURGE]. Quel est ce témoin qui a été blessé par balles et qui, armé lui aussi, a dû riposter ? La conversation, dans le troisième document, tourne autour de la personne-ressource de l'Equipe de défense de M.BEMBA qui devait rencontrer M.BABALA pour obtenir des facilités nécessaires en vue d'effectuer un voyage d'enquête. Il n'est nulle part indiqué qu'il s'agit d'un témoin qui allait déposer sur un tel ou tel autre thème. Dans le quatrième document, il s'agit du même [EXPURGE] qui doit

³⁹² [EXPURGE].

³⁹³ [EXPURGE].

³⁹⁴ [EXPURGE].

³⁹⁵ [EXPURGE].

³⁹⁶ [EXPURGE].

³⁹⁷ Art.67-1 du Statut.

³⁹⁸ Art.14 PIDCP ; Art.6 et Protocole 7 CEDH.

avoir assisté au procès devant la Cour et qui devait aller voir [EXPURGE] sur recommandation de M.KILOLO. Qui sont-ils ? Pourquoi ce monsieur [EXPURGE] devait-il aller voir [EXPURGE] ? Ce sont des questions auxquelles le Procureur devait être en mesure de fournir des réponses à la Cour s'il avait enquêté efficacement, notamment en interrogeant les accusés avant de solliciter un mandat d'arrêt. Dans le dernier document, il s'agit d'une conversation entre MM.BEMBA et BABALA interrompue par l'appel d'un certain [EXPURGE]. Il apparaît clairement qu'il s'agit de [EXPURGE]. Qu'est-ce que cela a à voir avec la connaissance de questions internes concernant la Défense dans l'affaire Bemba, notamment l'identité des témoins ? Cette imputation révèle avec éclat, la paresse caractéristique de l'activité d'enquête et de poursuite du Procureur. Celui-ci ne recherche pas la vérité que lui impose l'art.54-1, mais cherche des éléments pour échafauder sa vérité, même au prix de la fausseté, assumant le risque d'induire sciemment et impunément la Chambre en erreur.

- 9) *Le fait qu'il ait payé les Accusés en sachant que l'argent était destiné à la mise en œuvre du plan commun et sachant qu'Aimé KILOLO était le Conseil principal de Jean-Pierre BEMBA*

226. Sur le sable mouvant de cette allégation, le Procureur cite les documents [EXPURGE],³⁹⁹ [EXPURGE]⁴⁰⁰ et [EXPURGE].⁴⁰¹ Une allégation sans tête, ni queue. Dans le premier document, il n'est question pour M.BABALA que de savoir si M.BEMBA autorisait un transfert à M.KILOLO. Rien de plus. Dans le deuxième document, l'entretien tourne encore une fois autour de la demande de M.KILOLO d'une somme d'argent pour M.MANGENDA étant entendu que l'argent transféré à ce dernier servait à la subsistance de M.BEMBA au Quartier pénitentiaire et un autre pour lui-même, étant également entendu que M.KILOLO ne fournissait à M.BABALA aucune explication quant à ses demandes. M.BEMBA réagit en disant que ces demandes deviennent débordantes dans la mesure où il n'y a plus d'argent disponible. Il charge M.BABALA de prendre contact avec [EXPURGE] pour obtenir de l'aide. Dans le troisième document, il s'agit encore de la demande de M.KILOLO d'un montant d'argent. En quoi ces documents établissent la mise en œuvre du plan commun ? Quant à la connaissance de M.BABALA de la qualité de M.KILOLO en tant

³⁹⁹[EXPURGE].

⁴⁰⁰[EXPURGE].

⁴⁰¹[EXPURGE].

que Conseil principal de M.BEMBA, qui ne le savait pas ?⁴⁰² Les audiences du procès étaient publiques, tout le monde voyait M.KILOLO prendre la parole. En sus, M.KILOLO a livré en cette qualité sur diverses chaînes de télévisions des interviews. En quelle qualité M.BABALA lui transférait-il l'argent sinon en cette qualité ?

10) Le fait qu'il ait servi d'intermédiaire entre Jean-Pierre BEMBA et les autres personnes participant à la mise en œuvre du plan pour transmettre les ordres et les instructions relatifs à la mise en œuvre du plan commun

227. Au soutien de cette imputation, le Procureur renvoie aux documents [EXPURGE],⁴⁰³ [EXPURGE],⁴⁰⁴ [EXPURGE],⁴⁰⁵ [EXPURGE],⁴⁰⁶ [EXPURGE]⁴⁰⁷ et [EXPURGE].⁴⁰⁸ Les trois premiers documents ont déjà été analysés : il est toujours question pour M.BABALA de chercher l'accord de M.BEMBA concernant des demandes d'argent formulées par M.KILOLO. Il n'y a aucun rapport, sinon de mauvaise foi, entre le fait pour M.BABALA qui reçoit des fonds au nom de M.BEMBA et qui les met à la disposition de l'équipe de défense en cas de besoin, après avoir requis l'avis du bénéficiaire et le fait de servir d'intermédiaire entre M.BEMBA et les autres personnes participant à la mise en œuvre du prétendu plan pour transmettre les ordres et les instructions relatifs à la mise en œuvre dudit plan.

228. Dans le quatrième document, [EXPURGE], M.BEMBA finit de s'entretenir avec M.BABALA à propos de [EXPURGE]. Il s'apprête à aller faire du sport et demande à M.BABALA d'envoyer un message à M.KILOLO «*pour lui prévenir que je vais l'appeler dans une heure. Qu'il fasse attention. Merci*». Peut-on dans ces propos trouver le moindre indice de la mise en œuvre d'un plan de sabotage du processus judiciaire ? Même propos dans le dernier document, [EXPURGE]. Peut-on qualifier cette phrase d'instructions en vue de la mise en œuvre du plan commun sans violer l'exigence de l'interprétation stricte, premier corollaire du principe cardinal de la légalité criminelle ?

⁴⁰² E.g. ICC-01/05-01/08-T-220-FRA CT, p.2, l.11-16 ; ICC-01/05-01/08-T-229-Red-FRA, p.2, l.9-12 ; ICC-01/05-01/08-T-236-Red-FRA, p.4, l.9-12 ; ICC-01/05-01/08-T-248-Red-FRA, p.9, l.7-9 ; ICC-01/05-01/08-2150-Anx ; ICC-01/05-01/08-2163 ; ICC-01/05-01/08-2181.

⁴⁰³[EXPURGE].

⁴⁰⁴[EXPURGE].

⁴⁰⁵[EXPURGE].

⁴⁰⁶[EXPURGE].

⁴⁰⁷[EXPURGE].

⁴⁰⁸[EXPURGE].

11) Le fait qu'il ait utilisé un langage codé avec les autres Accusés lorsqu'il s'est occupé du paiement des témoins ou des autres personnes participant à la mise en œuvre du plan commun, ce qui démontre qu'il connaissait les raisons de ces transferts et la situation de leurs destinataires, en particulier leur qualité de témoin de la Défense dans l'affaire BEMBA

229. Cette allégation a été déjà, en partie, analysée.⁴⁰⁹ Il a été démontré que M.BEMBA utilisait un langage codé avec tous ses interlocuteurs. On ne peut pas dire que cette utilisation a commencé à partir de sa détention, sinon on devrait démontrer quand et comment les interlocuteurs en ont fait l'apprentissage. On ne peut pas non plus dire que cette utilisation est motivée par la volonté de saboter le processus judiciaire parce qu'on ne dispose d'aucune preuve au support. Ce qui est plausible est que M.BEMBA utilisait ce langage pour des raisons essentiellement politiques et stratégiques, pour protéger ses interlocuteurs et sa vie privée. Tous les documents, toutes les portions citées au secours de cette allégation ont déjà été examinés plus haut au point 8. Aucun de ces documents, aucune de ces portions n'ont été aptes à démontrer et établir le moindre début de lien avec le sabotage du processus judiciaire devant la Chambre de première instance III. En effet, tant l'entretien au sujet d'un certain [EXPURGE] et des éléments vidéo des audiences publiques du procès que M.MANGENDA devait envoyer à M.BABALA aux fins de la diffusion dans les chaînes de télévision en RDC ; ni l'entretien au sujet du [EXPURGE] blessé par balles ; ni l'entretien au sujet de la personne-ressource de l'Equipe de défense de M.BEMBA qui devait effectuer un voyage d'enquête ; ni encore l'entretien au sujet du monsieur qui devait aller rendre visite aux [EXPURGE] sur recommandation de M.KILOLO, ne sont capables de démontrer le paiement des témoins, ni la participation à la mise en œuvre d'un quelconque plan. M.BABALA n'a jamais été membre d'une équipe de défense à la CPI. Son rôle se limitait à honorer les demandes légitimes après avoir obtenu l'autorisation de M.BEMBA.

12) Le fait qu'il a parlé avec Aimé KILOLO des risques pris pour mettre en œuvre le plan commun et qu'il ait reconnu son rôle en déclarant : «en tant que financier, c'est moi qui prend des risques»

⁴⁰⁹Supra, paras.142-159, 223.

230. M.BABALA n'a reconnu aucun rôle dans le prétendu plan commun. Cette imputation est illogique. «En tant que financier, c'est moi qui prend des risques» - risques financiers s'entend. D'abord, interpréter un fait en dehors de son contexte est un prétexte, c'est-à-dire, un mensonge. Ensuite, de quel plan commun devait-il s'agir ? Parce qu'à cette date, quasiment tous les témoins de la Défense de M.BEMBA avaient déjà comparu et déposé es qualitate qua. Il n'en restait que deux qui n'habitaient du reste pas [EXPURGE]. Cette conversation relève de ce que le Conseil indépendant a qualifié de «faux scénario» dans lequel M.BABALA était victime.

13) Le fait qu'il ait participé à la dissimulation du plan commun

231. A l'étai de cette imputation, le Procureur renvoie aux paras.55 à 63 de son Mémoire. Ces paragraphes, à l'exception du para.55, ne concernent pas M.BABALA. Mais pour répondre à cette imputation, on ne peut dissimuler que ce qui existe. Or, le Procureur n'a montré aucun élément qui atteste que M.BABALA a participé à un prétendu plan commun. Alors, M.BABALA dissimulerait quoi, comment et pourquoi ? En somme, cette présentation du Procureur est remplie d'amalgames, d'analogies et de faussetés tant dans l'interprétation des faits que dans les références. Il y a lieu de se demander si elle n'est pas destinée à induire sciemment la Chambre en erreur pour l'incliner à condamner injustement le concluant qui ignore tout d'un sabotage de l'affaire principale. La Défense sait compter heureusement sur le professionnalisme de la Chambre qui ne peut mordre à cet hameçon empoisonné lui tendue par l'Accusation.

Section 3. Persistance d'un doute épais sur les autres griefs imputés à M.BABALA

232. Le Procureur n'apporte pas la preuve que M.BABALA à qui il impute le fait d'avoir assumé l'aspect financier du plan commun, s'était accordé avec les autres accusés pour que les transferts d'argent effectués à l'adresse des membres de l'Equipe de défense de M.BEMBA ou à d'autres personnes, servent à entraver le processus judiciaire courant devant la Chambre de première instance III ; que cet accord était préalable ou concomitant aux transferts et à la comparution des témoins. Le Procureur devait révéler les termes de cet accord, dire en quoi il avait consisté, de qui en émanait la proposition et en quels termes,

comment les autres participants à l'accord avaient réagi, il avait visé à inciter quel témoin précis à commettre quel acte déterminé tendant à saboter le processus judiciaire.

233. Il ne peut pas se borner à mentionner pompeusement que M.BABALA a servi d'intermédiaire entre M.BEMBA et les Accusés et d'autres personnes dans le cadre de la mise en œuvre du plan commun, notamment en communiquant à M.BEMBA les demandes d'argent présentées par les Accusés aux fins de cette mise en œuvre, s'il ne présente en substance que les propos de M.BEMBA demandant à M.BABALA de dire à M.KILOLO de l'appeler ou les propos de M.BABALA demandant à M.BEMBA s'il peut ou non satisfaire à la demande d'argent formulée par M.KILOLO. Il ne dit pas quels sont les Accusés (au pluriel) et quelles sont les autres personnes auprès desquelles M.BABALA a servi d'intermédiaire, ni surtout comment ces simples propos de M.BEMBA et de M.BABALA s'inscrivent dans le cadre d'un plan commun criminel.

234. Il ne peut pas se limiter à dire que M.BABALA a organisé des paiements à l'intention des Accusés, notamment à MM.KILOLO et ARIDO qui ont tous deux suborné des témoins sans préciser si et comment M.BABALA savait que ces paiements allaient servir à suborner des témoins, si toutefois il y a eu subornation et s'il avait la volonté de participer à cette entreprise de subornation.

235. Il ne peut pas se complaire à alléguer que M.BABALA a payé les témoins [EXPURGE] par des transferts de fonds directs ou par l'intermédiaire d'autres personnes, comme M.Nginamau, aux fins de la mise en œuvre du plan commun sans démontrer que M.BABALA connaissait la qualité de témoins des destinataires de fonds, les thèmes de leurs dépositions, le contenu du coaching dont ils auraient été l'objet et avait connaissance et conscience de contribuer à un plan de sabotage du processus judiciaire par l'entremise de ces témoins.

236. Il ne peut pas se satisfaire à avancer que M.BABALA a dissimulé le plan commun en utilisant des codes lors de ses conversations avec M.BEMBA sans établir que l'utilisation des codes visait la dissimulation du plan commun ; que cette utilisation n'a commencé qu'à partir de la présentation du cas de la Défense de M.BEMBA et qu'elle était destinée à occulter les

propos en rapport avec le plan commun ; et donc que les termes repris dans son annexe A avaient tous un lien avec le plan commun.

237. Il ne suffit pas de dire que M.BABALA a apporté son aide, son concours ou toute forme d'assistance en vue de la commission des atteintes visées aux alinéas a), b), c) de l'art.70-1 en étant conscient que ces atteintes seraient commises. Encore faut-il apporter les éléments de preuve à la démonstration de cette conscience et du but que l'agent assigne à ses actes, à savoir : la commission des atteintes visées. A ce propos, il importe de souligner que dans le Jugement rendu en vertu de l'art.74 dans l'affaire *Katanga*, la Chambre a précisé que «*le terme «adviendra [utilisé dans l'art.30 du Statut] lu en conjonction avec l'expression «dans le cours normal des événements», indique clairement que la norme exigée, s'agissant de la survenue de la conséquence en question, est proche de la certitude, sans pour autant l'atteindre totalement»*.⁴¹⁰ Donc, il doit être prouvé que M.BABALA devait savoir, avec certitude ou presque, que les transferts effectués allaient servir à la subornation des témoins, à la production d'éléments faux ou falsifiés et au faux témoignage.

238. De toute évidence, il faut démontrer que les paiements effectués aux témoins à la demande de M.KILOLO avait comme contrepartie l'obtention d'un faux témoignage ; avec les clés du décodage dûment précisés, que l'expression «*faire du sucre*» vise le paiement des témoins en vue du sabotage du processus judiciaire ; que les demandes d'autorisation à l'adresse à M.BEMBA avant les opérations de transfert a un lien avec le plan commun de sabotage ; avec éléments probants à l'appui, que M.BABALA connaissait des questions internes en rapport avec la Défense de M.BEMBA et surtout l'identité des témoins, lesquels, comment et quand ; qu'était infractionnel de savoir que M.KILOLO était Conseil principal de l'Equipe de défense de M.BEMBA ; avec des éléments de preuve sérieux, que M.BABALA connaissait les raisons de transferts et la situation des destinataires, quels transferts précisément et quels témoins; qu'enfin, les propos «*en tant que financier, c'est moi qui prends des risques*» à la suite d'une information mensongère sont constitutifs du plan commun.

239. A l'analyse de tous les éléments de preuve tant testimoniaux que documentaires déposés au dossier de l'affaire, il se révèle que le Procureur n'a démontré à la hauteur du standard de

⁴¹⁰ICC-01/04-01/07-3436, para.776.

preuve requis à cette phase de procédure, à savoir au-delà de tout doute raisonnable aucune de ses imputations à l'encontre de M.BABALA.

14) Contournement du système de surveillance téléphonique du quartier pénitentiaire par l'utilisation du numéro de téléphone [EXPURGE]

240. Il n'y a aucune preuve qui établit au-delà de tout doute raisonnable que M.BABALA utilisait ce numéro de téléphone. A part une [EXPURGE], l'Accusation n'a apporté aucun élément de preuve qui démontrerait le contraire. Aucun autre élément n'a été présenté pour convaincre la Chambre que M.BABALA contournait le système de surveillance du quartier pénitentiaire. Dans ces conditions, ce grief ne peut être retenu à l'encontre de M.BABALA tout comme toutes les charges qui lui sont imputées.

Section 4 : Les charges imputées à M.BABALA ne sont pas établies

241. Sous ce rapport, la Défense s'attache et s'escrime, au regard de prétendus éléments de preuve du Procureur, à démontrer qu'aucune charge ne peut être en l'état retenue contre M.BABALA. L'intéressé n'est complice ni de subornation de témoins (§1), ni de production de documents faux ou falsifiés (§2) ni de faux témoignage (§3).

§ 1. Complicité de subornation de témoins

242. La subornation des témoins est érigée en infraction à l'art.70-c du Statut qui doit être lu en combinaison avec les règles 162-169 du RPP. C'est une sorte de complicité du délit de faux témoignage, ce qui permet de poursuivre le suborneur de complicité pour faux témoignage. La poursuite pour complicité de faux témoignage n'a d'intérêt que si l'infraction principale est plus sévèrement punie que la subornation.

I. Les éléments matériels de subornation de témoins requis en droit

L'objet de la subornation

A. L'objet processuel

243. La subornation de témoins est une incitation au mensonge ou à l'abstention « au cours d'une procédure ou en vue d'une demande ou défense en justice ». Elle est une infraction contre l'administration de la justice.

B. L'objet probatoire

244. Les moyens de subornation doivent être employés «*afin de déterminer autrui soit à faire ou délivrer une déposition, une déclaration ou une attestation mensongère, soit à s'abstenir de faire ou délivrer une déposition, une déclaration ou une attestation*».⁴¹¹

1) Nature des dépositions, déclarations et attestations

245. **Les dépositions (art. 69 du Statut) : serment.** Ce sont les témoignages faits sous serment qui, lorsqu'ils sont mensongers, engagent la responsabilité de leurs auteurs pour faux témoignages (c'est-à-dire le déposant, tandis que le suborneur peut quant à lui être, en ce cas, poursuivi pour complicité de faux témoignage).

246. **Les déclarations (règle 68RPP) :** Ce sont toutes les «*dépositions*» faites sans serment et qui échappent donc à la notion précise de témoignage au sens de l'art.69 du Statut et 70-1-b.⁴¹² Les témoins subornés recourent donc une catégorie de personnes plus large que les faux témoins puisqu'il s'agit aussi bien de ceux qui déposent sous la foi du serment, que de ceux qui s'expriment sans prestation de serment.

247. **Les attestations :** documents écrits qui, sans avoir généralement de la valeur probante par eux-mêmes, sont malgré tout susceptibles de servir de preuve en justice.

⁴¹¹ SOLUS H., PERROT R., *Droit judiciaire privé*, Tome I, Sirey, 1961, n°119.

⁴¹² ICC-01/05-01/13-749-tFRA, p.9.

2) *Destination des dépositions, déclarations et attestations*

248. L'objectif du suborneur est de déterminer le témoin soit à faire une fausse déposition, soit à s'abstenir de faire une déposition. C'est donc à la fois, positivement, par l'invitation au mensonge et, négativement, par la provocation au silence, que le suborneur engage sa responsabilité pénale.

249. La destination positive consiste en une production d'une déposition, déclaration ou attestation mensongère ou en une modification dans un sens mensonger.

250. La destination négative est une intervention pour que le suborné intervienne en s'abstenant de toute déposition, déclaration ou attestation.

L'acte de subornation

A. Les moyens de subornation

251. Aux termes de l'art.70-c du Statut et de la jurisprudence constante en la matière, la subornation des témoins cible tant les manœuvres, les représailles, que toute entrave visant à empêcher un témoin de comparaître ou de déposer librement.⁴¹³

L'intention

252. Infraction intentionnelle, la subornation suppose de la part de l'auteur, la volonté délibérée d'égarer la justice. Deux éléments caractérisent donc l'intention du suborneur : la connaissance de la situation et la volonté de parvenir au résultat d'atteinte à l'intérêt protégé.

L'indifférence aux effets

253. Délit formel : l'infraction de subornation est sanctionnée indépendamment de son résultat. Il n'est pas nécessaire que la démarche du suborneur auprès du témoin soit réellement suivie d'une déposition, déclaration ou attestation mensongère ou soit évitée. Cette approche reste la même pour la Chambre préliminaire II.⁴¹⁴

⁴¹³ Art.70-c du Statut ; Cour de Cassation de Belgique, 27 juin 2007, Arrêt, N° P.05.1685.F.

⁴¹⁴ ICC-01/05-01/13-749-tFRA, para.30.

254. Il découle de ce qui précède que l'élément intentionnel est plus qu'important si pas un prérequis pour pouvoir être poursuivi du chef de subornation de témoins ou de complicité pour faux témoignage.

II. Application au cas d'espèce

255. Une personne peut voir sa responsabilité pénale engagée parce qu'elle a favorisé des agissements par la création d'un état délictueux ou par la commission d'une faute. M.BABALA n'a jamais eu connaissance du caractère délictueux des actes prétendument posés par l'Equipe de défense de M.BEMBA. Il s'est limité à transférer des fonds. MM.BEMBA, KILOLO et MANGENDA le reconnaissent⁴¹⁵ et les témoins l'ont confirmé publiquement lors des contre-interrogatoires.⁴¹⁶

256. L'implication du concluant a été faite à partir d'une déduction abusive du Conseil indépendant à la suite des arrangements singuliers mis en place par certains membres de l'Equipe de défense de M.BEMBA en vue de se faire rétribuer par ce dernier. C'est ce que le Conseil indépendant qualifie de «*faux scénario*».⁴¹⁷ Ce faux scénario a porté préjudice autant à M.BEMBA qu'à M.BABALA qui, du reste, devait en être isolé. L'information lui apportée au cours de l'entretien téléphonique avait pour seul but de l'appâter et de le convaincre pour qu'il libère les fonds.

257. Les concepteurs de ces arrangements ont envisagé d'une part que M.BEMBA doive leur remettre la somme escomptée en mains propres et d'autre part, pour que M.BEMBA ne puisse découvrir leur arrangement, il fallait trouver des personnes dans un pays où M.BEMBA ne pouvait avoir la possibilité de vérifier l'exactitude des informations, à savoir [EXPURGE].⁴¹⁸

⁴¹⁵*Supra*, paras.185-198.

⁴¹⁶[EXPURGE].

⁴¹⁷ICC-01/05-01/13-421-Conf-Anx, e.g. p.22.

⁴¹⁸CAR-OTP-0079-1762, p.1767 l.135-136.

§ 2. Complicité de production d'éléments de preuve faux ou falsifiés

I. Eléments matériels

258. L'élément matériel doit se cristalliser sur un faux matériel ou un faux intellectuel.⁴¹⁹

259. *«Le faux matériel consiste en une altération physique du document, soit par la falsification pure et simple, soit par insertion, suppression ou modification de mentions. Ces altérations de l'écrit ou du support par des procédés tels que grattages, ratures, surcharges ou montages par photocopies peuvent être détectées facilement par un œil exercé ou, éventuellement, par des expertises techniques».*⁴²⁰

260. *«Le faux intellectuel consiste à utiliser des procédés plus subtiles d'altération de la vérité dans le contenu du document au moment de son élaboration, soit en y mentionnant des faits ou des circonstances ne correspondant pas à la réalité, soit pour obtenir frauduleusement la signature d'une personne qui n'aurait pas signé le document en connaissance de cause».*⁴²¹

II. Élément intentionnel

261. Pour qu'une personne soit poursuivie en qualité de complice d'une telle infraction, il faut non seulement que cette infraction ait été commise mais encore que la personne poursuivie en qualité de complice ait eu connaissance du caractère délictueux de l'acte principal et qu'elle ait manifesté sa volonté de s'y associer. En outre, l'infraction principale doit être constitutive d'un crime ou d'un délit prévu par un texte de loi et ici en l'occurrence par l'art.70-a du Statut.

262. Il est reproché, à ce propos, au concluant d'avoir apporté son concours à la production de 14 documents prétendument faux ou falsifiés dans l'affaire principale (art.70-1-b et 25-3-c du Statut).

⁴¹⁹ ICC-01/05-01/13-671-Conf, paras.75-77.

⁴²⁰ Art.441-1 Code pénal français.

⁴²¹ *Idem.*

263. Il convient de rappeler à ce propos d'une part que dans sa décision de confirmation des charges, la Chambre préliminaire II a conclu que : *«Les éléments de preuve ne montrent pas que Jean-Pierre BEMBA, Aimé KIOLO et Jean-Jacques MANGENDA étaient animés de la mens rea requise pour l'infraction consistant en la production de documents falsifiés au sens de l'article 70-1-b du Statut, que ce soit en tant qu'auteurs principaux ou en tant que complices. Elle ne juge donc pas nécessaire d'examiner la question du caractère mensonger des documents ou de leur véracité»*.⁴²²

264. D'autre part, il convient de rappeler également, que la Chambre de première instance III a, en date du 17 mars 2014, admis ces documents au dossier, en les considérant comme pertinents et ayant valeur probante.⁴²³

265. Par ailleurs, il convient aussi de noter, toujours à ce propos, que le concluant non seulement ignorait et ignore encore à ce jour tout de ces 14 documents, mais encore n'a pas été à l'origine de leur présentation devant la Chambre encore moins de leur confection ainsi que l'a toujours soutenu son équipe de défense.⁴²⁴

266. En matière de participation criminelle, pour qu'une infraction soit imputée à une autre personne que son exécutant, il faut, outre la connaissance par cette personne du caractère délictueux de l'acte principal et de sa volonté de s'y associer, l'exécution d'un des actes de participation prévus par la loi ; l'existence d'une infraction principale qui soit constitutive d'un crime ou d'un délit prévu par le Statut de Rome.⁴²⁵

267. De ce qui précède, il ressort clairement que le concluant ne peut être sanctionné qu'en fonction de l'infraction à laquelle son comportement se rapporte. Or, non seulement une telle infraction n'existe pas pour les raisons explicitées ci-dessus,⁴²⁶ mais encore en vertu du fait que le Procureur n'a nullement apporté au-delà de tout doute raisonnable la preuve que le concluant a apporté son assistance à la préparation ou à la confection des documents prétendument faux ou falsifiés.

⁴²²ICC-01/05-01/13-749-tFRA, para.48.

⁴²³ICC-01/05-01/08-3019-Red.

⁴²⁴[EXPURGE].

⁴²⁵HENNEAU C, VERHAEGEN J, Droit pénal général, Bruxelles, Bruylant, 1995, 2è Ed., p.258, n°301.

⁴²⁶Idem.

268. En définitive, à défaut d'établir l'existence de faux documents ainsi que leur production et d'autre part, de lister les témoins nommément désignés par la production des documents prétendument faux ou falsifiés et de préciser les actes qui auraient été prétendument posés par le concluant, il y a lieu de débouter le Procureur de ce chef de demande, faute pour ce dernier *«d'avoir apporté des éléments probatoires suffisamment significatifs au soutien de la qualification juridique qu'il prône»*.⁴²⁷

§ 3. Complicité de faux témoignage

269. La notion de complicité nécessite, ainsi qu'il a été relaté ci-avant, l'existence d'une infraction principale, infraction au cours de laquelle l'aide ou l'assistance du complice a été utile pour sa réalisation.

270. La différence entre le co-auteur et le complice repose donc sur le caractère essentiel ou accessoire de l'aide apportée à la réalisation de l'infraction. Le comportement du complice est donc sanctionné en fonction de l'infraction à laquelle il se rapporte. Il doit donc non seulement connaître le caractère délictueux de l'acte principal mais encore manifester sa volonté de vouloir s'y associer en y apportant son aide. La Défense renvoie à ce propos aux développements étayés aux deux sections précédentes.

I. Eléments matériels

271. L'art.70-a du Statut ne définit pas ce qu'il entend par *«faux témoignage»*. Il faudra dès lors se référer, par exemple, à l'art.434-13 du Code pénal français pour avoir plus de précisions. Cet article précise en effet que par *«faux témoignage»*, il faut entendre *«le témoignage mensonger fait sous serment devant une juridiction ou devant un officier de police judiciaire agissant en exécution d'une commission rogatoire»*.⁴²⁸

⁴²⁷ZOMER C, *«Décryptage. L'insoutenable légèreté » de l'hybride. Formulation des charges et admissibilité de la preuve selon la Chambre VII de la Cour pénale internationale (Affaire Bemba Gombo et al., ICC-01/05-01/13)»*, Institut des Hautes Etudes sur la Justice, février 2016, p.7.

⁴²⁸ICC-01/05-01/13-671-Conf, para.63.

272. Il ressort de cette définition que le faux témoignage comporte trois éléments constitutifs, à savoir : 1° La déposition sous la foi du serment ; 2° L'existence d'une déclaration mensongère ; 3° L'intention de nuire.

273. Notons à ce propos que, dans la mesure où la décision confirmative des charges n'a retenu à charge du concluant que la complicité pour faux témoignage, ces trois éléments ne feront pas l'objet d'un développement minutieux de la part de la Défense.

II. Élément intentionnel

274. A supposer même que le faux témoignage ait été commis par l'un ou l'autre des 14 témoins, l'Accusation n'a jamais présenté des éléments de preuve visant à démontrer un contact litigieux entre le concluant et un de ces témoins qui portait sur leur témoignage dans l'affaire principale. Comment dès lors aurait-il pu incliner l'un ou l'autre de ces témoins à commettre un faux témoignage, ignorant tout des thèmes de déposition de ceux-ci dans l'affaire principale ?

275. Le Procureur reste d'ailleurs à ce propos, une fois de plus, en défaut de prouver les éléments d'un concert préalable démonstratif de la conscience et de l'intention⁴²⁹ entre les 5 suspects mettant au point un plan de mensonge des témoins devant la Chambre de première instance III. Tout comme, il reste également en défaut non seulement de désigner précisément les témoins qui auraient livré un faux témoignage, les actes que le concluant aurait posés afin de conduire ces témoins prétendus à ne pas dire la vérité et enfin le Procureur ne dit pas non plus à quel moment la prétendue aide du concluant aurait été apportée.

276. Qui plus est, alors que la charge de la preuve lui incombe, le Procureur ne dit pas non plus quelle est la vérité que les témoins auraient dû dire et *a fortiori* ne démontre pas non plus quel est le prétendu mensonge que les témoins ont livré.

277. Cet argument a d'ailleurs été démoli lors du contre-interrogatoire du 22 novembre 2013 précité.⁴³⁰

⁴²⁹ Art.30 du Statut.

⁴³⁰ ICC-01/05-01/08-3019-Red.

278. De ce qui précède, il ressort que le Procureur n'a non seulement pas démontré au-delà de tout doute raisonnable que le concluant a apporté d'une manière ou d'une autre son aide aux témoins en vue que ceux-ci livrent un faux témoignage ce dernier, rappelons-le, ne connaissait aucun témoin, mais encore n'a pas apporté des preuves concrètes et tangibles étayant ses allégations quant à la prétendue complicité du concluant pour le faux témoignage.

279. En définitive, il est établi de tout ce qui précède que seul le suborneur peut être poursuivi pour complicité de faux témoignage. Qu'en effet, il faut non seulement au préalable que le concluant ait fait des promesses à l'un ou l'autre témoin pour que ce dernier, lors de sa déposition sous serment, égare la justice. Or, il a été démontré ci-dessus que non seulement le concluant ne connaissait aucun témoin devant déposer dans l'affaire principale et que donc, il ne pouvait et ne peut nullement avoir la qualité de suborneur. La Défense met le Procureur au défi de prouver le contraire à la Chambre.

280. A défaut d'avoir cette qualité, comment pourrait-il être poursuivi pour complicité pour faux témoignage alors que les témoignages qui ont été livrés devant la Chambre de première instance III n'ont en rien été la suite effective de ses agissements.⁴³¹

281. Cette infraction est dès lors tout simplement impossible dans le chef du concluant. Il y a dès lors lieu de débouter l'Accusation de tous ses chefs de demande à l'égard du concluant.

CONCLUSION GENERALE : LES ACTES IMPUTES A M. BABALA CONSTITUENT DANS TOUS LES CAS UNE INFRACTION IMPOSSIBLE

282. Il vient d'être démontré que M.BABALA a agi de bonne foi, mu par la seule volonté de venir en aide à M.BEMBA. Rien dans les éléments de preuve produits par le Procureur ne peut établir tant la connaissance par M.BABALA d'un quelconque fait infractionnel dans le chef des anciens membres de l'Equipe de défense de M.BEMBA que l'intention dolosive d'y participer. Impliqué par le Procureur qui voulait donner du sens à sa théorie qui manquait cruellement d'une source de financement (comme si les infractions décriées ne pouvaient être commises que moyennant déboursement préalable d'une somme d'argent) et par le Conseil indépendant à partir d'une déduction abusive à propos de ce qu'il qualifie lui-même de «faux

⁴³¹ MAYAUD Y, *Juris Classeur Pénal. Fasc.20 : Subornation de témoin* (V. n°94-142).

scénario», M.BABALA n'a fait qu'assumer ses responsabilités qui consistaient à pourvoir M.BEMBA et son équipe de défense respectivement des moyens de subsistance et de fonctionnement. Tout abus qui serait advenu après que M.BABALA ait rempli son rôle ne peut lui être imputé. Il n'en est ni coupable, ni responsable.

283. Les commentaires et les actions posés par M.BABALA dans le cadre du ci-qualifié «*faux scénario*» ne constituent ni plus, ni moins qu'une infraction impossible dans la mesure où il venait d'apprendre pour la première fois une information en rapport avec les témoins de la Défense alors que ceux-ci avaient déjà comparu et déposé devant la Chambre.

PAR CES MOTIFS,

PLAISE A LA CHAMBRE DE PREMIERE INSTANCE VII de :

REJETER toutes les charges imputées à M.BABALA ;

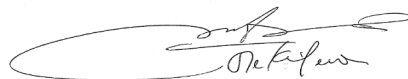
En conséquence,

De les dire **NON ETABLIES** en fait et en droit et

D'ACQUITTER M. Fidèle BABALA WANDU.

ET CE SERA JUSTICE.

LE TOUT RESPECTUEUSEMENT SOUMIS.



Maître Jean-Pierre Kilenda Kakengi Basila
Conseil principal de M. Fidèle Babala Wandu

Fait à Bruxelles, le 22 juillet 2016.