



Original : français

N° ICC-01/05-01/13

Date : 8 décembre 2016

LA CHAMBRE DE PREMIERE INSTANCEVII

Composée comme suit :

M. le Juge Bertram Schmitt, Juge Président

M. le Juge Marc Perrin de Brichambaut

M. le Juge Raul Pangalangan

SITUATION EN RÉPUBLIQUE CENTRAFRICAINE

AFFAIRE LE PROCUREUR

***c. JEAN-PIERRE BEMBA GOMBO, AIME KILOLO MUSAMBA, JEAN-JACQUES
MANGENDA KABONGO, FIDELE BABALA WANDU ET NARCISSE ARIDO***

PUBLIC

**Avec l'annexe A publique et l'annexe B confidentielle *ex parte* Greffe, Accusation et
Défense Babala**

Conclusions de Monsieur Fidèle Babala Wandu sur la peine

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

Fatou Bensouda
James Stewart
Kweku Vanderpuye

Le conseil de la Défense de M. Babala

Me Jean-Pierre Kilenda Kakengi Basila

Le conseil de défense de M. Jean-Pierre Bemba Gombo

Me Melinda Taylor

Le conseil de la Défense de M. Kilolo

Me Michael Karnavas
Me Steven Powles

Le conseil de la Défense de M. Mangenda

Me Christopher Gosnell

Le conseil de défense de M. Narcisse Arido

Chief Charles A. Taku

Les représentants légaux de victimes

Les victimes non représentées

Le Bureau du conseil public pour les victimes

Les représentants des États

Les représentants légaux des demandeurs

Les demandeurs non représentés (participation/réparation)

Le Bureau du conseil public pour la Défense

L'amicus curiae

GREFFE

Le Greffier

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

TABLE DES MATIERES

INTRODUCTION	4
DEVELOPPEMENTS	7
I. PROPOS SUR LES CIRCONSTANCES ATTENUANTES	7
II. CIRCONSTANCES ATTENUANTES TENANT AUX REALITES DE LA PRESENTE CAUSE.....	13
A. Le concluant n’a jamais été membre de l’équipe de défense dans l’affaire principale 13	
B. Le concluant n’est pas au fait des procédures devant la Cour et ignore la stratégie de la Défense	14
C. Le concluant n’a jamais été partie prenante au plan de subornation des témoins ...	14
D. Les témoins scandinaves à propos desquels la responsabilité pénale du concluant a été retenue n’ont jamais apporté un appui mensonger à la théorie de la Défense dans l’affaire principale	14
E. La responsabilité pénale réduite du concluant retenue par la Chambre de céans....	15
F. La bonne conduite de M. Babala pendant sa mise en liberté provisoire.....	17
G. L’absence du préjudice des actes retenus contre M. Babala	18
III. CIRCONSTANCES ATTENUANTES TENANT A LA SITUATION PERSONNELLE ET PROFESSIONNELLE DE MONSIEUR BABALA	19
A. Monsieur Babala est un membre exemplaire et essentiel de sa communauté	19
B. Contribution de M. Babala au renforcement de la culture démocratique dans la praxis politico-administrative de la République Démocratique du Congo et sa lutte contre le totalitarisme dans son pays	21
IV. CIRCONSTANCES ATTENUANTES TENANT A LA SITUATION FAMILIALE DE MONSIEUR BABALA	24
A. Monsieur Babala forme avec son épouse et ses enfants une véritable cellule familiale.....	24
B. Pertinence de l’application de la Convention internationale des droits de l’enfant	25
V. CONSIDERATIONS RELATIVES A LA PEINE A APPLIQUER.....	26
A. La déclaration de culpabilité de M. Babala prononcée par le Jugement du 19 octobre 2016, le taux de la peine fixée par l’article 70 du Statut, le mode de participation retenue à charge de M. Babala ainsi que l’absence d’antécédents judiciaires dans son chef militent pour une peine légère assortie de sursis	27
B. Les conditions du sursis en doctrine et dans la jurisprudence	28
C. Condamnation avec sursis, peine dissuasive et resocialisante	29
D. Condamnation avec sursis, peine proportionnelle en raison de la longue détention provisoire anticipative	31
E. Exclusion de la peine d’emprisonnement en raison du temps déjà passé au quartier pénitentiaire de Scheveningen à La Haye.....	31
F. Exclusion de la peine d’amende et de toute confiscation en raison de l’absence d’enrichissement personnel de M. Babala résultant de la commission de quelque crime.	32
G. Observations sur le Rapport soumis par le Greffe sur la solvabilité du concluant..	34
CONCLUSION.....	36

INTRODUCTION

1. Le verdict sur la peine qui fait immédiatement suite à celui de culpabilité clôt le processus décisionnel répressif devant la Chambre de première instance. Il emporte le dessaisissement de la Chambre. S'ouvre désormais, pour les parties qui le souhaitent, la voie d'appel qui leur permet d'entreprendre devant la Chambre d'appel le jugement querellé de manière intégrale ou partielle.
2. Le verdict sur la peine n'est pas une phase ornementale de la procédure. Il fait véritablement sens dans la mesure où il est le moment privilégié laissé à la Chambre qui a déjà conclu à la culpabilité de l'accusé de lui infliger la peine adéquate. Cet exercice qui fait appel à toutes les ressources humaines et intellectuelles des Juges les conduit à assurer la meilleure individualisation possible de la peine en vue de faire produire à celle-ci, dans le chef du condamné, ses vertus préventives et curatives¹.
3. En effet, le déclaré coupable est un homme à part entière et non entièrement à part. Dans un registre théologique, il a péché. Il a droit à une correction et à une reconnaissance de sa personnalité afin qu'il vive désormais en harmonie avec les règles sociétales. Il lui faut alors une peine adéquate, juste, mesurée et proportionnée, au degré de nuisance de ses actes. C'est l'instant où la Chambre lui fait prendre conscience des conséquences physiques, morales, voire patrimoniales de ses actes. Tout cela, bien évidemment, dans le souci d'en faire un homme meilleur capable de s'intégrer lucidement dans la société en respectant ses valeurs. C'est toute la dimension éthique de la sanction pénale.
4. François Dadour qui a écrit sur la détermination de la peine en droit canadien rappelle que « *la rétribution consiste à punir une personne parce qu'elle a fait quelque chose de mal. De ce point de vue, la rétribution est moins un objectif que l'on cherche à promouvoir avec l'infliction d'une peine que la nécessité morale d'en imposer une.* »² Cet auteur poursuit, non sans intérêt, que la rétribution doit donc se concevoir en lien

¹ Sur les fonctions de la peine, lire Bernard Bouloc, *Pénologie*, Dalloz, Paris, 2005, pp. 5 à 10. Lire également L. Parein, *La fixation de la peine, De l'homme coupable à l'homme capable*, Bâle, Helbing & Lichtenhahn, 2010, plus précisément, le chapitre III. La fixation de la peine en droit suisse, pp.105 à 190.

² F. Dadour, *De la détermination de la peine : principes et applications*, LexisNexis, Canada Inc. 2007, p. 14 avec notes.

étroit avec le principe fondamental de proportionnalité dicté par l'article 718.1 du Code. Ce principe est discuté dans l'arrêt *Proulx* :

« Notre Cour a statué à maintes reprises que la détermination de la peine est un processus individualisé, dans le cadre duquel le juge du procès dispose d'un pouvoir discrétionnaire considérable pour déterminer la peine appropriée. La justification de cette approche individualisée réside dans le principe de proportionnalité, principe fondamental de détermination de la peine suivant lequel la peine doit être proportionnelle à la gravité de l'infraction et au degré de responsabilité du délinquant. Afin que « la peine corresponde au crime », le principe de proportionnalité commande l'examen de la situation particulière du délinquant et des circonstances particulières de l'infraction. La conséquence de l'application d'une telle démarche individualisée est qu'il existera inévitablement des écarts entre les peines prononcées pour des crimes donnés. »³

5. L'article 718.1 du Code canadien est ainsi écrit : *« Principe fondamental-La peine est proportionnelle à la gravité de l'infraction et au degré de responsabilité du délinquant. »*⁴
6. Le 19 octobre 2016, par un jugement rendu à l'unanimité des membres du siège, la Chambre de première instance VII (« la Chambre », « la chambre de céans ») a déclaré M. Babala (« le concluant ») coupable de subornation des témoins sur pied des articles 70(1) (c) et 25(3) (c) du Statut. La Chambre lui a fait grief d'avoir apporté intentionnellement une aide à M. Kilolo en vue de suborner les témoins D- 57 et D-64⁵.
7. L'objet des présentes conclusions n'est pas de critiquer ce jugement, le concluant ne disposant d'aucune ressource juridique pour le faire devant la Chambre de céans. La Défense du concluant (« la Défense ») se limitera simplement, au vu dudit verdict de culpabilité et en sa qualité d'auxiliaire de justice, à approcher la Chambre en vue de l'application au concluant des principes de la proportionnalité et de l'individualisation de la peine, en tenant compte du degré de responsabilité qui a été retenue à son encontre.

³*Ibidem*, p.15 avec notes.

⁴*Ibidem*, p.15.

⁵ ICC-01/05-01/13-1989, ci-après « Jugement du 19 octobre », para. 936.

8. La démarche ici entamée par la Défense a un fondement statutaire. L'article 70(3) du Statut prescrit en effet qu' *« En cas de condamnation, la Cour peut imposer une peine d'emprisonnement ne pouvant excéder cinq années; ou une amende prévue dans le Règlement de procédure et de preuve, ou les deux. »*. Et, aux termes de l'article 78 (1), *« Lorsqu'elle fixe la peine, la Cour tient compte, conformément au Règlement de procédure et de preuve, de considérations telles que la gravité du crime et la situation personnelle du condamné. »*.

9. Dans la même veine, la Règle 145 (1) du Règlement de procédure et de preuve (« RPP ») porte que :
« 1. Lorsqu'elle fixe la peine conformément au paragraphe 1 de l'article 78, la Cour :
 - a) Garde à l'esprit que la peine prononcée en vertu de l'article 77, emprisonnement ou amende selon le cas, doit être au total proportionnée à la culpabilité ;*
 - b) Évalue le poids relatif de toutes les considérations pertinentes, y compris les facteurs atténuants et les facteurs aggravants, et tient compte à la fois de la situation de la personne condamnée et des circonstances du crime ;*
 - c) Tient compte, notamment en plus des considérations mentionnées au paragraphe 1 de l'article 78, de l'ampleur du dommage causé, en particulier le préjudice causé aux victimes et aux membres de leur famille, de la nature du comportement illicite et des moyens qui ont servi au crime; du degré de participation de la personne condamnée; du degré d'intention; des circonstances de temps, de lieu et de manière; de l'âge; du niveau d'instruction et de la situation sociale et économique de la personne condamnée. »*

10. La Défense, dans les lignes qui suivent, systématise l'idée de l'application la plus humaine possible, des prescrits statutaires et réglementaires sur la peine au concluant par rétention des circonstances atténuantes à son profit. Ce plaidoyer est articulé en cinq points dont le premier concerne quelques propos sur les circonstances atténuantes (I). Les circonstances atténuantes liées aux réalités de la présente cause forment la matière du deuxième point (II). Le troisième point est relatif aux circonstances atténuantes tenant à la situation personnelle et professionnelle du concluant (III). Dans un quatrième point, la Défense s'appesantira sur la situation familiale du concluant (IV). Le cinquième point est

consacré aux considérations relatives à la peine à appliquer (V). Une conclusion fera la synthèse critique de tous ses développements.

DEVELOPPEMENTS

I. PROPOS SUR LES CIRCONSTANCES ATTENUANTES

11. Pour éviter l'extrême et bien souvent l'inutile sévérité de la répression ou simplement pour faire correspondre la peine au degré de responsabilité de la personne reconnue coupable, les juges peuvent souverainement accorder des circonstances atténuantes.
12. Celles-ci, institution à la fois ancienne et quasi-commune à tous les systèmes juridiques contemporains, peuvent être appliquées par la Chambre dans la présente affaire en vertu des articles 78(1) et 21(1) (c) du Statut ainsi que de la règle 145 du RPP.
13. Emile Garçon écrivait déjà en 1901 que les circonstances atténuantes peuvent être définies comme « *une excuse judiciaire qui, accordée arbitrairement par le juge lui permet d'abaisser la peine dans la mesure fixée par la loi* »⁶.
14. Analysant la réforme du code pénal français de 1832, l'auteur poursuivait que les circonstances atténuantes n'étant définies par aucun texte, « *sont donc abandonnées à l'appréciation souveraine des juges du fait* »⁷. Elles sont, « *selon les propres expressions des auteurs de la réforme de 1832, « indéfinissables et illimitées » et résultent de toutes les circonstances qui diminuent, soit la gravité objective du délit, soit la culpabilité subjective de l'agent, mais qui échappent nécessairement, à raison de la variété des espèces, à toute prévision du législateur* »⁸. Roger Merle et André Vitules qualifient à juste titre de « *correctif judiciaire de la rigueur abstraite de la loi* »⁹.

⁶ E. GARÇON, « Code pénal annoté » (1^e éd. Paris 1901, art. 463), para, 19, cité par J.P. DOUCET dans « Les circonstances atténuantes : Nature juridique et exemples ».

⁷ *Idem*.

⁸ *Ibidem*.

⁹ R. MERLE et A. VITU, « Traité de droit criminel » (T.I, 4e éd. Paris 1981, n° 750), cité par J.P. DOUCET, *op.cit.*

15. Institution quasi-commune aux ordres juridiques pénaux nationaux et internationaux, les circonstances atténuantes générales ou déterminées traduisent de la manière la plus cohérente et la plus élaborée les principes de la proportionnalité et de l'individualisation de la peine. Elles sont prévues expressément par les textes pénaux nationaux, à l'exemple des droits belge¹⁰, marocain¹¹, japonais¹², cubains¹³ ou sont appliquées au titre de principe général de droit, à l'exemple de droit congolais¹⁴.
16. Il est de jurisprudence constante que les circonstances atténuantes sont accordées aux condamnés généralement, mais de façon non exhaustive, en raison de :
- la modicité du préjudice subi ;
 - l'absence d'antécédents judiciaires ;
 - la situation familiale ;
 - l'état de santé ;
 - la spontanéité des aveux ;
 - la repentance ;
 - la réparation du préjudice etc.
17. En droit international, spécifiquement en droit de la CPI, l'article 78(1) du Statut pose à la fois les deux principes ici concernés : le principe de la proportionnalité et celui de l'individualisation de la peine en matière de fixation de la peine. Il dispose en effet :
- « Lorsqu'elle fixe la peine, la Cour tient compte, conformément au Règlement de procédure et de preuve, de considérations telles que la gravité du crime et la situation personnelle du condamné ».*

¹⁰ Article 79 du Code pénal : « S'il existe des circonstances atténuantes, les peines criminelles sont réduites ou modifiées conformément aux dispositions qui suivent ».

¹¹ Article 142 du Code pénal : « Le juge est tenu d'appliquer au coupable une peine atténuée ou aggravée chaque fois que sont prouvés, soit un ou plusieurs faits d'excuse atténuante, soit une ou plusieurs des circonstances aggravantes prévues par la loi » et 146 du même Code : « Lorsqu'à l'issue des débats, la juridiction répressive saisie estime que, dans l'espèce qui lui est soumise, la sanction pénale prévue par la loi est excessive par rapport soit à la gravité des faits, soit à la culpabilité de l'auteur, elle peut, sauf disposition légale contraire, accorder au condamné le bénéfice des circonstances atténuantes.

L'admission des circonstances atténuantes est laissée à l'appréciation du juge, à charge par lui de motiver spécialement sa décision sur ce point ; les effets en sont exclusivement personnels et la peine ne doit être réduite qu'à l'égard des condamnés qui ont été admis à en bénéficier.

Cette admission a pour effet d'entraîner, dans les conditions déterminées aux articles ci-après, la réduction des peines applicables. »

¹² Article 66 du Code pénal : « La sanction peut être réduite à la lumière des circonstances atténuantes d'un crime ».

¹³ Article 51 du Code pénal : « Les circonstances strictement personnelles, excluant, atténuant ou aggravant la responsabilité pénale, sont appréciées seulement en ce qui concerne la personne qu'elles concernent ».

¹⁴ Les articles 18 et 19 du Code pénal ne précisent pas les conditions d'application des circonstances atténuantes.

18. La Chambre d'appel du Tribunal pénal international pour le Rwanda (ci-après « TPIR ») a expliqué que *« la gravité de l'infraction ne renvoie pas uniquement à sa gravité objective, mais également aux circonstances particulières qui ont entouré l'espèce, ainsi qu'au mode et au degré de participation de l'accusé audit crime »*¹⁵.
19. Aussi, la Règle 145 du RPP prescrit-elle aux Juges, lorsqu'ils fixent la peine, conformément au paragraphe 1 de l'article 78 susmentionné, de :
- a) Garder à l'esprit que la peine prononcée en vertu de l'article 77, emprisonnement ou amende selon le cas, doit être au total proportionnée à la culpabilité ;
 - b) Évaluer le poids relatif de toutes les considérations pertinentes, y compris les facteurs atténuants et les facteurs aggravants, et tient compte à la fois de la situation de la personne condamnée et des circonstances du crime ;
 - c) Tenir compte, notamment, en plus des considérations mentionnées au paragraphe 1 de l'article 78, de l'ampleur du dommage causé, en particulier le préjudice causé aux victimes et aux membres de leur famille, de la nature du comportement illicite et des moyens qui ont servi au crime ; du degré de participation de la personne condamnée ; du degré d'intention ; des circonstances de temps, de lieu et de manière ; de l'âge ; du niveau d'instruction et de la situation sociale et économique de la personne condamnée.
- Outre les considérations susmentionnées, de tenir compte, selon qu'il convient :
- a) De l'existence de circonstances atténuantes telles que :
 - i) Circonstances qui, tout en s'en approchant, ne constituent pas des motifs d'exonération de la responsabilité pénale, comme une altération substantielle du discernement ou la contrainte ;
 - ii) Comportement de la personne condamnée postérieurement aux faits, y compris les efforts qu'elle peut avoir faits pour indemniser les victimes et son attitude coopérative à l'égard de la Cour [;].
20. Ainsi, dans l'affaire *Lubanga*, la Chambre de première instance I a pris en compte, pour lui accorder des circonstances atténuantes, certains aspects du comportement de ce dernier. On peut lire en effet que :

¹⁵ ICTR, *Procureur c. Nshogoza*, Affaire ICTR-2007-91-A, Chambre d'Appel, Arrêt, 15 mars 2010, para. 98.

« [...] la Chambre a tenu compte de certains aspects du comportement de Thomas Lubanga après la commission des crimes, ainsi que de sa coopération certaine avec la Cour, telle que décrite ci-dessous. Il a été respectueux et coopératif pendant toute la durée des procédures, en dépit de circonstances particulièrement difficiles, dont voici quelques exemples :

- a) *L'Accusation a recueilli un volume important d'éléments de preuve en concluant des accords de confidentialité du type prévu à l'article 54-3-e du Statut, ce qui l'a amenée à ne pas communiquer à la Défense des pièces à décharge, et il s'en est suivi une suspension de l'instance et une ordonnance provisoire de remise en liberté de Thomas Lubanga ;*
- b) *À maintes reprises, l'Accusation a omis de communiquer des renseignements, en contravention aux ordonnances de la Chambre, ce qui a abouti à une seconde suspension de l'instance et à une seconde ordonnance provisoire de remise en liberté de Thomas Lubanga ; et*
- c) *Lors d'une interview publique donnée par Mme Béatrice le Fraper du Hellen, l'Accusation a fait à la presse des déclarations inexactes et de nature à l'induire en erreur sur les éléments de preuve produits en l'espèce et sur le comportement de Thomas Lubanga pendant les procédures¹⁶ »*

21. Dans l'affaire *Katanga*, la Chambre de première instance II a considéré de tenir pour pertinents au titre de circonstances atténuantes au bénéfice du condamné aussi bien les circonstances personnelles de celui-ci, que sa conduite après la commission des faits¹⁷.
22. Concernant les circonstances personnelles, la Chambre a considéré que « *le jeune âge de Germain Katanga, le fait qu'il soit actuellement père de six enfants et la relation, à la fois bienveillante et protectrice, qu'il entretenait avec la population civile de sa communauté constituent autant d'éléments pertinents pouvant être pris en compte pour atténuer sa peine¹⁸* ».
23. Quant à la conduite de M. Germain Katanga après la commission des faits, la Chambre II a considéré « *comme établie, en application du critère de l'hypothèse la plus probable,*

¹⁶ ICC-01/04-01/06-2901-tFRA du 31-08-2012, p. 39, para. 91.

¹⁷ ICC-01/04-01/07-3484 du 23-05-2014.

¹⁸ *Ibidem*, para. 88.

la participation active de Germain Katanga au processus de démobilisation et, au vu de ce que fut son comportement, la contribution positive qui fut alors la sienne. Elle estime dès lors que ses efforts doivent être pris en compte dans la fixation de la peine qui lui sera infligée¹⁹ ».

24. Les juridictions pénales internationales *ad hoc* ont, elles aussi, le pouvoir d'accorder des circonstances atténuantes. Le TPIR, en vertu de l'article 23(2) de son Statut²⁰, ainsi que de l'article 101-B(ii) de son Règlement de procédure et de preuve ; le TPIY en vertu de l'article 24(2) de son Statut²¹ ainsi que de l'article 101-B(ii) de son Règlement de procédure et de preuve²² ; et le TSL, en vertu de l'article 24(2) de son Statut²³ ainsi que l'article 172-B(ii) de son Règlement de procédure et de preuve²⁴.
25. Dans la pratique, les deux premières juridictions pénales internationales *ad hoc* citées, à savoir le TPIR et le TPIY, ont pris en considération, entre autres, les raisons suivantes pour accorder des circonstances atténuantes :
- l'état de santé²⁵;
 - le bon caractère²⁶;
 - le bon comportement pendant la période de mise en liberté provisoire²⁷;
 - le bon comportement en détention²⁸;

¹⁹*Ibidem*, para. 115.

²⁰ Article 23(2) du Statut : « En imposant toute peine, la Chambre de première instance tient compte de facteurs tels que la gravité de l'infraction et la situation personnelle du condamné ».

²¹ Article 24(2) du Statut : « En imposant toute peine, la Chambre de première instance tient compte de facteurs tels que la gravité de l'infraction et la situation personnelle du condamné. »

²² Règle 101-B(ii) : « Lorsqu'elle prononce une peine la Chambre de première instance tient compte des dispositions prévues au paragraphe 2) de l'article 24 du Statut, ainsi que : [...] ii) de l'existence de circonstances atténuantes, y compris le sérieux et l'étendue de la coopération que l'accusé a fournie au Procureur avant ou après sa déclaration de culpabilité [;] ».

²³ Article 24(2) du Statut : « En imposant toute peine, la Chambre de première instance tient compte de facteurs tels que la gravité de l'infraction et la situation personnelle du condamné. »

²⁴ Article 172-B(ii) : « Pour déterminer la peine, la Chambre de première instance tient compte des facteurs mentionnés à l'article 24-2) du Statut, ainsi que : [...] ii) de l'existence de circonstances atténuantes, notamment d'une coopération substantielle de la personne reconnue coupable avec le Procureur avant ou après sa déclaration de culpabilité ».

²⁵ TPIY, Procureur c. Milosevic, Contempt Proceedings against Kosta Bulatovic, Affaire IT-02/54-R77.4, Decision on Contempt of the Tribunal, 13 mai 2005, paras. 18-19.

²⁶ TPIY, Procureur c. Beqa Beqaj, Affaire IT-03-66-T-R77, Judgment on Contempt Allegation, 27 mai 2005, paras. 63-64; Procureur c. Baton Haxhiu, Affaire IT-04-84-R77.5, Judgment on Allegations of Contempt 24 juillet 2008, para. 35.

²⁷ Procureur c. Beqa Beqaj, *supra* n 26.

²⁸ TPIY, Procureur c. Rasic, Affaire IT-98-32/1-R77.2, Written reasons for oral sentencing Judgment, 6 mars 2012, para.27.

- la situation personnelle / familiale (enfants, soutien financier)²⁹ ;
- le respect en tant que professionnel³⁰;
- le manque de casier judiciaire³¹;
- la remise volontaire³²;
- la coopération avec l'Accusation³³;
- les excuses publiques³⁴;
- le plaidoyer de culpabilité ou l'expression de remords³⁵.

26. En relation avec les atteintes à l'administration de la justice spécialement, l'analyse de la jurisprudence des juridictions *ad hoc* révèle une prise en considération soutenue par les juges des circonstances atténuantes. La jurisprudence fait apparaître une forte inclination des peines d'amende et de courte durée assorties de suspensions diverses³⁶.
27. En raison de son état de santé fortement altéré pendant la longue détention provisoire, de l'absence de préjudice occasionné par le comportement lui reproché, de son caractère irréprochable tant au courant de la détention que pendant la période de mise en liberté provisoire, de l'absence d'antécédents judiciaires, de sa situation familiale, et du respect professionnel dont il jouit, la Défense requiert respectueusement que la Chambre mette son pouvoir d'appréciation souveraine en œuvre pour épargner à M. Babala les affres de

²⁹*Procureur c. Beqa Beqaj*, *supra* n 26, paras. 63-64; *Procureur c. Baton Haxhiu*, *supra* n 26, para. 35; *Procureur c. Hartmann*, Affaire IT-02-54-R77.5, Judgment on allegations of contempt, 14 septembre 2009, para. 83; TIPY, *In the matter of Ljubisa Petkovic*, Affaire IT-03-67-R77.1, Redacted Version of Judgment Pronounced on 11 September 2008, 11 septembre 2008, para. 69; *Procureur c. Tabakovic*, Affaire IT-98-32/1-R77.1, Sentencing Judgment, 18 mars 2010, para.13 ; *In the contempt case of Mila Tupajic*, Affaire IT-95-5/18-R77.2, Public Redacted Version of "Judgment on Allegations of Contempt" issued on 24 February 2012, 24 février 2012, para. 34; TPIR, *Procureur c. Nshogoza*, Case No. ICTR-07-91-T, Judgment, 7 July 2009, para.229.

³⁰*Procureur c. Hartmann*, *supra*, paras. 83-85.

³¹*Procureur c. Beqa Beqaj*, *supra* n 26, paras. 63-64; *Procureur c. Baton Haxhiu*, *supra* n 26, para.35; *Procureur c. Hartmann*, *supra* n29, para. 83; *In the matter of Ljubisa Petkovic*, *supra* n29, para.70; *Procureur c. Nshogoza*, *supra* n29, para.229.

³²*Procureur c. Nshogoza*, *idem*.

³³*Procureur c. Baton Haxhiu*, *supra*, n26, para. 35; *Procureur c. Hartmann*, *supra* n29, para. 83; *Procureur c. Rasic*, *supra*, n28, paras. 23-25; ICTR, *Procureur c. GAA*, Affaire ICTR-07-90-R77-I, Judgement and Sentence, 4 décembre 2007, para. 12; STL, *In the case against Karma Mohamed Tahsin Al Khayat*, Affaire STL-14-05/S/CJ, Reasons for sentencing Judgment, 6 octobre 2015, para. 18.

³⁴*In the matter of Ljubisa Petkovic*, *supra* n29, para. 75

³⁵*Procureur c. Rasic*, *supra* n28, paras.20 - 22; *Procureur c. Tabakovic*, *supra* n29, para.14 ; *Procureur c. GAA*, *supra* n33, para. 12.

³⁶Voy. par exemple suspensions de la sentence : TSSL, *Conseil indépendant contre Brima, Jalloh, Kamara* (SCSL-2005-02) et *Kamara* (SCSL-2005-03), Sentencing judgement in contempt proceedings, 21 septembre 2005, paras.38-39 ; *Conseil indépendant c. Bangura, Kargbo, Kanu, Kamara*, SCSL-2011-02-T, Sentencing judgment in contempt proceedings, p.33 (sentence rendue à M. Kargbo) ; TPIY, *Procureur c. Milosevic, Contempt proceedings against Kosta Bulatovic*, Affaire IT-02-54-R77.4, Decision on contempt of the Tribunal, 13 mai 2005, para. 19 ; *Procureur c. Rasic*, Affaire IT-98-32/1-R77.2-A, Judgement, 16 novembre 2012, p.26.

l'acharnement afflictif, exagérément rétributif et vindicatif et pour privilégier la dissuasion et la resocialisation.

II. CIRCONSTANCES ATTENUANTES TENANT AUX REALITES DE LA PRESENTE CAUSE

28. Seront mis en évidence sous ce rapport le fait que le concluant n'a jamais été membre de l'équipe de défense dans l'affaire principale (A) et qu'il ignore les procédures de la Cour (B). Doivent également être soulignées la réalité selon laquelle le concluant n'a jamais été partie prenante au plan de subornation de témoins (C) et l'absence de tout apport des témoins scandinaves à la théorie de la Défense dans l'affaire principale (D). Ceci explique du reste la responsabilité pénale réduite du concluant retenue par la Chambre de céans (E). La bonne conduite du concluant pendant sa mise en liberté sera enfin évoquée (F).

A. Le concluant n'a jamais été membre de l'équipe de défense dans l'affaire principale

29. Selon le prescrit de l'article 2(2) du Code de conduite professionnelle des conseils, « *le terme « équipe de défense » désigne le conseil et toutes les personnes qui travaillent sous son contrôle.* »
30. Choisi par le client, le conseil procède à son tour à la désignation de ses collaborateurs. Toutes ces désignations, en définitive, sont entérinées par le Greffe qui veille notamment à l'absence de tout conflit d'intérêts.
31. Dans le cas d'espèce, aucun élément de preuve ne fait état de la qualité du concluant comme membre de l'équipe de défense dans l'affaire principale. Ceci entraîne comme conséquence qu'il n'est pas au fait de la stratégie de la Défense en raison de son ignorance des procédures devant la Cour.

B. Le concluant n'est pas au fait des procédures devant la Cour et ignore la stratégie de la Défense

32. Aucun élément de preuve n'établit la participation du concluant aux travaux de l'équipe de défense dans l'affaire principale. Les écritures confidentielles et *ex-parte* produites dans ladite affaire n'ont jamais été portées à sa connaissance. Tout ce que le concluant sait de cette affaire c'est ce qui est connu officiellement du public notamment par le biais des médias.
33. N'ayant jamais été au courant de ces procédures, le concluant n'a jamais pris contact avec un seul témoin pour en parler dans l'affaire principale alors même que la plupart d'entre eux habitent le continent africain où il est lui-même résident permanent.

C. Le concluant n'a jamais été partie prenante au plan de subornation des témoins

34. Au paragraphe 103 du Jugement du 19 octobre 2016, sous le rapport *Accord*, la Chambre affirme que le plan n'était pas connu par le concluant.³⁷ La Chambre ajoute explicitement au paragraphe 112 dudit Jugement que Fidèle Babala Wandu et Narcisse Arido n'étaient pas parties prenantes au plan commun³⁸.
35. Cette thèse est celle que le concluant a toujours soutenue dans cette affaire, n'ayant que convoyé des fonds récoltés à divers niveaux (MLC³⁹, famille et amis) pour les besoins fonctionnels de l'équipe de défense dans l'affaire principale et pour la satisfaction des besoins alimentaires de M. Bemba au quartier pénitentiaire de Scheveningen.

D. Les témoins scandinaves à propos desquels la responsabilité pénale du concluant a été retenue n'ont jamais apporté un appui mensonger à la théorie de la Défense dans l'affaire principale

36. D-57 et D-64 ont reçu du concluant des fonds qui leur avaient été transférés à la demande de M. Kilolo. Le concluant a toujours été aux aveux francs et spontanés pour reconnaître

³⁷ Jugement du 19 octobre 2016, para.103.

³⁸ Jugement du 19 octobre 2016, para.112.

³⁹ Mouvement de Libération du Congo dont Monsieur Bemba se trouve être le président.

ce fait. Tout comme le concluant a toujours allégué ignorer quelque but illégal qui aurait entouré l'envoi de ces fonds, sachant qu'ils servaient à subvenir uniquement aux besoins fonctionnels de la Défense dans l'affaire principale et à la satisfaction des besoins primaires de l'accusé dans l'affaire principale. Cela est d'autant plus vrai que le concluant n'a jamais pris langue ni avec M.Kilolo, ni avec ces deux témoins pour évoquer le contenu de leur témoignage devant la Chambre de céans. Au paragraphe 919 de son Jugement, la Chambre Elle-même note que les points sur lesquels ces deux témoins ont menti sont les suivants :

- « i. les contacts antérieurs avec la Défense dans l'affaire principale ;
- ii. la réception d'argent, d'avantages matériels et de promesses d'ordre non financier ;
- iii. la connaissance par les témoins de certaines tierces personnes. »⁴⁰

37. Ce mensonge à la confection et au montage desquels le concluant n'a apporté aucune contribution, les sommes remises aux deux témoins ne visant nullement un tel but connu de lui, entre bien dans la typologie faite par la Chambre Elle-même au point *ii* du paragraphe 896 de son Jugement du 19 octobre 2016.

E. La responsabilité pénale réduite du concluant retenue par la Chambre de céans

38. La responsabilité pénale du concluant n'a été retenue qu'à l'égard des témoins D-57 et D-64.⁴¹ Laissons plutôt parler la Chambre Elle-même :

« 935. La Chambre rappelle qu'au vu des éléments de preuve, il n'existe aucun lien direct ou indirect entre l'assistance apportée par Fidèle Babala aux coauteurs en tant que financier et la subornation de D-2, D-3, D-4, D-6, D-13, D-15, D-23, D-25; D-26; D-29, D-54 et D-55. (...) »

« 937.(...) Elle n'est toutefois pas en mesure de conclure au-delà de tout doute raisonnable que Fidèle Babala a apporté son aide, son concours ou toute forme d'assistance à la subornation de D-2, D-3, D-4, D-6, D-13; D-14, D-15, D-23, D-25, D-26, D-29, D-54 ou D-55. »

⁴⁰ Jugement du 19 octobre 2016, para.919.

⁴¹ Jugement du 19 octobre 2016, para.936.

« 939. La Chambre rappelle qu'au vu des éléments de preuve, il n'existe aucun lien direct ou indirect entre l'assistance apportée par Fidèle Babala aux coauteurs en tant que financier et la production d'éléments de preuve faux par l'intermédiaire de D-2, D-3, D-4, D-6, D-13, D-15, D-23, D-25, D-26, D-29, D-54, D-55, D-57 et D-64.

940. Compte tenu de ce qui précède, la Chambre n'est donc pas en mesure de conclure au-delà de tout doute raisonnable que Fidèle Babala a apporté son aide, son concours ou toute autre forme d'assistance à la production d'éléments de preuve faux. »

« 942. La Chambre rappelle qu'au vu des éléments de preuve, il n'existe aucun lien direct ou indirect entre l'assistance apportée par Fidèle Babala aux coauteurs en tant que financier et les faux témoignages faits par D-2, D-3, D-4, D-6, D-13, D-15, D-23, D-25, D-26, D-29, D-54, D-55, D-57 et D-64. Elle n'est donc pas en mesure de conclure au-delà de tout doute raisonnable que Fidèle Babala a apporté son aide, son concours ou toute forme d'assistance en vue des faux témoignages. »

39. Il suit clairement tant des qualités, que du dispositif du Jugement du 19 octobre 2016 que le concluant n'a été déclaré qu'en tant que complice de la subornation des deux témoins (D-57 et D-64) pour lesquels sa responsabilité pénale a été reconnue. Il a été reconnu non coupable et acquitté des charges prévues aux alinéas a) et b) de l'article 70(1) du Statut et de l'article 70(1)(c) du Statut lus en conjonction avec l'article 25(3)(c).

40. La Chambre Elle-même a observé ce qui suit sur le mode de responsabilité retenue contre M.Babala :

« Par comparaison avec l'Article 25-3-a du Statut, la forme de responsabilité engagée à raison de l'assistance visée à l'article 25-3-c implique un degré de blâme moindre. Un coauteur qui apporte une contribution essentielle à la commission de l'infraction en exécution d'un plan commun exerce un contrôle sur l'infraction conjointement avec les autres. Le coauteur a le pouvoir de faire obstacle à la commission de l'infraction conjointement avec les autres. Le coauteur a le pouvoir de faire obstacle à la commission de l'infraction en

n'accomplissant pas sa tâche. Le complice au sens de l'article 25-3-c n'exerce pas un tel contrôle et ne fait qu'apporter une contribution ou toute autre forme d'assistance à une infraction commise par l'auteur principal»⁴².

41. Cette responsabilité pénale à l'évidence réduite est la preuve éloquente que le concluant n'a jamais été au cœur d'un plan de sabotage du processus judiciaire dans l'affaire principale. Son aide, en réalité, s'est limitée à pourvoir l'équipe de défense des moyens nécessaires à son fonctionnement. Il ne lui est jamais venu à l'idée de participer à un plan quelconque pour porter atteinte à la saine administration de la justice.

F. La bonne conduite de M. Babala pendant sa mise en liberté provisoire

42. La mise en cause du concluant dans cette affaire de subornation de témoins a sérieusement ébranlé son moral et mis en difficulté les membres de sa famille aux divers plans psychologique et matériel. Que des nuits d'insomnie du fait de sa privation de liberté pendant 11 mois au pays de l'ombre !
43. Sa liberté une fois recouvrée, le concluant s'est employé à respecter scrupuleusement l'ordonnance de la Chambre ainsi que toutes ses prescriptions. La preuve est que le Greffe chargé d'en assurer l'application n'a signalé aucun écart de conduite de sa part. Moins encore le Procureur garant de l'ordre public international. Le concluant est resté et reste encore à ce jour respectueux de la Cour dont il observe avec infiniment de respect les commandements juridictionnels. Il ne se livre à aucune personnalité à l'égard d'aucun membre de la Cour.
44. La Défense intègre par référence ses observations sur le comportement de M. Babala depuis son arrestation⁴³, comme soumis devant cette auguste Chambre suite à la cassation par la Chambre d'appel de la décision de mise en liberté rendue par la Chambre préliminaire. A noter par exemple que chaque fois que le concluant était en difficulté de respecter une des conditions lui imposées à l'occasion de la mise en liberté - celle de rester en contact avec le Greffe à tout moment-, il a fait tout son possible pour notifier

⁴²Jugement du 19 octobre 2016, para.85.

⁴³ICC-01/05-01/13-1019, paras. 31-39; voy. également paras. 40 – 46.

l'organe de la Cour des circonstances exceptionnelles⁴⁴. Dans Sa décision, la Chambre avait conclu que :

« (...) the length of time the Four Accused have been released – nearly ten months – without incident demonstrates that the expectation connected with interim release previously ordered has been fulfilled. The Prosecution presents no evidence, beyond mere speculation, that any of the Four Accused has done anything while released to suggest they may constitute a flight risk, obstruct investigations, or continue to commit further crimes. The Chamber has only been presented with supporting material to the contrary (...) »⁴⁵.

45. Dans le souci de s'assurer du plein respect des conditions imposées par la Chambre, le concluant avait demandé des clarifications et sollicité la levée d'une exception en ce qui concerne la restriction de tout contact avec les témoins de l'Accusation, pour lui permettre de continuer son lien professionnel avec P-0272⁴⁶. Ayant levé cette exception, la Chambre avait interdit par contre à M. Babala de discuter de tout aspect lié à l'affaire avec son chauffeur⁴⁷ – ce dernier, témoignant devant la Cour, a confirmé cela⁴⁸.
46. Il faudra également considérer qu'après le retour de M. Babala dans son pays, en dépit des circonstances peu régulières de son arrestation et le refus des autorités congolaises de l'accueillir ; refus exprimé dans leurs observations à la Chambre lors du réexamen de sa détention, le concluant a été bien accueilli à l'aéroport international de Ndjili par des représentants de tous les partis politiques, ceux de l'opposition comme ceux du pouvoir. Il a décidé de reprendre son travail immédiatement à l'hémicycle et a lancé un message de conciliation et d'amitié à tous les partis politiques pour le bien du pays⁴⁹.

G. L'absence du préjudice des actes retenus contre M. Babala

⁴⁴« (...) En raison des émeutes politiques survenues à Kinshasa (...) du 19 au 22 janvier 2015, les réseaux de télécommunication et internet avaient été momentanément interrompus d'ordre d'autorités congolaises. Suite à cette circonstance et par souci de rester à la disposition de la Cour et de respecter les engagements pris envers celle-ci, M.Babala en a directement averti son équipe de défense pour que cette dernière se réfère aux représentants du Greffe (...) » ICC-01/05-01/13-1019, para.34. Voy. également ICC-01/05-01/13-1019-Conf-Anx.

⁴⁵ICC-01/05-01/13-1151, para.19.

⁴⁶ICC-01/05-01/13-1159.

⁴⁷ICC-01/05-01/13-1189.

⁴⁸ CAR-OTP-0090-0098-R01, p.0099, dernier paragraphe.

⁴⁹CAR-D22-0006-0016, CAR-D22-0006-0018.

47. Dans son évaluation des faits, la Chambre a constaté que l'assistance fournie par M. Babala n'était pas substantielle, ni essentielle.
48. Il importe de rappeler que les actes retenus contre M. Babala consistent seulement en deux transferts bancaires (vers D-54 et D-64). Les transferts effectués par M. Babala n'étaient pas les seuls effectués vers ces deux témoins. Les frais totaux encourus par la Cour pour assurer la comparution de ces deux témoins ne pourront donc pas être logiquement et raisonnablement imputés à M. Babala.

III. CIRCONSTANCES ATTENUANTES TENANT A LA SITUATION PERSONNELLE ET PROFESSIONNELLE DE MONSIEUR BABALA

49. Monsieur Babala est député national de la RDC élu à l'occasion des deux dernières législatures 2006-2011 et 2011-2016.
50. Dans un scrutin généralement caractérisé par des fraudes massives et dominé en permanence par le Parti au pouvoir, le PPRD⁵⁰, être élu successivement dans la Circonscription électorale de Kinshasa/Tshangu, la circonscription la plus peuplée et la plus pauvre de la Capitale congolaise relève d'une véritable gageure et témoigne de l'attachement de la population défavorisée à la personne de M. Babala.
51. C'est cet attachement qui lui a valu le surnom de « *Papa lopango*⁵¹ ». La Chambre a le loisir de vérifier la quintessence de ce propos en effectuant un transport judiciaire, si l'occasion lui était donnée ou en diligentant, par ses propres soins, une enquête tout à fait indépendante sur le terrain pour palper du droit la cote de popularité du concluant dans sa circonscription électorale. Le concluant y a ouvert un bureau de permanence⁵² où il se rend régulièrement pour être à l'écoute de sa base électorale et recueillir ses doléances.

A. Monsieur Babala est un membre exemplaire et essentiel de sa communauté

⁵⁰Parti du Peuple pour la Reconstruction et le Développement.

⁵¹CAR-D22-0006-0225.

⁵²Située à Masina, 14 avenue Force. Le concluant couvre lui-même les dépenses nécessaires pour louer et entretenir ce bureau – voy. CAR-D22-0007-0001, p.0002, point 5.

52. M. Babala a un dossier impeccable. Son casier judiciaire⁵³ et l'attestation fournie par le Service de population de Kinshasa⁵⁴ attestent de l'absence d'antécédents judiciaires, ainsi que du fait que M. Babala « *est de bonne conduite, vie et mœurs* »⁵⁵. D22-0005 témoigne « *la main [sur] le cœur qu'il est moralement une personne honnête et intègre* »⁵⁶. Si ce témoin est lié par le devoir de confidentialité en ce qui concerne les informations personnelles partagées par M. Babala, il est également obligé de dire la vérité au regard de son statut professionnel.
53. Preuve du fait qu'il est un membre respecté et intègre de sa communauté, et de la confiance que cette dernière lui témoigne, il a été élu à deux reprises⁵⁷ au suffrage universel comme député de Kinshasa, une « *mégapole de près de dix millions d'habitants* »⁵⁸. Il est respecté par ses collègues, sans égard à leur appartenance politique : « *Depuis sa rentrée en politique, il fait montre d'une humanité et d'un engagement appréciés par tous, camarades politiques et adversaires (...) il est très respecté par ses collègues et les membres du gouvernement* »⁵⁹.
54. Le concluant est une personne prompte à aider son prochain et à développer sa communauté. D22-0005 note que M. Babala « *vient facilement en aide à beaucoup de personnes en difficulté (...). [i]l a fait beaucoup des dons pour les nécessiteux* »⁶⁰. Son engagement pour aider et développer la société est également démontré par les digues et ponts qu'il a fait construire pour lutter contre les inondations des maisons dans la commune de Masina et pour faciliter le déplacement des populations dans des quartiers inondables de Kingasani⁶¹.
55. M. Babala prend ses responsabilités d'élu du peuple au sérieux. Chaque jour, il consacre des heures pour recevoir des citoyens ayant des problèmes et souhaitant demander son aide. Il est à leur écoute et s'efforce, avec ses maigres moyens, de subvenir dans la mesure du possible aux besoins de certains d'entre eux. Dans un pays où il n'existe aucune aide

⁵³ CAR-D22-0006-0004.

⁵⁴ CAR-D22-0006-0005.

⁵⁵ CAR-D22-0006-0005.

⁵⁶ CAR-D22-0006-0001.

⁵⁷ CAR-OTP-0079-1391; CAR-D20-0006-1002.

⁵⁸ CAR-D22-0006-0225, p.0225.

⁵⁹ CAR-D22-0006-0225; voy. également CAR-D22-0006-0016 et CAR-D22-0006-0018.

⁶⁰ CAR-D22-0006-0001.

⁶¹ CAR-D22-0006-0225.

sociale légalement organisée par l'Etat en faillite, le comportement du concluant est appréciable à sa juste valeur.

56. D22-007 atteste de la reconnaissance que ses électeurs montrent à M.Babala par l'appellation qu'ils utilisent : « *papa lopango* » - propriétaire du terrain⁶². Il est prêt à faire de son mieux pour son prochain et pour sa communauté.

B. Contribution de M. Babala au renforcement de la culture démocratique dans la praxis politico-administrative de la République Démocratique du Congo et sa lutte contre le totalitarisme dans son pays

57. Au niveau macrosocial, M.Babala joue également un rôle important, grâce à la position politique qu'il occupe. Dans tous ses mandats électifs, son espoir et sa passion pour lutter en vue de l'avènement d'un Etat de droit démocratique l'ont guidé à tout moment. Sa carrière politique est marquée par des efforts pour prévenir et combattre la corruption dans le pays, attirant l'attention du Parlement et du peuple sur ces questions lors de ses interventions parlementaires (questions orales ou interpellations des membres du gouvernement)⁶³, ou demandant ou menant des enquêtes quand c'est possible⁶⁴.
58. Il est essentiel de considérer le milieu politique dans lequel M.Babala évolue, milieu connu internationalement comme hostile et dangereux pour toute personne exprimant une opposition à l'actuel régime⁶⁵. Le directeur du Bureau conjoint des Nations unies pour les

⁶²CAR-D22-0006-0225.

⁶³CAR-D22-0006-0225, p. 0226; CAR-D22-0006-0024; CAR-D22-0006-0176;

⁶⁴CAR-D22-0006-0013; CAR-D22-0006-0179.

⁶⁵Voy. par exemple les conclusions du The Carter Center sur les risques encourus par les journalistes exprimant un point de vue contraire à celui du pouvoir : « *Les journalistes qui critiquent ouvertement le parti au pouvoir courent des risques personnels ou professionnels en RDC* » (CAR-D22-0006-0026, p.0073). Un rapport de 2011, année électorale, indiquait un journaliste assassiné, neuf arrestations de journalistes, trente-trois journalistes interrogés, vingt-huit journalistes harcelés ou maltraités, et vingt-neuf journalistes ayant reçu de menaces (CAR-D22-0006-0026, p.0073). Les médias internationaux ont, [-] elles aussi été victimes de l'intimidation, ayant vu leurs biens confisqués et leur signal de diffusion interrompu (CAR-D22-0006-0026, p.0074).

Le même rapport fait état des pressions mises sur les représentants de la société civile : « *Les groupes de défenseurs des droits de l'homme qui déplorent la mauvaise conduite du gouvernement opèrent dans un environnement restreint en RDC* » (CAR-D22-0006-0026, p.0075).

Les membres des partis de l'opposition ont été parmi des cibles des violences dans la période électorale : les 45 actes de violences enregistrés par MONUSCO durant la campagne électorale de 2011, « étaient liés directement aux élections visant des partis politiques en particulier ceux de l'opposition, des journalistes et de défenseurs des droits de l'homme. » (CAR-D22-0006-0026, p.0078).

Human Rights Watch avait annoncé qu'« *au moins 24 civils ont été tués et beaucoup d'autres ont été blessés par les forces de sécurité congolaises dans les semaines suivant l'annonce des résultats des élections* », parmi eux des

droits de l'homme (BCNUDH) avait considéré comme « *inquiétante la répression des membres de l'opposition, des médias et de la société civile* » en 2015⁶⁶; « *depuis le mois de janvier, on a constaté une tendance préoccupante à l'augmentation des violations des droits politiques c'est-à-dire des droits de manifestation, la liberté d'expression et d'association, de même que le droit à la liberté et à la vie des acteurs politiques qui sont essentiels pour un processus électoral crédible et apaisé* », avait précisé le directeur du BCNUDH⁶⁷.

59. Tant cette Chambre que la Chambre préliminaire II ont été témoins à au moins quatre reprises des mesures d'intimidation et de répression prises à l'encontre de M.Babala :
- a. La manière irrégulière dont le mandat d'arrêt de la Cour a été exécuté⁶⁸ ;
 - b. Les biens et l'argent de M. Babala confisqués lors de cette procédure⁶⁹ ;
 - c. L'intervention du Procureur général de la République⁷⁰ pour contrer l'avis initialement positif de la Ministre de la Justice⁷¹, en réponse à la question de la Chambre préliminaire de connaître la position de l'Etat congolais quant au potentiel retour du concluant au pays, lors du réexamen de sa détention⁷² ;
 - d. La mise sur écoute de M.Babala après son retour dans le pays⁷³ ;
 - e. La déconnexion des chaînes de communication (ligne téléphonique et internet) de M.Babala en janvier 2015, au moment où des protestations avaient lieu dans le pays contre le pouvoir⁷⁴.
60. Le climat politique est important, dans ces circonstances, pour comprendre le courage, les risques et le combat quotidien mené par M. Babala. Si prendre la parole dans le parlement aux Pays-Bas ou en Allemagne n'est pas vu en soi comme un acte de courage,

membres de l'opposition et d'autres qui ont [avoir] participé à des manifestations contestant le résultat des élections (CAR-D22-0006-0026, p.0079).

Voy. également dans ce sens CAR-D22-0006-0187; CAR-D22-0006-0191; CAR-D22-0006-0201; CAR-D22-0006-0204; CAR-D22-0006-0206.

⁶⁶CAR-D22-0006-0183, p.0183.

⁶⁷CAR-D22-0006-0183, p.0184.

⁶⁸ICC-01/05-01/13-797- Red; ICC-01/05-01/13-T-49-CONF-FRA, p.53 l.17-25; p.54, l.26 – p.55, l.4.

⁶⁹ICC-01/05-01/13-797-Red.

⁷⁰ICC-01/05-01/13-206-AnxI ; ICC-01/05-01/13-512-AnxI ; ICC-01/05-01/13-694-Anx2 ; ICC-01/05-01/13-694-Anx3.

⁷¹ICC-01/05-01/13-78-Anx6, notamment : « *étant citoyen congolais, Monsieur Fidèle Babala Wandu a, à tout moment, le loisir de revenir dans son pays si la Cour fait droit à sa demande* » (p.3).

⁷²Voy. dans ce sens CAR-D22-0006-0222.

⁷³ICC-01/05-01/13-846.

⁷⁴ICC-01/05-01/13-1019-Conf-Anx; ICC-01/05-01/13-1019, para.34.

il devrait l'être en RDC, où toute opinion contraire au régime en place peut entraîner des menaces, harcèlements, violations des droits et libertés fondamentales et même la mort. Dans ce sens, la lutte et les efforts de M. Babala pour le respect des droits des congolais et pour la démocratie doivent être reconnus et applaudis⁷⁵.

61. Dans un pays totalitaire, où l'opposition risque d'être annihilée, des acteurs politiques importants, comme le concluant, militant pour la démocratie, sont indispensables pour le développement sociopolitique du pays. M. Babala, dans les entretiens qui s'élèvent avec ses collègues et amis en divers lieux, est un de ceux qui pensent que la Cour pénale internationale est à même de donner un supplément d'âme aux pratiques politiques malsaines des Etats africains. M. Babala condamne avec la dernière énergie le retrait de certains pays africains de la CPI car, soutient-il, évoluant en dehors de la CPI, ces pays vont davantage sombrer dans le totalitarisme et commettre des crimes contre l'humanité sans nombre et en toute impunité. Il ne cesse d'appeler l'attention de ses pairs sur l'effectivité et l'efficacité symboliques de la CPI qui redresse certains comportements politiques régressifs chaque fois que le Procureur de cette haute instance pénale lance un avertissement aux acteurs politiques africains lors des périodes électorales.
62. Voilà pourquoi la Défense milite pour la présence physique du concluant dans son pays à l'heure où les grands enjeux politiques sont à l'œuvre notamment avec l'alternance politique qui devrait conduire au changement du régime et, partant, au respect de la constitution qui limite le nombre de mandats présidentiels à deux.
63. Le dévouement de M. Babala, ainsi que son approche constructive et pacifique dans l'exercice de ses responsabilités politiques est exemplifié par son attitude après sa mise en liberté par cette Cour. Moins d'une semaine après la décision de mise en liberté, M. Babala avait annoncé la reprise de ses activités parlementaires, tout en transmettant un message de paix et d'amitié aux représentants de tous les partis politiques : *« La République est composée de la Majorité, de l'Opposition et des non-inscrits. C'est cette diversité qui fait que nous soyons la République démocratique du Congo. On n'est pas obligé d'avoir les attitudes inamicales. J'apprécie et je remercie les amis de la Majorité qui se sont déplacé pour me faire un petit coucou lors de mon retour au pays. Cela*

⁷⁵Voy. dans ce sens CAR-D22-0005-0225, p.0226; CAR-D22-0006-0007; CAR-D22-0006-0024; CAR-D22-0006-0013; CAR-D22-0006-0176; CAR-D22-0006-0022. CAR-D22-0006-0179.

démontre aussi qu'on peut au-delà des opinions politiques avoir des relations avec les amis, c'est ça la Congo »⁷⁶.

64. Pour les raisons qui précèdent, la Défense demande respectueusement à la Chambre de retenir la considération professionnelle dont M.Babala jouit ainsi que le rôle important qui est le sien dans sa communauté, tant au niveau micro, qu'à celui macrosocial, comme des circonstances atténuantes.

IV. CIRCONSTANCES ATTENUANTES TENANT A LA SITUATION FAMILIALE DE MONSIEUR BABALA

A. Monsieur Babala forme avec son épouse et ses enfants une véritable cellule familiale

65. La famille est la cellule de base naturelle de la société, dit l'article 18(1) de la Charte africaine des droits et du bien-être de l'enfant. Elle doit être protégée et soutenue par l'Etat pour son installation et son développement.
66. Comme l'atteste son état-civil ainsi que le témoignage du D22-005, M. Babala est marié et père de famille dont deux enfants à bas-âge qui ont en permanence besoin de leur père aux fins de leur encadrement éducatif et spirituel, leur protection et le développement de leur personnalité et pour disposer des moyens d'assouvir des nécessités matérielles et financières. Le concluant, en bon africain, est naturellement le soutien de sa chère épouse et de toute sa famille élargie⁷⁷.
67. A cause de sa détention préventive, M.Babala a manqué l'opportunité de prendre dans ses bras son plus jeune fils au cours de sa première année de vie, de soutenir son épouse dans cette période et de voir son fils plus grand commencer l'école primaire.
68. Dans le pays à la dérive sur les plans politique, économique, social et moral où ils vivent, la présence du père à leur côté est un véritable pilier pour les enfants à bas-âge. Les

⁷⁶CAR-D22-0006-0016, CAR-D22-0006-0018.

⁷⁷La liste des parents et électeurs aux besoins desquels le concluant subvient est très longue. On se limite ici à citer un grand-père du côté maternel qui a plus de 85 ans soutenu mensuellement ; un cousin de son père pour lequel le concluant couvre les frais de kinésithérapie, ainsi que les frais de scolarité des enfants des sœurs et cousins.

arracher à la protection multiforme de leur père, sauf lorsque s'impose une exigence légale absolue, doit être la dernière option à envisager.

69. La question qui se pose dès lors est celle de savoir si, dans le cas d'espèce, l'acharnement afflictif et vindicatif paraît plus important que la cohésion familiale et la protection des enfants à bas-âge. La Chambre, dans Sa souveraine sagesse, répondra assurément par la négative dans la mesure, surtout, où Elle a la latitude de prononcer soit une amende, soit une peine assortie de suspension pour l'intérêt supérieur des enfants.
70. La prise en compte du lien familial dans le cadre de l'individualisation de la peine est un phénomène classique, écrivent les chercheurs du Groupe ISP⁷⁸. En tout état de cause poursuivent les auteurs, *« les liens familiaux figurent dans le dossier de personnalité établi conformément à l'article 81 CPP et les pouvoirs d'individualisation de la sanction conférés au juge par l'article 132-24 du code pénal lui permettent d'en tenir compte, notamment pour le sursis et la libération conditionnelle. Le lien familial peut en effet, sous certaines conditions, constituer un gage de resocialisation⁷⁹ »*.
71. C'est ce que postule en outre la Convention internationale des droits de l'enfant.

B. Pertinence de l'application de la Convention internationale des droits de l'enfant

72. L'article 3 de la Convention internationale des droits de l'enfant stipule :
« Dans toutes les décisions qui concernent les enfants, qu'elles soient le fait des institutions publiques ou privées de protection sociale, des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale ».
73. L'article 7(1) de cette même Convention porte que :
« L'enfant est enregistré aussitôt sa naissance et a dès celle-ci le droit à un nom, le droit d'acquérir une nationalité et, dans la mesure du possible, le droit de connaître ses parents et d'être élevé par eux. »

⁷⁸ GROUPE ISP-DROIT PÉNAL, « La famille et le droit pénal ».

⁷⁹*Ibidem*.

74. La primauté de l'intérêt supérieur de l'enfant suppose que les parents ou les personnes qui ont l'enfant à charge soient dotées de capacités et, au besoin, bénéficient des facilités pour jouer pleinement leur rôle de protéger, de nourrir, d'éduquer et d'assurer le plein épanouissement physique et mental de l'enfant.
75. L'arrestation, la condamnation et la (possible) exécution d'un parent ont des effets dévastateurs sur les enfants mais ces conséquences ne suscitent que peu d'attention dans le système de justice pénale. Consécutivement à l'incarcération d'un parent, les enfants souffrent fréquemment d'une modification ou d'une détérioration de leurs conditions de vie ; leurs relations aux autres sont affectées et ils sont atteints dans leur santé physique et mentale et dans leur bien-être⁸⁰.
76. La Défense tient à souligner ici le fait que le concluant a deux enfants à très bas âge. Privés de la chaleur paternelle de par le fait d'une privation de liberté de leur papa, ces enfants risquent d'être mentalement déséquilibrés. La présence de leur père aux côtés de leur maman pour leur entretien, au contraire, est un adjuvant nécessaire pour leur développement multidimensionnel.
77. Par conséquent, l'intérêt supérieur de l'enfant doit gouverner toutes les décisions émanant des autorités politiques judiciaires, administratives ou privées, qui sont susceptibles d'affecter directement et indirectement les droits des enfants à une vie meilleure et équilibrée et pour leur épanouissement physique, mental et économique.

V. CONSIDERATIONS RELATIVES A LA PEINE A APPLIQUER

78. L'article 78(1) du Statut prescrit à la Chambre de tenir compte, dans la détermination des conséquences pénales, outre de la situation personnelle du condamné, de la gravité de l'infraction. Il s'agit d'une analyse objective de l'atteinte à la base de la condamnation.

⁸⁰ GROUPE DE TRAVAIL SUR LES ENFANTS DES PARENTS INCARCÉRÉS, « Enfants des parents condamnés ou exécutés- De quelle manière sont-ils touchés ? Quelle aide peut leur être apportée ? ».

79. Selon la jurisprudence de la Chambre d'appel du TPIR, il faudra également prendre en compte les circonstances particulières de l'espèce, le mode et degré de participation de l'accusé⁸¹.

A. La déclaration de culpabilité de M. Babala prononcée par le Jugement du 19 octobre 2016, le taux de la peine fixée par l'article 70 du Statut, le mode de participation retenue à charge de M. Babala ainsi que l'absence d'antécédents judiciaires dans son chef militent pour une peine légère assortie de sursis

80. Aux termes de son Jugement rendu le 19 octobre 2016 sur pied de l'article 74 du Statut, la Chambre a rappelé « *qu'au vu des éléments de preuve, il n'existe aucun lien direct ou indirect entre l'assistance apportée par Fidèle Babala aux coauteurs en tant que financier et la subornation de D-2, D-3, D-4, D-6, D-13, D-15, D-23, D-25, D-26, D-29, D-54 et D-55* »⁸². Elle a cependant conclu « *que Fidèle Babala avait intentionnellement transféré de l'argent à la femme de D-57 et qu'il avait facilité le transfert d'argent à la fille de D-64 par l'intermédiaire de son chauffeur très peu de temps avant que les témoins déposent dans l'affaire principale, en sachant que les paiements étaient faits à des fins illégitimes* ». Ce qui l'a conduite à déclarer M. Babala complice de subornation des seuls témoins D-57 et D-64 et à l'acquitter de toute autre charge retenue par la Chambre préliminaire.
81. Sans minimiser ni la qualification, ni le mode de responsabilité retenus, il s'impose d'admettre que l'atteinte prévue à l'article 70 ne constitue pas la compétence principale de la Cour qui, aux termes de l'article 5 du Statut, a reçu compétence pour juger, et le cas échéant, sanctionner les crimes les plus graves qui heurtent la conscience de l'ensemble de la communauté internationale. Plus spécifiquement, la Chambre Elle-même a noté que le mode de responsabilité retenue contre M. Babala implique un degré de blâme moindre⁸³. En effet, la complicité est un mode de commission accessoire d'une infraction. C'est à bon droit que, d'une part, le professeur allemand Claus Roxin a écrit que le

⁸¹Procureur c. Nshogoza, *supra*, n15, para. 98.

⁸²Jugement du 19 octobre 2016, para.935.

⁸³Jugement du 19 octobre, para.85.

complice opère « *dans la périphérie* »⁸⁴ et, d'autre part, que la complicité reçoit dans plusieurs systèmes juridiques une réponse pénale mitigée. Il en est ainsi par exemple en droit belge⁸⁵, allemand⁸⁶ ou congolais⁸⁷. Aussi, à titre d'illustration, l'article 41 du Code pénal argentin dispose-t-il, quant aux circonstances atténuantes ou aggravantes particulières à chaque cas, que « *sera pris en considération ... la participation que l'agent a pris dans la commission de l'infraction* »⁸⁸.

82. En sus, M. Babala n'a au cours de sa vie, jamais été jugé et condamné pour une infraction de n'importe quelle nature⁸⁹. L'absence d'antécédents judiciaires a toujours été retenue comme une circonstance atténuante valable. Dans son Code pénal annoté datant du début du siècle dernier, Emile Garçon a cité l'absence d'antécédents en premier « *parmi les causes de circonstances atténuantes les plus fréquentes* »⁹⁰.
83. L'article 70(3) du Statut ne prévoyant qu'une peine maximale pour l'atteinte définie, délimite en droit le plafond de la peine à prononcer. N'imposant cependant pas une limite minimale, n'imposant même pas en réalité obligatoirement une peine d'emprisonnement ferme lorsqu'on en fait l'exégèse, il accorde en conséquence aux honorables Juges, en vertu des principes de proportionnalité et d'individualisation de la sanction, un large pouvoir d'appréciation et leur permet, *in concreto*, de prononcer le sursis.

B. Les conditions du sursis en doctrine et dans la jurisprudence

⁸⁴ V. C. Roxin, « Täterschaft und Tatherrschaft », 2000, éd. De Gruyter ; du même auteur, Strafrecht Allgemeiner Teil, Tome II, Besondere Erscheinungsformen der Straftat, 2003, éd. C.H. Beck, cités par J.LEBLOIS-HAPPE, E. MATHIAS, X. PIN, J. WALTER, « Chronique du droit pénal allemand », nbp 54.

⁸⁵ Conformément aux articles 67 et 68 du Code pénal, les complices d'un crime sont punis de la peine immédiatement inférieure à celle qu'ils auraient encourue s'ils étaient auteurs de ce crime. La peine prononcée contre les complices d'un délit n'excédera pas les deux tiers de celle qui leur serait appliquée s'ils étaient auteurs de ce délit.

⁸⁶ Le §27, al. 2^eStGB prévoit que la peine infligée au complice par aide et assistance doit être atténuée, conformément au §49, al. 1^{er}StGB.

⁸⁷ Article 23 du Code pénal : « *Sauf disposition particulière établissant d'autres peines, les coauteurs et complices seront punis comme suit :*

1°. *Les coauteurs, de la peine établie par la loi à l'égard des auteurs ;*

2°. *Les complices, d'une peine qui ne dépassera pas la moitié de la peine qu'ils auraient encourue s'ils avaient été eux-mêmes auteurs ;*

3°. *Lorsque la peine prévue par la loi est la mort ou la servitude pénale à perpétuité, la peine applicable au complice sera la servitude pénale de dix à vingt ans ».*

⁸⁸J.P. DOUCET, *op. cit.*

⁸⁹CAR-D22-0006-0004; CAR-D22-0006-0005.

⁹⁰E. GARÇON, *op. cit.*

84. Dans la doctrine et la législation comparées, l'octroi et le maintien du bénéfice du sursis sont soumis à trois conditions : une quantitative, le taux de la peine ; une autre d'antériorité, l'absence d'une condamnation antérieure ; et une dernière pour le futur, l'abstention à commettre une infraction punissable.
85. En effet, le bénéfice du sursis est conditionné au taux de la peine. Partant, la peine susceptible de sursis est celle égale ou inférieure à 5 ans. En l'espèce, l'article 70(3) du Statut punit l'atteinte à l'administration de la justice d'une « *peine d'emprisonnement ne pouvant excéder cinq années, ou une amende prévue dans le Règlement de procédure et de preuve, ou les deux* ».
86. Au titre de la condition d'antériorité, il est exigé que le bénéficiaire du sursis n'ait pas été condamné à une peine d'emprisonnement, aussi bien ferme, qu'assortie de sursis dans les cinq ans qui précèdent les faits jugés. Comme l'attestent l'extrait du casier judiciaire⁹¹ ainsi que le certificat de bonnes conduite, vie et mœurs⁹² lui délivrés, M. Babala n'a jamais fait l'objet d'une condamnation judiciaire, ni au cours des derniers ans, ni d'ailleurs depuis sa naissance qui remonte à 60 ans.
87. Enfin, concernant la condition d'application du sursis pour le futur, il est à noter que pour continuer à jouir du bénéfice du sursis, le bénéficiaire ne doit pas commettre pendant une durée déterminée des faits entraînant une peine d'emprisonnement sans sursis. Si le sursis concernait une peine d'amende, il ne doit pas être condamné à une peine d'amende ou d'emprisonnement. C'est cette condition de révocabilité du sursis qui donne à cette mesure sa vertu dissuasive et resocialisante.

C. Condamnation avec sursis, peine dissuasive et resocialisante

88. La sanction pénale ne constitue pas, dans la société civilisée, une gratuite affliction imposée à l'auteur d'un fait répréhensible. La sanction pénale doit avoir un fondement et remplir des fonctions.

⁹¹CAR-D22-0006-0004.

⁹²CAR-D22-0006-0005.

89. C'est ainsi que les fondements principaux qu'on a pu lui assigner résident dans le dommage causé, dans l'infraction commise, dans la responsabilité morale ou dans la dangerosité de l'agent⁹³.
90. La Défense a déjà souligné plus-haut l'absence de préjudice tant aux particuliers qu'aux intérêts de la justice dans les faits reprochés à M. Babala ; le caractère accessoire de la compétence de la Cour sur les atteintes à l'administration de la justice ; la responsabilité mitigée retenue contre M. Babala du fait de sa déclaration comme complice pour seuls deux chefs d'accusation et de son acquittement de 42 autres chefs d'accusation retenus à son encontre par la Chambre préliminaire et, enfin, l'absence d'antécédents judiciaires.
91. A quoi dès lors devrait servir la sanction à infliger éventuellement à M. Babala dans la mesure où, la fonction de rétribution de la sanction est archaïque, absurde et exagérée ; celle de la prévention générale, inutile, dans la mesure où M. Babala n'est plus chargé de pourvoir l'Equipe de défense de M. Bemba de fonds nécessaires à ses enquêtes et qu'il n'existe aucun risque de récidive ; celle de réparation, superflue, étant donné que les faits reprochés à M. Babala n'ont causé aucun préjudice ? Il ne reste que, d'une part, la fonction de la prévention individuelle adéquatement et pleinement remplie par le sursis dans la mesure où celle-ci est révocable en cas de commission d'une nouvelle infraction susceptible de provoquer une condamnation et, d'autre part, la fonction de resocialisation qui interdit toute condamnation de M. Babala pour lui éviter les désagréments professionnels et par conséquent les déboires familiaux.
92. Par ailleurs, la jurisprudence des tribunaux pénaux internationaux *ad hoc* confirme la possibilité de suspendre les sentences appliquées suite à des condamnations pour des offenses contre l'administration de la justice⁹⁴.

⁹³ Michel van de KERCHOVE, « Les fonctions de la sanction pénale ».

⁹⁴TSSL, *Conseil indépendant contre Brima, Jalloh, Kamara* (SCSL-2005-02) et *Kamara* (SCSL-2005-03), Sentencing judgment in contempt proceedings, 21 septembre 2005, paras.38-39 ; *Conseil indépendant c. Bangura, Kargbo, Kanu, Kamara*, SCSL-2011-02-T, Sentencing judgment in contempt proceedings, p.33(sentence rendue à M. Kargbo) ; TPIY, *Procureur c. Milosevic, Contempt proceeding against Kosta Bulatovic*, Affaire IT-02-54-R77.4, Decision on contempt of the Tribunal, 13 mai 2005, para. 19 ; *Procureur c. Rasic*, Affaire IT-98-32/1-R77.2-A, Judgement, 16 novembre 2012, p.26.

D. Condamnation avec sursis, peine proportionnelle en raison de la longue détention provisoire anticipative

93. L'exigence de proportionnalité est légale. Elle ressort des termes de l'article 78(1) qui prescrit à la Cour, au moment de fixer la peine, de tenir compte, « *conformément au Règlement de procédure et de preuve, de considérations telles que la gravité du crime [...]* ».
94. La sanction pénale doit donc être proportionnelle à la faute commise. En effet, comme le note si justement le doyen Van de Kerchove, « *il revient aux utilitaristes d'avoir souligné qu'une sévérité démesurée suscite davantage l'aversion que l'adhésion et qu'une proportionnalité raisonnable entre la peine et la gravité de l'infraction constitue alors une condition de son efficacité* »⁹⁵.
95. Le droit, particulièrement le droit pénal, par l'effet des sanctions qu'il prévoit et inflige, est une force. Le droit pénal se confond avec ses sanctions. C'est pourquoi on l'appelle droit sanctionnateur. D'où, la nécessité de le garder dans ses différentes manifestations dans des proportions acceptables et nécessaires. La sanction doit être proportionnée à la gravité de l'infraction et à la nécessité de protéger l'ordre public. C'est ce qu'a rappelé la Cour européenne des droits de l'homme dans ses arrêts *Gutsanovi*⁹⁶ et *Rehbock*⁹⁷ notamment.

E. Exclusion de la peine d'emprisonnement en raison du temps déjà passé au quartier pénitentiaire de Scheveningen à La Haye

96. Le paragraphe 2 de l'article 78 du Statut dispose que « *Lorsqu'elle prononce une peine d'emprisonnement, la Cour en déduit le temps que le condamné a passé, sur son ordre, en détention. Elle peut également en déduire toute autre période passée en détention à raison d'un comportement lié au crime* ».

⁹⁵ Michel Van de KERCHOVE, *op. cit.*

⁹⁶ CourEDH, *Gutsanovi c. Bulgarie*, Req. 34529/10, Arrêt, 15 octobre 2013, para 126-127.

⁹⁷ CourEDH, *Rehbock c. Slovenie*, Req. 29462/95, Arrêt, 28 novembre 2000, para 76.

97. M. Babala est resté 11 mois en détention, soit du 24 novembre 2013 au 23 novembre 2014, en vertu du mandat d'arrêt délivré par le Juge unique en date du 20 novembre 2013⁹⁸.
98. Selon les dispositions de l'article 110 du Statut, une peine peut être réduite après que la personne condamnée ait purgé deux tiers de la peine. La peine maximale qui peut être accordée pour des infractions sur pied de l'article 70 (5 ans), en combinaison avec le degré réduit de blâme et la responsabilité diminuée retenue contre M. Babala font penser qu'une peine d'emprisonnement potentielle, même dans l'absence de toute circonstance atténuante, sera assez loin de la durée maximale. On peut donc observer que le temps déjà passé en détention par M. Babala est près de deux tiers d'une peine probablement infligée pour des actes similaires, dans l'absence des circonstances atténuantes.
99. La Défense, avec infiniment de respect, prie la Chambre de tenir compte du temps ainsi passé en détention. Cette approche est soutenue par la jurisprudence des tribunaux internationaux *ad hoc*⁹⁹.

F. Exclusion de la peine d'amende et de toute confiscation en raison de l'absence d'enrichissement personnel de M. Babala résultant de la commission de quelque crime

100. Comme l'a si bien expliqué le témoin expert D22-0004, l'agissement de M. Babala s'inscrit dans le cadre de la solidarité et de la fidélité, valeurs cardinales africaines, qui sont malheureusement en voie de disparition ou mieux en déclin dans nos sociétés actuelles¹⁰⁰.

⁹⁸ ICC-01/05-01/13-1-Red2.

⁹⁹ TSSL, *Conseil indépendant c. Bangura, Kargbo, Kanu, Kamara*, SCSL-2011-02-T, *Sentencing judgment in contempt proceedings*, p.33 (concernant MM. Bangura, Kanu, Kamara) ; *Procureur c. Prince Taylor*, SCSL-12-02-T, *Sentencing judgement*, 14 février 2013, p.15; TPIY, *Procureur c. Rasic*, Affaire IT-98-32/1-R77.2-A, *Judgement*, 16 novembre 2012, p.26.

¹⁰⁰ CAR-D22-0004-0007.

101. M. Babala, en posant les actes lui reprochés, n'a jamais agi dans le but de s'enrichir personnellement. Son souci, et le seul, était de pourvoir l'Equipe de défense de M. Bemba, des moyens nécessaires à l'accomplissement des devoirs de sa charge, agissant toujours de bonne foi et faisant totalement confiance au professionnalisme de l'équipe de défense.
102. Personne n'a allégué, ni rien n'a pu démontrer au cours de cette procédure que M. Babala visait un enrichissement personnel ou celui d'un de ses proches. Le mobile de son action était louable. Des fois, il avait même eu à avancer ses fonds personnels pour le fonctionnement de l'équipe avant de se faire rembourser par la suite.
103. Plusieurs systèmes juridiques prévoient l'octroi du sursis en des circonstances pareilles à celle dans laquelle M. Babala a agi¹⁰¹.
104. Au total donc, la Défense soumet qu'une amende ne sera pas appropriée dans le cas de M. Babala compte tenu de sa situation financière difficile. En effet, d'abord il faut rappeler que M. Babala a été déclaré indigent par le Greffe et bénéficie en conséquence de l'aide juridique.
105. Ensuite, même si M. Babala a la chance d'avoir un salaire décent, ce salaire n'est que théorique. Son pouvoir d'achat (salaire réel) est faible étant donné ses charges financières mensuelles¹⁰² auxquelles il faut ajouter un prêt hypothécaire¹⁰³. La Défense se réserve le

¹⁰¹ Code pénal d'Andorre. Art. 23 : Constitueront des circonstances atténuantes « (...) le fait que le coupable ait agi pour des raisons d'ordre moral ».

Code pénal du Brésil. Art. 65 : Sont des circonstances qui atténuent toujours la peine « (...) le fait pour l'agent d'avoir commis l'infraction pour un motif lié à une importante valeur sociale ou morale ».

Code pénal d'Éthiopie. Art 82 – « Circonstances atténuantes générales. La cour peut réduire la pénalité ... quand le contrevenant a été inspiré par un motif honorable et désintéressé ou par une conviction religieuse, morale ou civile élevée ».

Code pénal d'Italie. Art.62 : Sont des circonstances atténuantes communes « (...) le fait d'avoir agi pour des motifs d'une particulière valeur morale ou sociale ».

Code pénal de Moldavie. Art. 76 : Constituent des circonstances atténuantes « (...) la commission d'une infraction pour motif de compassion ».

Code pénal du Nicaragua. Art. 29 : Sont des circonstances atténuantes de la responsabilité criminelle « (...) le fait d'avoir agi par sentiment de justice ».

Code pénal du Portugal de 1886. Art. 38 : Les circonstances atténuant la responsabilité pénale de l'agent sont « (...) l'intention d'éviter un mal, ou celle de produire un mal moindre ».

Code pénal de Suisse. Art. 64 : Le juge pourra atténuer la peine « (...) lorsque le coupable aura agi en cédant à un mobile honorable ».

Code pénal de l'Uruguay. Des circonstances atténuantes – Art. 46 10° : « Le fait d'avoir agi pour des motifs d'honneur ou pour d'autres raisons de valeur sociale ou morale particulière ». Voir Jean-Paul DOUCET, op.cit.

¹⁰² CAR-D22-0007-0001.

¹⁰³CAR-D22-0007-0003; CAR-D22-0007-0005.

droit d'apporter des précisions complémentaires sur ce point suite au rapport attendu du Greffe sur la solvabilité de M. Babala.

G. Observations sur le Rapport soumis par le Greffe sur la solvabilité du concluant

106. Par ordre de la Chambre¹⁰⁴, le Greffe a soumis, le 6 décembre 2016, son rapport sur la solvabilité de M. Babala¹⁰⁵.
107. Deux annexes concernant M. Babala étaient jointes à ce rapport, dont une déposée avec le niveau *confidentiel ex parte Greffe et Procureur*. La Défense déplore cette violation du droit au contradictoire et regrette que malgré sa requête de reclassification¹⁰⁶, à l'heure du dépôt des présents conclusions, elle n'a toujours pas accès aux informations contenues dans l'annexe IV-A.
108. La Défense voit difficilement comment des informations se rapportant à la situation financière de M. Babala, informations du reste privées car liées à sa vie personnelle, ne puissent pas lui être communiquées, mais soient partagées uniquement avec l'Accusation.
109. En conséquence, la Défense salue la Décision de la Chambre déclarant ne prendre en considération aucune information contenue dans les annexes *ex parte* dès lors que les accusés n'ont pas eu accès à leur contenu et ordonnant au Greffe de demander la reclassification des annexes ou de soumettre une version publique expurgée¹⁰⁷.
110. En ce qui concerne le rapport, la Défense note le manque d'objectivité et d'exactitude matérielle des informations y contenues.
111. D'abord, la Défense regrette que le Greffe n'ait pas pris en compte l'intégralité des documents lui soumis par M. Babala dans l'évaluation du droit à bénéficier de l'aide juridique. Par exemple, des relevés de compte pour les dernières années ont été transmis

¹⁰⁴ICC-01/05-01/13-1990.

¹⁰⁵ICC-01/05-01/13-2081.

¹⁰⁶Courrier électronique transmis par la Case manager de la défense à la Chambre et aux parties le 7 décembre 2017 à 10h37.

¹⁰⁷ Courrier électronique de Trial Chamber VII Communications transmis aux parties le 7 décembre 2016 à 17h46.

au Greffe – le rapport se borne à noter « *To be confirmed* ». La Défense est choquée de ce manque d'exactitude dans l'information transmise à la Chambre. A titre d'exemples, certains relevés à la disposition du Greffe, ignorés dans le Rapport, indiquent un solde négatif. De même, le solde indiqué au point 1, ainsi que la date, ne sont pas corrects et enfin, le solde indiqué dans le Rapport pour un autre compte est plus élevé que celui spécifié dans le relevé de compte fourni au Greffe.

112. La Défense s'interroge sur l'absence de mention en clair l'omission des deux prêts hypothécaires¹⁰⁸, ainsi que de la justification de la mauvaise somme représentant les dépenses mensuelles de M. Babala¹⁰⁹.
113. En dernier lieu, la Défense note que le '*income*' indiqué dans le Rapport ne représente pas ce qu'on appelle en économie politique le salaire réel de M. Babala, qui se calcule en fonction du pouvoir d'achat. Cela ne donne pas une image claire ou correcte du revenu de M. Babala.
114. En effet, lors de l'évaluation des moyens financiers dont dispose le concluant, la Chambre sera attentive à son pouvoir d'achat exact. C'est toute la différence entre le salaire nominal et le salaire réel. En apparence colossal, le salaire que perçoit mensuellement un individu est parfois insignifiant quand on prend en considération les débours qu'il doit exposer pour faire face au coût de la vie caractérisé par la spirale des prix.
115. Ainsi que l'a écrit Dominique De Meeus, « *le salaire en argent est caractéristique du mode de production capitaliste évolué. Il faut distinguer le salaire nominal et le salaire réel. Le salaire nominal est celui qui est exprimé en argent ; c'est la somme d'argent que l'ouvrier reçoit pour la force de travail qu'il a vendue au capitaliste. Le salaire nominal ne donne pas par lui-même une idée du niveau réel de la rémunération de l'ouvrier. Il peut, par exemple, demeurer inchangé, mais si, en même temps, les prix des objets de consommation et les impôts augmentent, le salaire effectif de l'ouvrier baissera. Le salaire nominal peut même augmenter, mais si le coût de la vie durant cette période vient à s'élever plus encore que le salaire nominal, le salaire effectif diminuera.* »¹¹⁰

¹⁰⁸CAR-D22-0007-0003; CAR-D22-0007-0005.

¹⁰⁹CAR-D22-0007-0001.

¹¹⁰ Dominique De Meeus, [Manuel d'économie politique de l'Académie des sciences de l'URSS](#), Chapitre 8.4 Le salaire nominal et le salaire réel.

116. Cet auteur poursuit que « *le salaire réel est celui qui s'exprime en moyens de subsistance de l'ouvrier ; il indique la quantité et la qualité des objets de consommation et des services que l'ouvrier peut se procurer pour son salaire en argent. Pour déterminer le salaire réel de l'ouvrier, il faut partir du taux du salaire nominal, du niveau des prix des objets de consommation, du loyer, des charges fiscales acquittées par l'ouvrier, des journées non payées avec la semaine de travail réduite, du nombre des chômeurs totaux et partiels qui sont entretenus aux frais de la classe ouvrière. Il faut tenir compte également de la durée de la journée de travail et du degré d'intensité du travail.* ¹¹¹»
117. Il en est de l'ouvrier comme de toute personne évoluant dans la société actuelle fortement monétarisée qui doit constamment faire face aux dépenses nécessitées pour sa subsistance. Le salaire réel reflète le pouvoir d'achat. Il représente la quantité des biens et services que l'on peut effectivement acquérir avec la masse monétaire dont on dispose. M. Babala, comme tout citoyen, est confronté à la spirale des coûts. Il n'échappe pas à cette réalité économique.
118. La conclusion du Greffe selon laquelle les dépenses mensuelles du concluant n'est assise sur aucun élément de preuve plausible. Elle est tout à fait détachée de la réalité. L'évaluation du Greffe n'est pas du tout motivée sur ce point.
119. Pour mieux expliquer les incohérences et inexactitudes dans le rapport, la Défense soumet les détails dans l'annexe B *ex parte Greffe et Accusation*.
120. La Chambre ne peut donc pas se baser, pour statuer en toute connaissance de cause, sur un rapport incomplet et inexact.

CONCLUSION

121. Du fait de cette affaire, le concluant a été plus que sanctionné, puni. Arrêté et traité comme un terroriste par ses autorités nationales¹¹², le monde entier a vu les images de son

¹¹¹ *Ibidem*.

¹¹² ICC-01/05-01/13-T-49-CONF-FRA, p.53 l.17-25; p.54, l.26 – p.55, l.4.

interpellation sur les chaînes de télévision et les réseaux sociaux. Les autorités nationales, lors de l'interpellation effectuée à son domicile suite à son arrestation, lui ont arbitrairement saisi une grande somme d'argent et un portable, profitant de l'état vulnérable de sa femme. Transféré à La Haye par un jet spécial, menotté, il est resté détenu pendant 11 mois. Pendant ce temps, il a subi, pour un homme déjà hypertendu, un traumatisme carcéral qui a déteint gravement sur son moral.

122. Sa détention a été longue et éprouvante. Il en reste marqué à ce jour. Pour quelqu'un qui clame toujours son innocence en la présente cause, le temps de la détention et tous les traitements lui infligés l'ont incliné à une profonde réflexion sur les conséquences physiques, matérielles, financières et morales de la privation de liberté. Si ces souffrances sont éprouvées même par une personne réellement coupable, a fortiori celle qui se dit innocente.
123. Cependant, au vu des éléments de preuve évalués par la Chambre, le concluant n'entend pas dans ces colonnes décrier le jugement prononcé à son encontre. Soucieux du respect de la procédure judiciaire, à ce stade, il implore simplement la clémence et l'indulgence de la Chambre pour prendre en considération le temps qu'il a déjà passé en détention et de l'assortir d'un sursis simple.

ET CE SERA JUSTICE.

RESPECTUEUSEMENT SOUMIS.

Maître Jean-Pierre Kilenda Kakengi Basila

Conseil de Fidèle Babala Wandu



Fait à Denderleeuw (Flandre orientale-Belgique), le 8 décembre 2016.