

1 Cour pénale internationale

2 Chambre préliminaire V (b) – Salle d’audience n° 2

3 Situation en République du Kenya

4 Affaire *Le Procureur c. Uhuru Muigai Kenyatta* – n° ICC-01/09-02/11

5 Juge Kuniko Ozaki, Président — Juge Robert Fremr — Juge Geoffrey Henderson

6 Conférence de mise en état

7 Jeudi 13 février 2014

8 (*L’audience est ouverte à 09 h 35*)

9 M. L’HUISSIER : Veuillez vous lever.

10 L’audience de la Cour pénale internationale est levée.

11 Veuillez vous assoir.

12 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Bonjour aux parties et aux
13 participants et bienvenue à cette conférence de mise en état.

14 Je souhaiterais m’excuser, car nous sommes dans une salle fort petite, dans une
15 salle d’audience fort petite. Il y a un autre procès qui se déroule dans l’autre salle
16 d’audience. Il s’agit de la confirmation des charges dans l’affaire *Ntaganda*.

17 Je souhaiterais, dans un premier temps, que les conseils se présentent et je
18 commencerai par l’Accusation.

19 M. GUMPERT (interprétation) : Tout à fait, Madame le Président. Je suis

20 Ben Gumpert. Je suis accompagné de Adesola Adebeyejo, de Manoj Sachdeva, de
21 Samisho (*phon.*) Mbizvo, de Julian Elderfield et de Sam Lowery.

22 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Je vous remercie.

23 Qu’en est-il de la Défense ?

24 M^e KAY QC (interprétation) : Bonjour, je suis Steven Kay, *Queen’s Counsel*,
25 accompagné de Julian... de Gillian Higgins, de Desterio Oyatsi, de M. Ben Joyes,
26 de Kirsty Sutherland, ainsi que de M. Ken Ogeto.

27 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Qu’en est-il de... du... des
28 représentants légaux des victimes ?

1 M. GAYNOR (interprétation) : Bonjour. M. Fergal Gaynor accompagné de
2 Caroline Walter, ainsi que d'Anushka Sehmi, notre commis aux affaires.

3 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Je vous remercie.

4 Aujourd'hui, les représentants du gouvernement de la République du Kenya se
5 trouvent également avec nous dans le prétoire et nous vous souhaitons la
6 bienvenue ; nous vous remercions d'avoir... d'être venus à cette conférence de
7 mise en état. Et les juges vous seraient reconnaissants de... si vous pouviez vous
8 présenter.

9 M. MUIGAI (interprétation) : Bonjour, je m'appelle Gedu (*phon.*) Muigai, je suis un
10 avocat au Barreau du Kenya et je suis *Attorney General* du Kenya depuis le mois de
11 septembre 2011.

12 Je peux également exercer devant cette Cour et ce, de façon indépendante. Je suis
13 accompagné aujourd'hui de mon assistant, M. Dan Ochieng, de M^{me} Caroline
14 Wamaitha et de M. Tom Odede.

15 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Je vous remercie.

16 Et comme d'habitude, je souhaiterais rappeler à toutes les personnes présentes
17 d'avoir l'amabilité de s'exprimer lentement, de faire des temps d'arrêt entre les
18 différentes interventions et ce, afin de faire en sorte que les sténotypistes et les
19 interprètes puissent faire leur travail de façon précise.

20 Aujourd'hui, il est prévu que nous siégions jusqu'à 11 heures. Nous aurons
21 ensuite une pause de... d'une demi-heure, puis nous reprendrons de 11 h 30 à
22 13 heures.

23 Nous reprendrons nos débats l'après-midi, si cela est absolument nécessaire et
24 j'espère que cela ne sera pas le cas.

25 Cette conférence de mise en état a été convoquée le 6 février, en application de
26 l'ordonnance de la Cour 897. L'objectif de cette conférence de mise en état est de
27 débattre de questions relatives à la demande de l'Accusation aux fins de constat de
28 non-coopération, en application de l'article 87-7 du Statut de Rome.

1 Jusqu'à présent, nous avons reçu des écritures émanant de l'Accusation,
2 écritures 866 et 896.

3 Le Greffe a également déposé une écriture, l'écriture 877 et le gouvernement du
4 Kenya, quant à lui, a déposé une écriture, 800... l'écriture 877 annexe 2.

5 Dans l'intérêt... Pour que nous ne perdions pas de temps, la Chambre souhaiterait
6 que ce qui figure dans les écritures ne soit pas répété ici, étant donné que la
7 Chambre s'est penchée sur ces écritures.

8 Toutefois, nous souhaiterions saisir cette occasion, aujourd'hui, pour apporter
9 quelques précisions à propos de certains éléments. Nous aimerions... Nous
10 aimerions vous indiquer d'emblée qu'en principe, le rôle de cette Cour n'est pas
11 d'interpréter les lois nationales.

12 Toutefois, étant donné que les questions dont nous sommes saisis ont trait à la
13 mise en application du Statut de Rome et à l'exécution de demandes présentées en
14 application du Statut de Rome, et étant donné que le gouvernement du Kenya a
15 invoqué certaines dispositions nationales et ce, de façon précise, la... la Chambre
16 pense qu'il est nécessaire d'obtenir des précisions à ce sujet.

17 Je vous dirai, à titre liminaire, que nous constatons qu'il y a un litige ou un
18 désaccord à propos de l'interprétation du terme « Cour » et ce, dans le contexte de
19 la présentation de demande d'assistance en application de l'article 93-1 du Statut
20 de Rome.

21 Je souhaiterais commencer par poser une question aux représentants du
22 gouvernement du Kenya et ma première question est comme suit : Nous
23 comprenons comme suit le point de vue du gouvernement du Kenya : la Cour et
24 l'Accusation sont des entités différentes et ils ont une obligation de respecter les
25 demandes en application de l'article 93-1 du Statut, mais cela n'est pas valable
26 pour les demandes présentées par l'Accusation. Est-ce qu'il s'agit là d'une bonne
27 description de l'interprétation accordée à cela par le gouvernement du Kenya ?

28 Et si vous le souhaitez, lors de votre réponse, vous pourrez également vous

1 pencher sur l'interprétation du terme « Cour », qui a été justement soulevée dans
2 l'écriture la plus récente déposée par l'Accusation qui fait l'objet de la cote 894.

3 J'aimerais maintenant donner la parole au représentant du gouvernement du
4 Kenya.

5 M. MUIGAI (interprétation) : Madame la Présidente, je souhaiterais dans un
6 premier temps vous indiquer à quel point le gouvernement du Kenya est
7 reconnaissant d'avoir la possibilité de venir se présenter à la Cour et d'aider la
8 Cour à déterminer de façon équitable et à trancher de façon équitable les questions
9 dont la Cour est saisie.

10 Et notamment, nous nous réjouissons d'avoir la possibilité de pouvoir apporter
11 une précision à propos de l'interprétation du droit kényan, ce qui a été présenté
12 devant cette Cour et ce au cours des... de l'audience qui a eu lieu.

13 J'aimerais attirer l'attention de la Cour sur mon écriture qui a été déposée hier et
14 qui porte donc la date du 12 février 2014.

15 Dans cette écriture, j'ai essayé... je me suis évertué du mieux que je le pouvais
16 d'essayer de répondre à certaines des questions soulevées par la Cour et ce dans
17 l'ordonnance qui nous a été signifiée.

18 Mais avant de le faire, Madame la Présidente, j'aimerais demander une précision à
19 la Cour, parce que lorsque je consulte l'ordonnance qui porte la date du 12 février,
20 dans la partie qui correspond au corps du texte, à savoir le paragraphe 10, il est
21 indiqué, Madame la Présidente, que la Chambre considère qu'elle serait aidée ou
22 assistée si elle recevait des écritures de la part du gouvernement du Kenya en
23 application de l'article 103-1 et ce pour ce qui est de la demande de l'accusation.

24 L'INTERPRÈTE ANGLAIS-FRANÇAIS : Précision de l'interprète : l'ordonnance
25 date du 7 février.

26 M. MUIGAI (interprétation) : Toutefois, au paragraphe 11, l'ordonnance dispose ce
27 qui suit : « Toutefois, la Chambre note que le gouvernement du Kenya s'est... a
28 déjà pris en considération ces questions. Il s'agit des questions relatives à sa

1 non-coopération alléguée. Cela a été précis dans ses observations. Par conséquent,
2 en faisant droit à la requête ou à la demande au titre de l'article 103, la Chambre
3 indique au gouvernement du Kenya qu'il doit se limiter à préciser les deux autres
4 questions identifiées dans la requête, en application de l'article 103. »

5 Donc, j'aimerais demander une précision, Madame le Président : est-ce que vous-
6 mêmes et la Cour « souhaiteraient » que nous nous intéressions aux trois questions
7 qui figurent au paragraphe 7 de l'ordonnance — et je pense aux
8 paragraphes 2 et 3 ? Parce que ce que nous avons fait dans notre réponse, c'est que
9 nous nous sommes contentés de répondre, justement, aux questions posées dans
10 les paragraphes petit 2 et petit 3.

11 Et si la Cour souhaite que nous répondions de façon beaucoup plus précise à la
12 question générale de la coopération — et par conséquent à la différence ou à la
13 distinction que nous avons indiquée dans nos différentes opinions — vous avez —
14 donc la Cour étant représentée par la Chambre de première instance — et vous
15 avez, d'un autre côté, la Cour, les Chambres de première instance, le Greffe, le
16 Bureau du Procureur et, bien entendu, toute l'infrastructure.

17 Est-ce que nous devons apporter des précisions à propos de cette différence ?
18 Nous sommes tout à fait disposés à le faire, mais nous nous en remettons à vous
19 pour ce qui est de cette question.

20 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Je vous remercie de cette
21 précision.

22 La Cour souhaiterait vous rappeler qu'il y a deux questions bien distinctes dont est
23 saisie cette Chambre. Vous avez, dans un premier temps, la question relative à la
24 demande présentée par l'Accusation pour un report ou un ajournement du... de la
25 date du procès et puis vous avez l'autre question à laquelle vous avez fait
26 référence, qui porte sur la question, donc, que vous venez de préciser.

27 Pour le moment, et dans le cadre de cette conférence de mise en état, nous nous
28 intéressons à une autre demande présentée par l'Accusation qui porte sur la

1 non-coopération, et ce au vu des obligations au titre du Statut de Rome.

2 Pour cette conférence de mise en état, la Chambre a l'intention de se concentrer sur
3 la question de non-coopération. Et hier, vous avez présenté des écritures — et cela,
4 en fait, dans le contexte de la première question à savoir l'ajournement du début
5 du procès. Et, bien entendu, vous avez toute latitude pour faire référence à toute
6 écriture que vous avez présentée dans la mesure où cela a un rapport avec la
7 question de la non-coopération qui est le... au cœur de cette conférence de mise en
8 état.

9 Pour ce qui est maintenant de l'écriture que vous avez déposée hier, nous
10 constatons qu'il s'agit d'un document confidentiel. Alors, bien entendu, vous
11 pouvez tout à fait faire référence à cette écriture d'hier, dans la mesure où cela a un
12 rapport avec la question de la non-coopération. Mais si vous souhaitez faire
13 référence à l'écriture d'hier, vous devriez soit demander que soit modifié le statut
14 de ce document pour qu'il devienne un document public ou alors, si vous
15 souhaitez mentionner des informations confidentielles qui figurent dans ce
16 document confidentiel, nous pouvons toujours passer huis clos partiel.

17 Donc, il vous appartient d'en décider et de décider de la façon dont vous ferez
18 référence à l'écriture d'hier.

19 M. MUIGAI (interprétation) : Je souhaiterais vous remercier, Madame la
20 Présidente ; c'est ainsi que j'aurais dû commencer d'ailleurs. Car hier, l'écriture qui
21 a été déposée a été déposée, de façon erronée, comme document confidentiel. Il a
22 été indiqué de façon erronée que le gouvernement du Kenya souhaitait déposer ce
23 document comme document confidentiel, ce que nous regrettons, parce que ce qui
24 aurait dû être indiqué, c'est que cette écriture aurait dû... aurait dû être une
25 écriture publique.

26 Alors, bien entendu, dans la mesure où nous comprenons le droit applicable dans
27 cette Cour, il n'y a dans ce document aucun élément qui est de nature
28 confidentielle. Et, bien entendu, si la Cour souhaite demander la modification du

1 statut de ce document, nous vous en remercions et ce document peut tout à fait
2 être considéré et classé comme document public.

3 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Je vous remercie.

4 Monsieur le greffier d'audience, est-ce que vous pouvez faire en sorte que ce
5 document dont je n'ai pas la cote maintenant devienne un document public ?

6 Je vous en remercie.

7 M. MUIGAI (interprétation) : Madame la Présidente, je souhaiterais répondre à la
8 question que vous nous avez posée au sujet de la façon dont nous considérons nos
9 relations avec la Cour et ses différents organes. Et si je le puis, je souhaiterais faire
10 un historique très bref, car il y a impression qui a été créée et forgée au sein de
11 cette Cour et ailleurs, à savoir que le gouvernement du Kenya n'a jamais accordé
12 la moindre coopération, soit à cette Cour en tant qu'organe judiciaire, et je fais
13 référence donc à la Chambre de première instance et à la Chambre d'appel ou au
14 Bureau du Procureur ou aux services du Greffe ou à l'Unité de protection des
15 témoins ou, en fait, à aucune personne associée à la Cour.

16 Madame la Présidente, rien ne pourrait être plus faux, en fait, car cela ne
17 correspond pas à la réalité.

18 Vous constaterez, dans les dossiers de cette Cour, que le gouvernement de la
19 République du Kenya, sans pour autant qu'on ne lui demande, sans être obligé de
20 le faire par qui que ce soit, s'est adressé de façon tout à fait volontaire à cette Cour
21 le 8 avril 2013 et a demandé à cette Cour d'autoriser que le gouvernement du
22 Kenya consigne dans un dossier les différents efforts qu'il a déployés pour
23 pouvoir coopérer avec cette Cour.

24 Je ne sais pas si je devrais m'intéresser à l'historique de cette question, car cela a
25 été énoncé de façon extrêmement détaillée dans mon dossier, dans mes écritures,
26 dans la réponse de l'Accusation ainsi que dans... dans l'ordonnance de la Cour.

27 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Comme je vous l'ai déjà dit, je
28 ne pense pas que vous deviez revenir sur la teneur de vos écritures, car la

1 Chambre s'est déjà penchée sur ces écritures.

2 M. MUIGAI (interprétation) : Très bien ; je vous remercie.

3 Et pour répondre aux différentes questions que vous m'avez posées, et je pense
4 par exemple à la question suivante : « Est-ce que le gouvernement du Kenya
5 établit une distinction entre la Cour — en tant qu'organe judiciaire — et le Bureau
6 du Procureur, ? » je répondrai par l'affirmative.

7 Certes, nous le faisons et nous avons une opinion, un avis sur cette question ; cette
8 opinion a été consignée depuis l'année dernière, et je dirais même d'ailleurs
9 depuis plus d'un an. Parce que lorsque j'ai pour la première fois écrit au
10 Procureur, à M^{me} Fatou Bensouda, le 23 novembre 2012, j'ai rédigé un document
11 qui a été utilisé, et qui sera utilisé par le Procureur.

12 J'ai indiqué de façon très, très claire quel était mon argument.

13 J'ai indiqué et j'ai énoncé que le gouvernement du Kenya a adopté un point de vue
14 juridique sur... sur une question de jurisprudence, et qu'il y avait différentes
15 demandes de coopération qui pouvaient tout à fait être présentées par le
16 Procureur en tant qu'organe indépendant de la Cour.

17 J'ai, ensuite, défini de façon très, très claire, en faisant référence au Statut de
18 Rome ; j'ai indiqué quels étaient ces différents éléments, et il y a d'autres
19 demandes qui ont une nature judiciaire, et qui exigent qu'une ordonnance de la
20 Cour soit présentée pour pouvoir être exécutée. Et si vous m'y autorisez, je vais
21 citer très brièvement cette lettre.

22 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Monsieur Muigai, je pense
23 que nous avons cette lettre.

24 M. MUIGAI (interprétation) : Fort bien, vous avez ma lettre.

25 Donc, je voudrais affirmer qu'il est tout à fait exact que le gouvernement de la
26 République du Kenya adopte ce point de vue.

27 Le Procureur n'est pas la Cour ; le Procureur n'est pas la Cour et ce, aux fins de
28 certains aspects de coopération qui ont une nature judiciaire. Dans ce cas, cela doit

1 être étayé soit par une ordonnance de la Cour, soit par une directive de la Cour, ou
2 tout simplement par une déclaration correspondant à une obligation, ou qui
3 indique quelle est l'obligation de la Cour.

4 Et pour que tout soit bien clair, ce que nous pensons, c'est que lorsqu'on a
5 demandé au gouvernement du Kenya de lancer une procédure en République du
6 Kenya, et lorsque cette procédure « ait » été régulée et régie de façon très, très
7 précise et de façon très spécifique par des lois kényanes existantes, alors le
8 Procureur doit prendre contact avec la Cour par le biais d'un instrument qui doit
9 être exécuté en application des lois kényanes.

10 Permettez-moi de vous dire ce qui suit, Madame la Présidente : nous avons reçu
11 de la part de cette Cour un mandat d'arrêt pour un citoyen ou un ressortissant
12 kényan. Il a été allégué que ce... qu'il y avait eu... que ce témoin avait... qu'il...
13 qu'il y avait eu des entraves et des interférences au niveau des témoins. Lorsque
14 nous avons reçu ce mandat d'arrêt, nous avons présenté ou fait passer ce mandat
15 d'arrêt par le processus judiciaire kényan. Et, à l'heure actuelle, les cours kényanes
16 agissent tout à fait conformément à la loi sur les crimes internationaux, ce qui
17 représente le droit, à l'heure actuelle, au Kenya, puisque nous avons fait en sorte
18 de pouvoir appliquer le Statut de Rome. Et c'est ainsi que les mandats d'arrêt sont
19 gérés. Ce que nous avançons, c'est que nous pensons que nous pouvons coopérer
20 avec le Procureur. Lorsque nous pouvons coopérer avec le Procureur sans pour
21 autant qu'un... qu'une ordonnance de la Cour doit-être délivrée, nous l'avons fait.

22 Je vais vous donner un exemple à titre d'illustration, Madame la Présidente ; le
23 Procureur admet que depuis 2009, le gouvernement de la République du Kenya a
24 conclu un mémorandum d'accord avec... ou de coopération avec la Cour, ce qui a
25 facilité le transfert de personnels de la Cour au Kenya. Ces membres du personnel
26 se trouvent en République du Kenya, et ce, sous la protection de la République du
27 Kenya qui est souveraine. Il s'agit d'une coopération pour laquelle nous n'avions
28 pas besoin d'ordonnance de la Cour.

1 L'ancien Procureur de cette Cour, M. Ocampo, est venu au moins trois fois au
2 Kenya pour... pour des rencontres, qu'elles soient privées ou publiques. Et c'est
3 une coopération pour laquelle aucune ordonnance n'a été nécessaire. En tant que
4 Procureur général du Kenya, Madame la Présidente, j'ai facilité la visite au Kenya
5 de M^{me} Fatou Bensouda ; dans des circonstances au cours desquelles nous nous
6 sommes rencontrés, à Bali, elle m'a déclaré qu'elle souhaitait venir au Kenya.

7 Je lui ai dit : « Eh bien, dites-moi quand vous voulez venir. » Je ne lui ai pas
8 demandé une ordonnance de la Cour.

9 Au Kenya, au moment même, il y a plusieurs équipes d'enquête qui se trouvent
10 dans le pays, sous l'égide du Procureur et du bureau d'enquêtes. Ils reçoivent, au
11 quotidien, l'aide du gouvernement kényan pour pouvoir se rendre là où ils
12 souhaitent aller. Nous n'avons jamais demandé d'ordonnance de la Cour. Nous
13 mettons une limite — et nous continuerons à le faire — à moins qu'il y ait une
14 décision en sens contraire, lorsque le Procureur a déclaré qu'il s'agissait d'un droit,
15 qu'il s'agissait d'un pouvoir de la Cour, qu'il s'agissait d'un droit dont elle
16 bénéficiait à titre personnel. Et là, nous ne sommes pas d'accord, Madame la
17 Présidente.

18 Lorsque deux avocats sont en désaccord sur la façon dont le droit doit être
19 interprété, il ne s'agit pas d'un acte de non-coopération; il ne s'agit pas d'un acte
20 de non-coopération. Nous avons invité M^{me} le Procureur, dans la lettre dont vous
21 avez dit, Madame la Présidente, que vous en aviez eu connaissance.

22 Nous l'avons invitée il y a plus d'un an et trois mois à comprendre la façon dont
23 nous percevions ce droit. « Je me félicite de la possibilité que vous avez de vous
24 présenter devant la Cour pour que celle-ci puisse nous donner des directives. »

25 Un an et trois mois plus tard, le Procureur ne s'est jamais présentée devant la
26 Cour. Le Procureur nous dit maintenant qu'il faut se présenter devant cette
27 Cour-ci pour y parler d'une interprétation du... de la loi, en passant par la petite
28 porte. Il souhaite demander à ce que cette question soit prolongée de façon

1 indéterminée, alors que la Défense souhaite que l'on mette un terme à cette
2 question.

3 Le Procureur se souvient alors de contestations à long terme. Il s'agit, ici, de
4 jurisprudence, et non pas d'une absence de coopération. Il s'agit d'une
5 contestation basée sur la jurisprudence où il y a un point de désaccord sur
6 l'interprétation du droit.

7 Lorsque... Comme je l'ai dit dans mes écritures, si le gouvernement du Kenya
8 n'avait pas l'intention de coopérer, ces échanges assez volumineux de
9 déclarations, je cite le droit, eh bien, il faut le dire que... il faut également être juste
10 et dire qu'il s'agit également de communications par le Procureur citant toute une
11 série de textes, et en citant le traité, eh bien, alors là, je dois dire, avec tout le
12 respect que je dois à la Cour, qu'il y a une différence à faire entre le Procureur en
13 tant que tel et la Cour en tant qu'organe judiciaire en tant que tel, et que ceci se
14 trouve dans le traité.

15 Et le Kenya n'a pas adopté cette position de façon frivole ou pour faire obstruction
16 au bon déroulement de la justice, mais bien pour s'assurer que le Statut de Rome,
17 la Constitution de la République kényane et la loi sur le crime international soient
18 appliqués de façon harmonieuse.

19 Je vous remercie.

20 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Je vous remercie.

21 Le juge Fremr a une question.

22 M. LE JUGE FREMR (interprétation) : Je vous remercie de me donner la parole.

23 Monsieur le Procureur général, vous avez affirmé que l'interprétation des
24 différents nouveaux (*phon.*) pouvait se faire, donc, de façon différente, et c'est pour
25 ça que je voudrais connaître votre interprétation. Je suis sûr que vous connaissez
26 l'article 34 du Statut

27 . L'article 34, je vais le citer — article 34 : « Organes de la Cour :

28 La Cour sera composée des organes suivants :

- 1 a) la Présidence;
- 2 b) la Division des appels, la Division de première instance et la Division
- 3 préliminaire;
- 4 c) le Bureau du Procureur;
- 5 d) le Greffe ».

6 Voilà donc un article qui ne fait aucune différence entre ces organes-là. Puis-je

7 savoir comment vous interprétez l'article 34 ?

8 M. MUIGAI (interprétation) : Oui, je répondrais bien volontiers.

9 Je pense que ceci concerne ce que j'essayais de vous dire, à savoir que ce traité et

10 beaucoup de statuts d'États parties qui souhaitent créer des lois nationales

11 permettant l'application de ce traité parlent de la Cour avec deux sens différents.

12 Lorsque l'article 34 parle de la Cour en tant qu'entité, il s'agit ici de la Cour pénale

13 internationale ; il s'agit d'une entité avec un seul sceau. C'est une seule instance ;

14 au sein de cette instance, il y a les quatre Divisions que l'on retrouve dans l'article.

15 Mais vous remarquerez, Monsieur le juge, si vous consultez l'article 38 par

16 exemple, que l'article 38 parle de la Présidence de la Cour.

17 L'article 42, lui, parle du Bureau du Procureur.

18 L'article 43 concerne le Greffe.

19 Je vais vous donner un exemple. L'article 48, il s'agit des privilèges et immunités.

20 On dit que « les privilèges »... que « la Cour jouit, sur le territoire des États parties,

21 des privilèges et immunités nécessaires à l'accomplissement de sa mission ».

22 Ça, c'est la Cour en tant qu'instance unique, mais lorsqu'il s'agit, par exemple, des

23 pouvoirs et des fonctions de la Cour, prenons, par exemple, l'article 62 ; l'article 62

24 concerne le lieu du procès : « Sauf s'il en est décidé autrement, le procès se tient au

25 siège de la Cour. »

26 Le siège de la Cour, au sens où on l'entend ici, c'est le... le siège de l'organe

27 judiciaire — le siège de l'organe judiciaire.

28 À notre humble avis, ça n'est pas le sens que ce que l'on trouve dans la définition

1 de la Cour en tant qu'instance.

2 L'article 62 parle des compétences de la Chambre de première instance. Ici, c'est
3 quelque chose de plus vaste. On reconnaît ici que la... les fonctions de la Cour, en
4 tant qu'instance, à certaines fins, sont différentes des fonctions de la Cour en tant
5 qu'instance autonome.

6 Alors, si vous me le permettez, je voudrais dire que cette forme de structure, la
7 structure de cette Cour-ci, dont le Kenya est... s'enorgueillit d'en être membre,
8 c'est une structure judiciaire de la jurisprudence criminelle. C'est une instance
9 unique en son genre.

10 Vous avez une Chambre, un Procureur, un Greffe qui se retrouvent dans la même
11 institution. La plupart du temps, il y a une distance professionnelle entre l'organe
12 judiciaire qui est la Cour et le Procureur qui, lui, a une relation contradictoire avec
13 la Défense. Et ça, c'est une question extrêmement grave.

14 Donc, si l'on lit le Statut de Rome, je pense qu'il convient de se souvenir que dans
15 les bonnes pratiques internationales, lorsque la Chambre — au sens judiciaire — et
16 le Procureur sont tout à fait séparés, et je dirais vraiment très, très éloignés l'un de
17 l'autre, eh bien, toute autre perception que la Chambre, en tant qu'instance
18 judiciaire, et le Procureur constituent un seul organe, viole notre sens de la justice
19 et du fair-play.

20 Dès lors, nous considérons que le Procureur n'est pas la Cour. Le Procureur
21 représente un organe de la Cour à des fins de fonctions, des fins fonctionnelles,
22 mais le Procureur ne peut pas assumer la gouvernance de la Cour et ne peut pas
23 représenter la Cour en exigeant et en invoquant des pouvoirs qui sont des
24 pouvoirs intrinsèques à la Cour en tant qu'organe judiciaire, parce que ce faisant,
25 on créerait un environnement qui ne pourrait pas conduire à la justice. Voilà ce
26 que je comprends par cette disposition.

27 M. LE JUGE FREMR (interprétation) : Je vous remercie, Monsieur le Procureur
28 général.

1 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Autre question que je
2 souhaiterais pousser... poser au gouvernement du Kenya.

3 Dans les observations écrites du gouvernement, vous avez fait référence à la loi du
4 Kenya sur les crimes internationaux, une loi qui a été adoptée au Kenya pour
5 pouvoir appliquer le Statut de Rome.

6 Pourriez-vous confirmer qu'il s'agit bien là de la loi nationale pertinente qui
7 permettrait de prendre en compte la demande de... du Procureur. Si c'est le cas,
8 nous notons que l'article 2... constatons que l'article 2 de cette loi sur les crimes
9 internationaux contient une définition de la CPI qui inclut tous les organes de la
10 Cour qui... auxquels on fait référence dans le Statut de Rome et que le terme
11 « CPI » est utilisé dans tous les articles faisant référence à la coopération, dans
12 cette loi kényane.

13 Est-ce que vous pourriez préciser si cette définition de la loi sur les crimes
14 internationaux est dans le droit fil dans l'interprétation de l'article 93-1 du Statut
15 de Rome que vous venez de nous expliquer ?

16 M. MUIGAI (interprétation) : Oui, Madame la Présidente.

17 Je me félicite de pouvoir confirmer que la loi sur les crimes internationaux de la
18 République du Kenya est celle que nous avons utilisée pour pouvoir appliquer sur
19 notre territoire le Statut de Rome et que dans ce titre... son titre, elle confirme qu'il
20 s'agit d'une loi adoptée par le Parlement permettant la punition de certains crimes
21 internationaux, à savoir le génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de
22 guerre. Cela permet au Kenya de coopérer avec la Cour pénale internationale,
23 établie par le Statut de Rome, et permettant ainsi d'accomplir ses fonctions.

24 Je reviens, Madame la Présidente, à votre question sur l'article 2. Il est exact que
25 l'article 2 définit la CPI comme étant la Cour pénale internationale établie par le
26 Statut de Rome et qu'on y reprend tous les organes de la Cour auxquels le Statut
27 fait référence.

28 Nous considérons qu'il n'y a absolument aucune contradiction. L'article 2

1 constitue la même reconnaissance que le Statut de Rome, c'est-à-dire reconnaît que
2 la Cour existe tout d'abord en tant qu'instance unique et en deuxième lieu, que la
3 Cour existe en tant que partie différente individuelle dépendante, mais également
4 interdépendante.

5 Madame la Présidente, je ne suis pas rédacteur de textes législatifs et j'ai le plus
6 grand respect pour ceux qui rédigent ces textes, mais je pense que la virgule ici est
7 vraiment très importante — la virgule est très importante : « La CPI est la Cour
8 internationale établie par le Statut de Rome — virgule— et inclut — virgule —et
9 inclut — virgule — tous les organes auxquels fait référence le Statut de Rome. »

10 Lorsque vous allez délibérer cette question, Madame la Présidente, vous et la
11 Cour, et lorsque le Statut sera examiné par vous, eh bien, vous pourrez constater
12 que comme le Statut de Rome... dans le Statut de Rome, il y a énormément de
13 distinctions faites en tant que... entre la Cour en tant qu'organe judiciaire, le
14 Procureur, le Greffe et les autres organes. Et je vous donne un exemple si vous le
15 voulez bien. Qui a pour obligation de coopérer avec la Cour conformément au
16 droit kényan ? Il y a deux ministres, deux personnes qui sont obligées de coopérer
17 — et ceci figure dans les écritures que nous avons déposées hier. Il y a tout
18 d'abord le procureur général et il y a également le ministre de l'Intérieur.

19 Et pratiquement sans exception, le ministre de l'Intérieur, qui figure dans les
20 centaines de lettres envoyées par le Procureur depuis cinq ans que le Kenya est un
21 pays de situation, eh bien, dans ces courriers, on dit que la communication avec le
22 ministère de l'Intérieur exigeant la coopération de ce ministère porte presque
23 exclusivement sur des processus non judiciaires.

24 Et la coopération du procureur général dans pratiquement neuf cas sur dix porte
25 sur des processus judiciaires ou quasi-judiciaires.

26 Dès lors, je répondrai à votre question en confirmant que, selon la façon dont nous
27 comprenons notre propre droit, nous avons tiré l'article 21 de la loi sur les crimes
28 internationaux de 2008 que l'on doit comprendre de la même façon que nous

1 comprenons l'article 40... non pas l'article 40 — je vous prie de m'excuser — il
2 s'agit de l'article 40... de l'article 34... et 43. Les deux sont tout à fait cohérents, et
3 il n'y a pas de controverse possible. Et si vous me donnez encore une minute, je
4 peux refaire une démonstration en revenant à... sur une question que j'ai déjà
5 évoquée et qui concernait les mandats qui ont été décernés par cette Cour.

6 Là encore, vous pouvez voir que le mot « Cour » a des usages multiples. Cette
7 Cour a fait l'objet d'une demande de l'Accusation pour qu'un mandat soit
8 décerné. La Cour est l'organe judiciaire qui a toute latitude de prendre une
9 décision judiciaire, mais la transmission de cette décision judiciaire au
10 gouvernement de la République du Kenya, ça n'est pas quelque chose qui est fait
11 par la Cour en tant qu'organe judiciaire, mais bien par le Greffe, qui est un organe
12 de l'instance unique qui correspond à la notion de « Cour » et donc là, on reste
13 tout à fait cohérent : le fait que la Cour, en tant qu'organe judiciaire, et que la Cour
14 en tant qu'instance administrative est quelque chose de tout à fait clair. Et notre loi
15 est donc tout à fait dans le droit fil du traité.

16 Je souhaite toutefois préciser que lorsque l'on dit que le Kenya a refusé de
17 coopérer avec la Cour, le fait même qu'il y ait une loi kényane qui permet de
18 mettre en application le Statut de Rome est, je crois, une preuve éclatante de
19 l'enthousiasme avec lequel le Kenya a souhaité appliquer ce Statut de Rome
20 depuis que le Kenya est membre de la Cour.

21 Le Kenya est dans une position assez unique comparé à d'autres États parties. Je
22 voudrais également ajouter ceci : j'ai étudié l'histoire de la Cour et à moins que
23 j'aie raté quelque chose dans l'histoire de la Cour depuis plus de dix ans, je n'ai
24 pas trouvé d'autre occasion où le procureur général d'une république se soit
25 présenté devant la Cour en personne, en personne et non pas représenté par un
26 conseil, mais soit venu en personne pour dire : « Voilà ce que nous avons fait,
27 voilà ce que nous faisons et voilà la raison pour laquelle nous le faisons. »

28 Selon nous, c'est là une preuve éclatante de coopération. C'est une preuve insigne

1 du respect de la République du Kenya pour cette Cour.

2 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Je vous remercie.

3 Je vous remercie. Nous souhaiterions passer à d'autres points plus spécifiques à
4 moins que les parties et les participants ne souhaitent aborder de façon spécifique
5 cette interprétation du mot « Cour ».

6 M^e KAY QC (interprétation) : Madame la Présidente, je me souviens m'être levé la
7 semaine dernière et d'avoir précisé que dans l'article 93, la... on parlait de la Cour
8 ou du Procureur — je ne me souviens pas de la disposition exacte — au cours des
9 observations du procureur général ce matin, je pense qu'il s'agit de l'article 93-5...
10 6, me dit-on — article 93-6 — il est dans le droit fil des observations du
11 procureur général faites ce matin.

12 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Je vous remercie.

13 M. GUMPERT (interprétation) : Au sujet de cette question, j'attire l'attention de la
14 Cour sur l'article auquel a fait référence M^e Kay QC. Il s'agit de l'article 93-6.

15 Si une demande d'assistance est rejetée et là, je m'arrête un instant, parce que cette
16 demande d'assistance n'a pas été rejetée jusqu'à il y a peu. Lorsqu'on examine
17 l'échange de correspondances, le gouvernement kényan n'a cessé de dire : « Mais
18 oui, mais oui, on s'y met. » jusqu'à il y a peu, mais maintenant, la demande est
19 rejetée.

20 Alors, que doit-il se passer ? Eh bien, l'État partie informera promptement la Cour,
21 fait connaître son retard, ses raisons à la Cour ou au Procureur.

22 Eh bien, cette demande, la demande qui fait l'objet de notre plainte, a été
23 introduite il y a 22 mois. Il n'y a eu aucun respect de cet alinéa. Les justifications
24 que l'on nous propose sont arrivées très, très tard. C'est une remarque que je
25 souhaite faire concernant quelque chose que le Procureur général a dit il y a un
26 peu plus tôt et qui concerne un document auquel il a fait référence.

27 Je sais que le collègue connaît ce document ; il s'agit d'une petite partie à laquelle je
28 souhaiterais vous renvoyer, car cela éclaire de façon éclatante les mérites des

1 arguments de la République du Kenya.

2 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Monsieur Gumpert, la
3 Chambre parlera de la... des questions de consultation et de timing plus tard.
4 Pourriez-vous, peut-être, vous en tenir à la question de la définition de la Cour et
5 de l'Accusation ?

6 M. GUMPERT (interprétation) : Madame la Présidente, mes remarques découlent
7 d'observations qui ont été faites par les autres parties et qui concernent votre
8 définition de la Cour. Mais cette remarque que je souhaiterais faire, ce point sur
9 lequel je souhaiterais attirer votre attention, cela ne prendra qu'une minute, porte
10 très exactement sur la question de savoir si, quand on parle de « la Cour », cela
11 inclut les organes de la Cour et l'Accusation. C'est une démonstration de la
12 position prise par le gouvernement du Kenya.

13 Il s'agit de l'onglet 16... paragraphe 16... Il s'agit de l'onglet... de l'onglet 16, 16,
14 qui se trouve dans le dossier que j'ai préparé à l'attention du collège des juges. Il
15 s'agit de l'écriture du 8 avril 2013 du gouvernement du Kenya. Il s'agit du
16 numéro 713 ; il s'agit d'un document de 20 pages — est-ce que le collège en
17 dispose ?

18 Le paragraphe 16 se retrouve à la page 9. Et voici ce que le gouvernement du
19 Kenya a affirmé à la Cour comme étant... étant le droit appliqué le 8 avril de
20 l'année dernière. « La partie IX du Statut de Rome établit un cadre clair de
21 coopération entre la CPI et les États parties. L'article 93-1 propose, de façon
22 détaillée, différents types d'assistance que le Procureur et la Cour peuvent
23 demander aux États parties et auxquels les États parties doivent se conformer,
24 conformément à la partie IX du Statut. »

25 Il y a là une reconnaissance claire, car selon moi, l'argument présenté maintenant
26 n'est pas un argument qui avait été pris en compte à l'époque, une reconnaissance
27 claire du fait que les pouvoirs énoncés dans l'article 93 — et qui sont les principes
28 qui... les pouvoirs permettent au Procureur d'enquêter — sont en fait les pouvoirs

1 dont dispose le Procureur. Affirmer le contraire serait difficile à démontrer. On ne
2 peut pas dire que le Procureur ne peut pas enquêter en demandant une assistance,
3 conformément au 93-1.

4 Voilà les observations que je souhaitais faire au sujet de ce qui a été dit jusqu'à
5 présent.

6 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Je vous remercie.

7 Monsieur le Procureur général.

8 M. MUIGAI (interprétation) : Madame le juge, puis-je répondre à cet argument ?

9 Alors, d'abord, si on se met d'accord sur le contenu de cette présentation, en fait,
10 tout cela est tout à fait erroné. En effet, le courrier à M^{me} Bensouda, le Procureur,
11 auquel vous faites référence, qui date du 29 novembre 2012. On ne peut pas
12 décrire ce courrier comme étant une déclaration et une explication du point de vue
13 du gouvernement du Kenya. Alors, je vais la lire, parce que c'est important et c'est
14 ce que j'avais, d'ailleurs, expliqué à M^{me} la Procureur.

15 « Vous vous souviendrez de notre discussion que nous avons tenue le
16 17 novembre 2012, durant laquelle je vous avais informée que la demande que
17 vous adressez à la République du Kenya doit respecter le droit kényan. Vous
18 retiendrez également que j'ai répété que le Kenya continuera à coopérer avec la
19 CPI dans le cadre de ses obligations internationales telles que prévues au Statut de
20 Rome et dans le droit kényan. Il est important de noter que le Kenya a accepté la
21 procédure judiciaire de façon à pouvoir continuer. Nous attirons votre attention
22 sur les questions qui ont été abordées dans notre courrier du 7 novembre et nous
23 attirons votre attention sur la différence à faire. » Et puis alors, je continue dans les
24 pages suivantes et je dis, à la fin ; « Notre compréhension de cette partie-là du
25 Statut est que la demande doit provenir de la Cour. C'est différent. C'est un organe
26 distinct de... du Procureur et c'est dans ce cas-là que nous pouvons y faire droit. Et
27 dans ce cas-là, il faut aussi une procédure judiciaire de façon à ce que les tiers
28 puissent également avoir l'occasion de défendre leur point de vue. »

1 Alors, il serait inexact de dire, de prétendre que, un an plus tard, nous avons
2 décidé ce qu'était la loi et que nous l'avons citée. Alors, je voudrais, pour conclure,
3 citer ou attirer votre attention sur le document que le Procureur vient de nous lire.
4 Et je me dois de faire remarquer qu'il a choisi simplement quelques extraits de ce
5 courrier. En effet, il n'en a lu que le préambule.

6 Dans ce préambule, nous lançons l'idée selon laquelle il y aurait une différence à
7 établir entre la Cour — comme organe judiciaire — et le Procureur comme étant
8 un fonctionnaire et un organe de la Cour.

9 Parce que si vous allez plus loin dans ce même échange et vous prenez le
10 paragraphe suivant qu'il n'a pas lu et que je ne vais pas lire non plus, et qui sont
11 les paragraphes 18, 19, 20, 22 et 23, eh bien, nous avançons exactement le même
12 argument et nous déclarons, par exemple, au paragraphe 23 : « Nous invitons le
13 Procureur à s'adresser à la Cour pour justement obtenir une interprétation. » Et
14 c'est ce que nous avons fait, donc, il y a un an.

15 Alors, j'imagine que le Procureur n'a pas envie de mentir et de dire que c'est une
16 position que nous venons de présenter tout récemment et que ce n'est que tout
17 récemment que nous avons tenu à préciser quelle était notre compréhension du
18 droit. Et pour conclure, je crois que je me dois de remercier M^e Kay QC qui a attiré
19 l'attention de la Cour sur l'article 93-6, 93-1-6 (*phon.*) qui, à mon sens, justement,
20 devrait apporter la réponse ultime à toute notre discussion.

21 En effet, au 93-6, puisque l'on parle de toute forme de coopération, si une
22 demande d'assistance est rejetée, l'État doit faire connaître sans retard ses raisons à
23 la Cour.

24 Alors, est-ce qu'on a besoin d'autre chose pour nous prouver que, finalement, le
25 Procureur n'est pas la Cour, puisque si vous prenez ce paragraphe-là : « Un État
26 qui rejette une demande d'assistance du Procureur... » Prenons un autre État que
27 le Kenya. Eh bien, nous, nous on est tout à fait... On peut très bien être en relation
28 avec le Procureur, cela ne nous pose pas de problème. Mais le Procureur nous a

1 demandé de lui prêter assistance. Nous lui avons répondu : « nous ne pouvons
2 pas. »

3 Alors, qu'est-ce que le gouvernement du Kenya a fait ? Il a dit : « Eh bien, nous
4 avons toute notre estime professionnelle pour le Procureur » et entre
5 professionnels, nous n'avons pas ignoré toutes les communications nécessaires.

6 J'ai écrit, j'ai adressé des courriers pour expliquer que je n'étais pas en mesure de
7 répondre à la coopération demandée et de m'y conformer pour toutes sortes de
8 raisons juridiques légales.

9 Alors, je crois qu'on ne peut pas... je ne peux pas imaginer que le Procureur
10 prétendrait que nous avons refusé, justement, cette assistance, que nous l'avons
11 rejetée tant s'en faut puisque nous avons toujours informé le Procureur. Nous
12 avons dit, il faut... Par exemple, quand celui-ci voulait un dossier d'un tribunal de
13 tel et tel endroit, on lui a dit : « O.K. Vous voulez un autre dossier d'un autre
14 endroit et ceci et cela, et... très bien, vous pouvez les avoir. Mais ces ceci, ceci et
15 cela, tout ceux-là que vous souhaitez obtenir, eh bien demandez-le via une
16 ordonnance de la Cour parce que c'est ce que la loi exige. »

17 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Merci beaucoup.

18 Monsieur Gaynor, c'est sur ce point-là ?

19 M. GAYNOR (interprétation) : Oui. Il s'agit de l'article 2 du... de la loi ICA où l'on
20 précise « la CPI et toutes les ordonnances de la Cour, tel que référé dans ce texte, y
21 compris les statuts. »

22 Alors, quand le procureur général reçoit une demande d'assistance dans
23 l'application de... du paragraphe 1 de l'article 93 du Statut, il est tenu par ce
24 chapitre 104 de ce... de cette loi sur les crimes internationaux, à savoir une
25 demande qui provient de la CPI dans l'application de l'alinéa 1 ou de l'article 93-1.

26 Et si l'on prend donc la formulation de cet article 104 « Lorsque la CPI fait une
27 demande en vertu de l'article 93-1 du Statut pour l'obtention de dossiers et de
28 documents, y compris officiels, le procureur général donnera satisfaction à cette

1 demande, pour autant que deux conditions soient remplies. »

2 Alors, je reviendrai plus tard dans cet... à cet article : il y a une chose qui est
3 évidente. C'est que si cette demande provient de la CPI et que celle-ci est précisée
4 dans le deuxième chapitre et qu'on comprend également les organes de la Cour, à
5 ce moment-là, le procureur général doit s'y conformer. À moins que, pour le
6 procureur général, quand on parle de la CPI, on ne parle pas du Procureur.

7 Si c'était le cas, il aurait dû directement, sans retard, réagir et saisir la Cour pour
8 un... une clarification de cet article 93-1, 99-4-b et 97.

9 Il appartient à l'État partie de consulter la Cour. Il n'appartient pas au procureur
10 d'éclaircir cette question.

11 Merci, Madame la Présidente.

12 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Je pense que c'est une... C'est
13 le moment parfait pour passer à une autre question qui « sont » les entraves
14 nationales à l'exécution d'une demande.

15 Comme je l'ai déjà dit, s'agissant de la consultation de l'échéancier qui a dit quoi et
16 quand, nous y reviendrons ultérieurement entre les parties et les participants, et
17 compris le gouvernement du Kenya, qui aura suffisamment de temps pour
18 aborder cette question.

19 Et donc, avant d'aborder cette question de la consultation et de... du calendrier de
20 l'échéancier, la Chambre souhaite soulever plusieurs questions et souhaite
21 interroger le gouvernement du Kenya sur ses barrières nationales ou ses entraves
22 nationales qui empêchent le Kenya de se conformer à la demande du Procureur.

23 Et par la suite, je donnerai aux parties et participants l'occasion également de
24 répondre.

25 Monsieur le procureur général, dans vos écritures, vous avez mis en avant
26 certaines dispositions de votre droit national qui, à vos yeux et aux yeux de votre
27 gouvernement, sont des entraves à l'exécution d'une demande formulée par le
28 Procureur. Est-ce que ces entraves sont également un droit au respect de la vie

1 privée, tel que repris dans la Constitution kényane, ainsi que d'autres dispositions
2 nationales qui permettent, par exemple, de ne pas communiquer le statut financier
3 d'une personne tant que celle-ci n'y a pas consenti ?

4 J'ai une question très terre-à-terre à vous poser. S'agissant de l'information selon
5 laquelle il faudrait que la personne y « consentisse », est-ce que le gouvernement
6 du Kenya a interpellé les personnes concernées pour demander, justement, leur
7 consentement — en l'occurrence M. Kenyatta ?

8 Et si vous souhaitez répondre à cette question à huis clos ou huis clos partiel, nous
9 pouvons très bien passer à huis clos si vous souhaitez ne pas être en audience
10 publique.

11 M. MUIGAI (interprétation) : Merci, Madame la Présidente.

12 Je vais commencer par votre dernière question, à savoir est-ce que le
13 gouvernement du Kenya a cherché à obtenir le consentement de toutes les
14 personnes accusées ou de l'une ou l'autre de ces personnes accusées pour
15 divulguer les documents qui étaient demandés. La réponse, c'est très simple, c'est
16 non. Non, et pour des raisons évidentes, les raisons mêmes qui m'amènent ici
17 pour vous expliquer ce qui se passe et qui illustrent la confusion dans laquelle
18 nous sommes, vu la situation.

19 Le... La République du Kenya est un État souverain, autonome, indépendant. Et le
20 gouvernement qui gère la République du Kenya est un gouvernement qui change
21 tous les cinq ans après des élections. Ce sont les électeurs qui choisissent une
22 personne par rapport à une autre.

23 Madame la Présidente, depuis que le Kenya est devenu un pays en situation, nous
24 avons entretenu des relations avec la Cour. C'est l'État souverain du Kenya qui a
25 ces relations. D'ailleurs, vous avez vous-même écrit dans notre demande *d'amicas*
26 (*phon.*) que le gouvernement du Kenya lui-même n'était pas partie à la procédure.
27 Alors, tel que je comprends la loi, personnellement, en tant que responsable en
28 chef de la loi pour la République du Kenya, il m'appartient de garder cette

1 distance et cette indépendance entre moi et le Procureur et la Défense et d'avoir
2 des relations directes, une interaction directe avec la Cour.

3 J'ai pensé qu'il ne m'appartenait pas de contacter la Défense et de proposer à la
4 Défense comment elle devait réagir en communiquant ou en ne communiquant
5 pas les documents demandés.

6 Aussi, pour compléter cette réponse, je vous dirais, Madame la Présidente, qu'il
7 appartient au procureur, tel que moi je comprends les meilleures pratiques
8 internationales en jurisprudence pénale, qu'il appartient donc au Procureur
9 d'obtenir de la Défense son aval pour que divulgation soit faite. Et je crois que
10 c'est la réalité : une des difficultés que nous avons rencontrées, nous, en
11 République kényane, par rapport à cette affaire et qui a justifié d'ailleurs la
12 première demande *d'amicas* (*phon.*) que j'avais présentée, c'est que des écritures
13 avaient été présentées par toutes sortes de parties sur des affaires dont nous
14 n'avions nullement connaissance, nous. Vous n'êtes pas sans savoir que nous
15 n'avons pas, nous, accès aux milliers de documents confidentiels qui sont déposés
16 devant cette Cour.

17 La République du Kenya ne connaît pas la liste des témoins, qui ils sont, où ils
18 sont, leur identité ni qui a accepté de témoigner, qui a refusé de témoigner et il n'y
19 a pas moyen pour nous non plus de le savoir. Cela n'a pas empêché le Procureur
20 et parfois, et fort malheureusement d'ailleurs, d'autres parties ici de la Cour de...
21 d'avancer des accusations sur des questions que, de toute façon, le gouvernement
22 du Kenya ne pouvait pas avoir en connaissance. Je vais vous démontrer cela.

23 Le Procureur précédent et le Procureur actuel se sont plaints, en public, de
24 l'obstruction prétendue que le gouvernement du Kenya opposait sur base du fait
25 qu'il y aurait intimidation de témoins.

26 Or, à de multiples occasions, je leur ai dit : « Qui sont vos témoins, si vous voulez
27 que moi, je puisse les... les protéger dans ma République du Kenya ? »

28 Alors la réponse va peut-être vous choquer. La réponse était : « On ne peut pas

1 vous dire qui sont ces témoins, parce qu'ils ne sont pas en sécurité chez vous. »

2 Alors, on m'accuse de ne pas protéger des témoins dont je ne connais même pas
3 l'identité et dont l'identité ne m'est pas communiquée.

4 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Monsieur le procureur
5 général, je suis désolée de vous interrompre, mais nous avons de nombreuses
6 questions et nous n'avons pas tellement de temps devant nous. Aussi puis-je vous
7 inviter à ne pas rentrer par le détail dans toute cette questions de la protection des
8 témoins ?

9 M. MUIGAI (interprétation) : Très bien, j'en prends bonne note et je passe à la
10 question suivante.

11 Il y a une autre erreur d'appréciation de la loi dans le chef du Procureur et qui a
12 un impact très profond sur la procédure ici devant la Cour, à savoir si le Procureur
13 désire que quelque chose, quoi que ce soit, se fasse en République kényane dans
14 cette affaire, de quelque forme ou manière que ce soit, ce sera... ce souhait sera
15 exaucé, pour autant que le Kenya comprenne les obligations qui lui incombent
16 en... en vertu du Statut de Rome.

17 Et nous, nous prétendons que ce n'est pas le cas.

18 Le gouvernement du Kenya n'est pas là pour recevoir des conseils du Procureur
19 sur ce « qu'est » ses obligations en vertu du Statut. Le gouvernement du
20 République... de la République du Kenya cherche un avis juridique auprès de ses
21 propres fonctionnaires — première chose.

22 Ensuite, le Procureur semble, à tort, imaginer que toute cette demande formulée
23 par le Procureur doit être exécutée, quel que soit ce qu'en dit le droit kényan, et en
24 fait, quoi que ce soit que nous ayons dans notre propre Constitution.

25 Dans quelque tribunal international que ce soit de ce gabarit, c'est une hypothèse
26 qui ne peut pas être respectée. En effet, pour nous, pour exaucer cette coopération,
27 il faut se soumettre d'abord au droit national, droit national que nous avons déjà
28 répété des dizaines de fois, cette notion même de droit national et de loi nationale.

1 Aussi, l'idée que je défends est la suivante : la Constitution de la République du
2 Kenya aborde la question de la protection des citoyens de la République, et aborde
3 la question de la divulgation de documents privés éventuelle. Et ces questions-là
4 sont abordées dans notre droit national et couvertes par notre droit national. Et
5 c'est ça qui fait litige.

6 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Monsieur le Procureur
7 général, ma question était assez simple : vous nous avez dit, dans votre document
8 écrit, que vous aviez besoin de l'accord de l'accusé pour pouvoir communiquer
9 certains documents. Alors, ma question était très simple. Avez-vous demandé aux
10 accusés leur consentement ? Avez-vous demandé à M. Kenyatta ? Alors, ai-je
11 raison de penser, à la lumière de votre réponse, que vous n'avez pas cherché à
12 obtenir son feu vert parce que le... la loi kényane vous l'interdirait, ou est-ce parce
13 que vous n'êtes pas obligé de le faire ?

14 M. MUIGAI (interprétation) : Madame la Présidente, ce n'est certes pas mon
15 devoir, que ce soit en droit kényan ou en vertu du Statut de Rome, d'aller
16 moi-même rechercher cet assentiment. Nous sommes dans un système
17 contradictoire, et donc, c'est quelque chose qui appartient au Procureur ou à la
18 Défense.

19 Il appartient à la Défense de donner son consentement. Et si je suis ici, vous allez
20 peut-être penser que je suis en train de me plaindre, mais je me demande ce que la
21 Défense et le Procureur ont pu échanger, ce à quoi la Défense s'est pliée ou pas, ce
22 qu'elle a accepté ou pas.

23 Ce que je peux vous dire, Madame la Présidente, c'est que si la République du
24 Kenya devait commencer à entrer dans ce conflit, et si la République du Kenya
25 devait commencer à faire des demandes ou imposer des choses, des exigences à la
26 personne accusée, à ce moment-là, nous ne serions plus une partie indépendante.

27 Cette indépendance serait compromise, et donc notre... notre idée est qu'il
28 appartient là au Procureur d'obtenir ce consentement. Et je vais, pour conclure,

1 vous dire que c'est vrai, je ne dirais pas qu'il s'agit ici d'obstacles, d'entraves
2 nationales. Ce que j'ai envie de dire, c'est qu'il faut bien comprendre que la
3 coopération avec la Cour pénale internationale est aussi soumise au droit national
4 domestique kényan. Et dans ce droit domestique, il n'est pas précisé qu'on ne peut
5 pas donner des extraits bancaires ou des situations financières, tant s'en faut. Nous
6 pouvons pour autant que; pour autant que, et ce « pour autant que » se complète
7 par soit ce consentement qui doit être obtenu, ou par ordonnance de la Cour.

8 Et alors, c'est à la Cour de pouvoir préciser qu'elle est suffisamment rassurée, avec
9 des termes bien spécifiques. Et donc, nous pourrions.

10 Sinon, eh bien, finalement, il y a toute la Constitution, chez nous, qui joue aussi, la
11 Banque centrale ou le décret sur la Banque centrale, le décret sur la banque et
12 toutes les autres législations nous empêchent de donner ces informations sans
13 avoir reçu le feu vert par ordonnance. M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI
14 (interprétation) : Juge Fremr.

15 M. LE JUGE FREMR (interprétation) : Merci de me donner la parole.

16 Monsieur le Procureur général, écartons pour un moment l'affaire en question. Je
17 voudrais revenir sur le terrain, je dirais, des procédures pénales nationales.

18 Si vous avez, chez vous, une affaire dans laquelle un accusé est poursuivi pour des
19 crimes très graves, et que le Procureur cherche à obtenir des éléments de preuve
20 très importants qui sont dans ses archives financières ou bancaires, j'imagine que,
21 dans la majorité des cas, vous n'aurez pas le consentement de l'accusé.

22 Alors, que faites-vous, dans ce cas-là, dans les juridictions ou dans les procès
23 nationaux ?

24 M. MUIGAI (interprétation) : Dans un procès national, en droit national, lorsque
25 nous avons à investiguer sur des crimes très, très graves, par exemple le
26 terrorisme, si nous devons analyser les dossiers bancaires, si nous devons
27 analyser, par exemple, la liste des appels téléphoniques et toutes ces informations
28 qui sont protégées par le droit, on obtient, à ce moment-là, on cherche à obtenir

1 une ordonnance du tribunal. Et j'ai des bonnes raisons de penser, encore une fois
2 c'est quelque chose d'assez délicat dans cette affaire-ci, je sais que M. Kay QC et
3 son équipe de Défense, parce que je l'ai lu dans la presse — moi, je n'étais pas
4 partie à l'affaire, je l'ai lu dans la presse — donc, j'ai vu que l'équipe de la Défense
5 et que M^e Kay QC se sont rendus au Kenya, ont présenté des écritures à la Cour
6 suprême du Kenya, que je n'ai pas vues parce qu'il ne m'appartenait pas de les
7 voir, mais qui demandaient à la Cour suprême d'avoir accès à la liste des appels
8 téléphoniques, par exemple. C'est ce que j'ai lu dans la presse.

9 Et alors, les décisions de la Cour suprême du Kenya semblent avoir abouti, après
10 négociations entre les parties... ils parlaient... il s'agissait donc de la liste des
11 appels téléphoniques.

12 C'est vrai que j'ai pu voir qu'il y avait eu des échanges entre les parties, puis,
13 finalement, il y a... un accord est ressorti, et c'est ce que nous faisons ; c'est notre
14 pratique habituelle.

15 On peut très bien avoir, par exemple, chez nous un procureur qui va frapper à la
16 porte d'une banque et qui demandera les archives bancaires de M. X/Y.

17 Ce serait dangereux parce qu'automatiquement, le procureur serait accusé de
18 violer la Constitution, mais ils auraient de surcroît à répondre d'un procès civil, ce
19 que les banques ne voudraient pas faire.

20 Alors, c'est vrai que ce genre d'ordonnance, quand elle nous parvient, est envoyée
21 à la Banque centrale, et c'est la Banque centrale qui répond et qui dit : « Nous ne
22 pouvons pas nous conformer à cette ordonnance parce que, pour telle et telle et
23 telle, raison cette décision ne respecte pas la... la loi ; avez-vous l'ordonnance d'un
24 tribunal ? » Et sans cette ordonnance, ce n'est pas possible.

25 Et je crois qu'un argument selon lequel on nous dirait : « Vous savez, en
26 Amérique, il y a un procureur qui veut avoir accès à ce dossier » n'est pas un
27 argument qui pourrait être reçu par quelque juge que ce soit au Kenya parce que
28 le procureur n'est là que pour agir, pour représenter la partie publique du litige.

1 M. LE JUGE FREMR (interprétation) : Merci.

2 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : (*Début d'intervention non*
3 *interprétée*)... Il ne nous reste que deux minutes avant la pause.

4 Nous allons lever la séance et nous reprendrons nos travaux à 11 heures (*phon.*).M.

5 L'HUISSIER : Veuillez vous lever.

6 (*La séance est suspendue à 10 h 57*)

7 (*L'audience est reprise à 11 h 31*)

8 M. L'HUISSIER : Veuillez vous asseoir.

9 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Bienvenue à nouveau.

10 Et je souhaiterais que nous commencions ce volet d'audience sur les conférences
11 (*phon.*), en posant une autre question au représentant du gouvernement de la
12 République du Kenya, si vous m'y autorisez.

13 D'après ce que j'ai compris, et d'après ce que j'ai compris de vos propos lors du
14 volet précédent, le droit kényan établit une distinction entre les demandes
15 judiciaires et les demandes non judiciaires. Et en matière de demandes judiciaires,
16 vous devez avoir une ordonnance de la Cour, alors que pour ce qui est des
17 ordonnances non judiciaires, vous n'avez pas besoin d'ordonnance de la Cour.

18 Aux termes de l'article 93-1 du Statut de Rome, il y a différents types de demandes
19 d'assistance de la Cour qui sont énumérés, depuis l'alinéa « a » jusqu'à l'alinéa
20 « l ».

21 Alors, dans le cadre de votre interprétation du Statut de Rome, vous nous avez dit
22 que certaines de ces demandes étaient des demandes judiciaires, alors que d'autres
23 ne l'étaient pas. Vous ai-je bien compris ? Je vous pose la question parce qu'il y a
24 également un contentieux ou un litige entre le Procureur et le gouvernement de la
25 République du Kenya à propos de la base juridique de la demande présentée par
26 l'Accusation aux fins d'informations financières, car le Procureur est d'avis que
27 cette demande a été présentée au titre de l'article 93-1-i et l, alors que le
28 gouvernement du Kenya est d'avis que cette demande a été faite en application de

1 l'article 93-1-k. Et j'aimerais savoir si cela représente une différence.

2 M. MUIGAI (interprétation) : Madame le juge Président, certes, il est exact que
3 l'article 93 fait état de demandes d'assistance judiciaire et non judiciaire, mais il
4 faut savoir qu'essentiellement, ce sont les demandes judiciaires qui sont
5 énumérées, à savoir, et à titre d'exemple, cela signifie qu'il faut qu'il y ait des
6 mesures juridiques qui soient prises par l'État partie.

7 Et pour ce qui est de la plupart des dispositions qui sont énoncées, la législation
8 nationale ou le droit national est invoqué. Par exemple, si vous prenez en
9 considération le... l'article 93-1-a. Il y est question d'identification d'une personne,
10 du lieu où elle se trouve, ou de la localisation de biens. Pour ce faire, point n'est
11 besoin d'envisager une intervention judiciaire quelle qu'elle soit parce qu'on peut
12 faire droit à cette demande, et l'État partie peut tout simplement faire droit à cette
13 demande en fournissant tout simplement des renseignements relatifs au lieu, par
14 exemple, à l'endroit où se trouve la personne, ou... en matière d'identification
15 d'une personne, il en va de même. Si nous recevons une demande où il nous est
16 demandé ce qui suit : au Kenya, pourriez-vous nous dire, par exemple, qui est la
17 personne responsable ou habilitée pour la délivrance de passeports ou pour la
18 réglementation des personnes ? Là, il ne s'agit... il n'y a pas besoin d'avoir une
19 ordonnance de la Cour et nous serons tout à fait à même de coopérer et de faire
20 droit à cette demande. Cela est également vrai si vous prenez le petit « i » — la
21 transmission de dossiers et de documents — car il y a de nombreux documents et
22 dossiers qui sont à la disposition du gouvernement et qui ne vont pas entraver ou
23 nuire au droit privé ou au droit personnel d'une personne. Et en fait, ici, devant
24 cette Cour, nous avons déjà, si je ne m'abuse, nous avons déjà répondu puisque
25 l'Accusation nous avait demandé de nous (*phon.*) fournir des documents qui
26 indiquaient à qui appartenait certains véhicules. Et nous l'avons fait, cela. Nous
27 avons obtempéré. Nous n'avons pas eu besoin, pour ce faire, d'une ordonnance de
28 la Cour. Il n'y a absolument pas de... Il n'est absolument pas question de respect

1 de la vie privée pour ce qui est de la propriété d'un... d'une voiture. Ça, c'est une
2 question de connaissance publique. Et nous avons obtempéré directement.

3 Mais toutefois, lorsque vous avez par exemple, toujours à propos du 93, facilité la
4 comparution volontaire de personnes en tant que témoin ou expert devant cette
5 Cour, là, il faut qu'il y ait le consentement de la personne, parce que nous
6 comprenons. La... La Cour va nous dire : nous comprenons qu'au Kenya, il y a un
7 bureau appelé... ou qu'il y a une personne appelée plutôt « chef »... ou « chimiste
8 en chef du gouvernement — la personne qui dirige les laboratoires du
9 gouvernement. Cette personne a accepté de venir à La Haye pour, justement,
10 parler de cette procédure. Est-ce que vous pourriez faciliter, à savoir est-ce que
11 vous pourriez lui délivrer un document de voyage ? Est-ce que vous pouvez
12 l'autoriser à quitter son travail pour ce faire ? Et pour ce faire, nous n'avons pas
13 besoin d'une ordonnance de la Cour, parce que cela fait partie tout à fait de notre
14 mandat et nous pouvons le confirmer.

15 Toutefois, si vous allez poser des questions à une personne qui fait l'objet
16 d'enquêtes ou qui fait l'objet de poursuites, là, en application du Statut de Rome,
17 en... au titre du Règlement de cette Cour, la situation est différente. Et cela est
18 valable également en fonction du droit kényan, parce que une... un Tribunal ou
19 une Cour au Kenya peut poser des questions à toute personne, parce que c'est une
20 question de processus judiciaire. Mais je ne peux pas convoquer cette personne
21 dans mon bureau et l'interroger, parce que cela n'aurait absolument aucune
22 valeur, parce que je ne suis pas, en fait, un greffier ou un représentant du système
23 judiciaire.

24 Si j'obtenais une déclaration de ce témoin, elle n'aurait aucune valeur parce que je
25 ne suis ni un agent de la Cour ni un représentant judiciaire et ce processus, aux
26 yeux du droit kényan, aurait très peu de valeur. Et si la personne qui... qui aurait
27 fait cette déclaration venait à remettre en question la teneur de sa déclaration,
28 alors voyez que là, vous pouvez ouvrir une boîte de Pandore, Madame le

1 juge Président. Donc, c'est ce que nous avons toujours fait par le passé en matière
2 d'organe judiciaire, parce que c'est à cela que nous avons... nous avons toujours
3 fait référence.

4 C'est un organe, c'est cet organe judiciaire qui, en règle générale, suit les règles
5 tout à fait normales en matière d'enquête et prépare les éléments de preuve qui
6 sont formulés sous serment.

7 Donc, pour vous répondre en un mot comme en 100 à votre question, certes,
8 l'article 93 envisage les deux procédures. Et certes, il est également vrai que le
9 Procureur a été induit en erreur, en quelque sorte, ou s'est induit en erreur en
10 croyant que toutes ces procédures pouvaient être traitées de la même façon. Et
11 avant que je ne termine, si vous prenez le petit i, je vous dirais qu'il est
12 particulièrement illustratif, Madame le juge Président. Il est indiqué dans le i
13 (*phon.*), « toute autre forme d'assistance non interdite par la législation de l'État
14 requis. » Donc, je répète « toute autre forme d'assistance » et je vais vous indiquer
15 comment je comprends le Règlement.

16 Lorsque... Le Statut énumère de façon très, très claire que les personnes qui ont
17 formulé le Statut souhaitaient indiquer quelque chose de très, très clair pour
18 chacun des articles. Lorsqu'il y a une disposition générale de cette nature, elle doit
19 être également comprise dans le contexte de ses limites parce que toute autre
20 demande d'assistance qui n'est pas énumérée à l'article 93-1-a à k, peut être faite
21 seulement si elle ne va pas à l'encontre du droit de l'État auquel il est requis la
22 demande.

23 Alors, que s'est-il passé en l'espèce ? Le Procureur a présenté une requête. D'après
24 nous, il s'agit d'une demande ou d'une requête qui correspond au... à
25 l'article 93-1-i, et nous avons indiqué que cela était interdit par notre droit national
26 ou nos lois nationales. À notre avis, rien... enfin, tout est absolument clair. Il
27 appartient à l'État qui reçoit la demande d'interpréter son propre droit. Et nous
28 sommes ici devant vous, Madame, Messieurs les juges, aujourd'hui, parce que

1 l'Accusation a fait quelque chose sans aucun précédent dans le système judiciaire
2 international. L'Accusation ou le Procureur a essayé d'imposer sa propre
3 interprétation... sa propre interprétation du droit d'une autre juridiction et a
4 essayé d'imposer cela aux représentants de cette juridiction, représentants dont le
5 mandat constitutionnel est justement d'interpréter ce droit. Donc, moi, je vous
6 dirais, en fait, que je n'ai pas, en fait, l'expérience de vous,
7 Madame, Messieurs les juges, mais j'ai une expérience, en fait, qui correspond à
8 quelque trois décennies. Et j'ai toujours compris le droit comme étant comme suit :
9 un tribunal international ne peut pas avoir comme intention d'interpréter le droit
10 d'un État souverain d'une façon qui est tout à fait non conforme à la façon dont
11 les... les organes de cet État interprètent le droit, justement.

12 Et devant ce tribunal — ou quel que soit, d'ailleurs le tribunal international — ce
13 tribunal, cette Cour, ne peut pas se positionner dans une situation en vertu de
14 laquelle la Cour suprême des États-Unis... des... des... des États-Unis a déclaré
15 que le droit des États-Unis est tel droit et le... la Cour constitutionnelle de
16 l'Allemagne, qui a déclaré que le droit allemand serait X, mais la Cour
17 internationale... la Cour pénale internationale déclare, en fait, que ce droit
18 national est tout à fait différent. Ce serait, en fait, la porte ouverte à la catastrophe,
19 et la jurisprudence internationale est tout à fait cohérente à ce sujet.

20 Au Kenya, le procureur général est le représentant suprême de la République en
21 matière de juridique. Son interprétation du droit est définitive, à l'exception des
22 cas où le même contentieux ou le même litige peut être renvoyé à un organe
23 judiciaire qui fera fi de cette interprétation.

24 Or, nous sommes ici ce matin, et comme je vous l'ai indiqué, nous avons donc le
25 droit, les lois nationales de la République du Kenya, telles qu'elles ont été
26 énoncées par le Bureau du procureur général.

27 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Je vous remercie, Monsieur le
28 procureur général, et soyez bien assuré que la Cour ne souhaiterait absolument

1 pas vous imposer une interprétation précise de votre droit, mais il appartient, ceci
2 étant dit, à votre Cour... à... à cette Cour plutôt, d'interpréter le Statut de Rome et
3 de se prononcer à propos du Statut de Rome et de se prononcer également pour
4 voir si les actes de tout un chacun sont conformes au Statut de Rome.

5 Il nous reste une question à évoquer. Pour ce qui est de l'obtention d'une
6 ordonnance de la Cour, est-ce que vous avez toujours besoin d'une ordonnance de
7 la Chambre ou d'une chambre de la Cour pénale internationale ?

8 Je vous pose la question, car, dans certaines juridictions, et dans le contexte de la
9 coopération internationale en matière de questions judiciaires, dans certaines
10 juridictions, disais-je, le procureur général peut obtenir une ordonnance de la
11 Cour lorsque l'autorité compétente de l'État lui... lui demande de le faire.

12 Mais en fait, la demande de l'autorité compétente n'est pas forcé... ne vient pas
13 forcément d'un tribunal ou d'une cour.

14 M. MUIGAI (interprétation) : Je vous remercie de me poser cette question et de me
15 permettre de préciser la question. Ce sont des précisions qui figurent dans mon
16 dépôt d'écriture d'hier.

17 « Conformément au droit constitutionnel du Kenya, toute procédure pénale.... ou
18 en matière de toute procédure pénale, en matière de représentation du
19 gouvernement de la République du Kenya, dans toute affaire pénale au Kenya
20 relève du mandat absolu du directeur du Parquet public, qui est un représentant...
21 qui... qui... qui... qui est un bureau constitutionnel indépendant. »

22 Et comme je l'ai indiqué de façon assez détaillée dans mes écritures, ce bureau ne
23 peut absolument pas faire l'objet d'orientation de la part de tout organe... de...
24 de... de tout organe, quel qu'il soit, ou de toute autorité, quelle qu'elle soit.

25 Et lorsque vous... vous pourrez consulter toutes les écritures que nous avons
26 déposées, vous vous rendrez compte que cela est au cœur même de la thèse de la
27 République du Kenya en matière de coopération, parce que si je reçois une
28 ordonnance émanant de vous, par exemple, je vais recevoir cette ordonnance en

1 tant qu'autorité compétente, conformément au Statut, autorité compétente qui
2 peut recevoir ce type d'ordonnance. Mais ensuite, je dois la donner, la transférer à
3 l'organe constitutionnel, au Kenya, qui a le mandat pour représenter le
4 gouvernement du Kenya dans toute poursuite ou dans toute... dans le cadre de
5 toute procédure pénale.

6 Et avec votre permission, je vais revenir sur l'exemple que j'ai déjà évoqué un peu
7 plus tôt. Lorsque vous nous avez délivré ou signifié ce mandat d'arrêt, mandat qui
8 nous a été transmis — il s'agissait d'un mandat d'arrêt pour un ressortissant
9 kényan qui avait essayé d'entraver le cours de la justice auprès de témoins —
10 moi-même et le ministre de l'Intérieur avons directement transmis le mandat
11 d'arrêt en question au directeur du Parquet public.

12 Pourquoi avons-nous agi de la sorte ? Parce que le droit kényan dispose que
13 lorsqu'il y a poursuite pénale, le directeur ou le... le directeur du Parquet public a
14 un mandat constitutionnel qu'il ne partage avec personne d'autre.

15 Donc, Madame le juge Président... Président, c'est une procédure qui est gérée
16 et... par les tribunaux, et qui passe par les tribunaux et ce, sous la houlette du
17 directeur du Parquet public.

18 Moi, je n'ai aucune autorité constitutionnelle, je n'ai aucun pouvoir
19 constitutionnel. Le Président ne dispose pas non plus de pouvoirs ou d'autorité
20 constitutionnelle. Le ministre non plus ; il n'a pas le pouvoir constitutionnel pour
21 lui indiquer ce qu'il doit faire pour mettre un terme à ce qu'il fait, pour
22 interrompre ce qu'il fait ou faire quoi que ce soit d'autre. Ce serait considéré
23 comme une violation de notre droit constitutionnel. Et je... Mais voilà où réside
24 le... le malentendu, car il y a un malentendu parce que ce qui est compris, c'est
25 qu'au Kenya, tout ce que nous devons faire consiste à recevoir une ordonnance
26 d'une cour et que cela doit avoir un effet direct sur la personne visée,
27 récipiendaire. Mais je ne peux pas le faire.

28 Si je reçois une ordonnance à propos de dossiers financiers, je dois me rendre

1 auprès du gouverneur de la Banque centrale, qui est une institution tout à fait
2 indépendante, conformément à notre Constitution. Et il est indiqué par la
3 Constitution que la Banque centrale du Kenya est une institution absolument
4 indépendante qui ne peut pas prendre d'instructions ou de consignes, recevoir de
5 consignes de la part d'autres autorités.

6 Il en va de même pour la Cour. Vous... Très souvent, le Procureur m'a dit :
7 « Donnez-moi le dossier d'une affaire qui a été traitée à tel endroit, dans tel.. tel...
8 dans tel lieu. »

9 Et j'ai été en mesure de lui dire : « J'ai transmis votre demande au greffier de la
10 Cour suprême du Kenya. Nous ne pouvons... qui ne peut absolument pas recevoir
11 d'instructions ou de consignes de ma part à propos de ce qu'ils peuvent faire en
12 leur capacité judiciaire. »

13 Donc, je souhaite confirmer, par conséquent, que... que cela, en fait, doit être pris
14 en considération par rapport au mandat ou à l'autorité constitutionnelle. C'est la
15 procédure normale au Kenya.

16 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Excusez-moi, Monsieur le
17 Procureur général.

18 Je dois dire que je suis un tant soit peu perplexe parce que donc, si... vous parlez
19 de la Banque centrale du Kenya, mais s'il y a une ordonnance de la Cour, une
20 ordonnance, j'entends une ordonnance d'un tribunal ou d'une cour du Kenya,
21 est-ce qu'ils sont obligés de communiquer certains documents ? Enfin, c'est ce que
22 je pense.

23 M. MUIGAI (interprétation) : La Banque centrale du Kenya est l'organe qui régule
24 toutes les banques. Et ce type de demande serait envoyé à la personne chargée de
25 la réglementation. Ensuite, cette personne chargée de la réglementation doit
26 envoyer la demande en question à la banque précise.

27 Donc, théoriquement, on s'attend à ce que la Banque centrale du Kenya devrait
28 avoir accès à cette information ou aurait le pouvoir d'obtenir ces informations des

1 banques. Mais les banques à proprement parler, lorsqu'elles répondent à la
2 Banque centrale, doivent absolument respecter la loi bancaire du Kenya, qui
3 dispose ce qui suit — et je cite : « Aucune information ne pourra être
4 communiquée si ce n'est avec l'assentiment du client ou de la personne qui a
5 déposé les fonds. » Donc voilà où est le problème.

6 Et, Madame le juge Président, vous m'avez demandé si je me suis jamais adressé à
7 M. Kenyatta à ce sujet, si je... je lui ai parlé de cette question ou si je me suis
8 adressé à Ruto dans le cadre de cette demande générale et comme je vous l'ai déjà
9 dit, je ne l'ai pas fait et je vous ai présenté les raisons qui expliquaient pourquoi je
10 ne l'avais pas fait.

11 Et puis, j'ai pensé à autre chose pendant la pause-café, car lorsque l'on demande
12 que des informations soient fournies à propos de dossiers financiers — il s'agissait
13 des dossiers financiers de deux personnes accusées — ce sont des... c'est une
14 demande qui a été présentée de façon confidentielle. Et si j'avais, en fait,
15 commencé le...

16 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Excusez-moi, mais nous
17 sommes en audience publique.

18 Est-ce que vous souhaitez que je passe à huis clos ou à huis clos partiel ?

19 M. MUIGAI (interprétation) : Non, non, non.

20 Depuis, M^{me} le juge Président, l'Accusation et nous-mêmes avons discuté de cette
21 question qui figure maintenant au dossier.

22 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Fort bien.

23 M. MUIGAI (interprétation) : Et nous sommes convenus qu'il y avait une erreur
24 pour ce qui était de ce premier dépôt, comme je vous l'ai indiqué.

25 Et vous... la... la... la Cour en fait, nous avait, en quelque sorte, réprimandés pour
26 avoir communiqué cette information, et nous avons présenté nos excuses ; il
27 s'agissait d'une erreur — cela fait maintenant partie du dossier.

28 Mais je vous ai expliqué, donc, que cela serait une violation du traité et du

1 règlement de cette Cour dont nous avons... et nous en avons parlé avec les autres
2 parties.

3 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Je vous remercie.

4 Je vois qu'à l'article 97... qu'à l'article 79 de la loi sur les crimes internationaux du
5 Kenya, il est question de la présentation de documents... ou il y a d'autres articles
6 également.

7 Mais je pense que cet article est l'article qui correspond à l'article 93-1-b du Statut
8 de Rome.

9 L'article 79 de l'acte relatif aux crimes internationaux dispose que et je suis (*phon.*)
10 « si le procureur général donne l'autorisation pour une demande relative à la
11 production de documents ou d'autres articles, et donne la possibilité pour que cela
12 aboutisse, un juge d'un tribunal peut donner ou rendre une ordonnance pour
13 exiger cette production de documents. » Fin de la citation.

14 Est-ce que cela signifie, par exemple, que cette demande a été faite en application
15 de l'article 93-1-b ? Donc, votre bureau a traité cette demande, cette demande a
16 ensuite été envoyée au juge du... d'un tribunal.

17 Le juge du tribunal peut, ensuite, rendre une ordonnance pour demander la
18 production de documents. Est-ce que c'est une façon exacte d'interpréter le droit
19 au Kenya ?

20 M. MUIGAI (interprétation) : Ce n'est pas exact, mais ce qui est exact,
21 Madame le juge... le Président, est ce qui suit : si le procureur général considère
22 qu'une demande de production de documents ou d'autres articles est tout à fait
23 régulière et est conforme au Statut de Rome ainsi qu'au droit kényan, ce qui ce
24 passe alors, c'est que le procureur général doit donner des directives à la personne
25 qui est responsable pour la conservation de ces dossiers pour qu'il les présente.
26 Supposons que cette personne ne le fait pas, ou ne le fait pas à temps, alors dans le
27 cadre de la coopération requise avec le procureur général, le procureur général
28 peut notifier un juge du... d'un tribunal du fait que nous avons demandé, que

1 nous avons eu cette requête de la part du Procureur de la Cour pénale
2 internationale.

3 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Excusez-moi, Monsieur le
4 procureur général. Je vous interromps. Vous êtes en train de vous exprimer un
5 peu trop rapidement et les interprètes... Je souhaiterais en fait que vous
6 ralentissiez le rythme pour les interprètes.

7 M. MUIGAI (interprétation) : Excusez-moi, je vais recommencer.

8 Et je vous dirais que le chapitre 79 de la loi relative aux crimes internationaux
9 envisage une situation en vertu de laquelle le procureur général a été convaincu
10 que le document ou les articles qui sont requis par la Cour — ou en l'occurrence
11 par le Procureur — doivent être communiqués au Procureur. Et j'utilise un
12 exemple à titre d'illustration, j'utilise l'exemple de l'immatriculation des véhicules.
13 Bien entendu, c'est une question qui a déjà été abordée et traitée avec le Procureur.
14 Alors si j'ai terminé que tel était le cas, et si je transmets mes recommandations ou
15 mes instructions au service chargé de l'immatriculation des véhicules, et que je
16 dis : « Donnez immédiatement les... des... Communiquez les registres et donnez
17 immédiatement les copies correspondant à tel et tel véhicule. »

18 Supposons qu'il ne le fait pas, cela signifie qu'il me revient à moi, et c'est une
19 obligation qui m'incombe, de prendre contact avec la Cour ou le... la Cour qui
20 peut ensuite rendre une ordonnance.

21 Et regardez, en fait, la formule. La formule... le verbe qui est utilisé en anglais est
22 le verbe « *may* ». Donc, c'est une possibilité, ce qui signifie que la Cour, auprès de
23 laquelle je me suis plaint, auprès de laquelle j'ai exposé mon grief, étant donné que
24 le directeur chargé de l'immatriculation des véhicules ne m'a pas fourni les
25 documents en question, la Cour, disais-je, peut réévaluer à nouveau ma décision
26 pour déterminer si j'ai pris la bonne décision.

27 La Cour n'a aucune obligation de respecter mon ordonnance et de suivre ce que
28 j'ai indiqué. Et cette distinction, Madame le juge Président, a son importance,

1 parce que lorsqu'il s'agit d'une demande, lorsque vous avez une demande en
2 application ou au titre de l'article 93, et lorsqu'il s'agit d'une demande judiciaire,
3 le consentement de la Cour doit être obtenue *ab initio*, dès le début. L'intervention
4 de la Cour doit être obtenue dès le début. Je vais vous donner un exemple.

5 Le 93-1-h. « L'exécution de perquisitions et de saisies. » Si je suis saisi d'une
6 demande de perquisition ou de saisie, il convient que je réponde à cette demande
7 conformément à la législation intérieure du Kenya, c'est-à-dire, que je dois
8 prendre contact avec l'inspecteur général de la Police, et je dois lui déclarer que
9 nous avons reçu une demande de la Cour pénale internationale sur base d'une
10 ordonnance signée par le juge X, exigeant que vous meniez à bien une perquisition
11 et procédiez à la confiscation de ce que vous pourriez trouver.

12 L'inspecteur général lui-même prend alors en considération cette ordonnance du
13 tribunal, et est obligé d'appliquer cette demande au sein de la machine judiciaire
14 kényane.

15 Ça, c'est quelque chose qui est différent de ce qui est évoqué au 93-1-h.

16 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Je vous remercie.

17 Je me répète peut-être un peu, mais j'aimerais que vous puissiez m'apporter votre
18 aide sur le point suivant.

19 Les dossiers bancaires, par exemple : si la Chambre rend une ordonnance exigeant
20 la production de ces dossiers bancaires, c'est une ordonnance de la Chambre, ce
21 n'est pas une demande de l'Accusation. Que se passe-t-il ? Vous allez vous
22 adresser à la Banque centrale, laquelle prendra contact avec les banques
23 pertinentes, et si les banques ne peuvent produire les documents demandés à
24 cause du secret bancaire ou d'autres choses, quelqu'un, au sein de votre
25 gouvernement, vous-même ou quelqu'un d'autre, s'adressera alors à un tribunal
26 kényan pour obtenir une ordonnance permettant de respecter ou de répondre
27 favorablement à notre demande. C'est bien ça ?

28 M. MUIGAI (interprétation) : Je crains bien, Madame la Présidente, que ça ne soit

1 pas tout à fait exact.

2 Voici comment se déroule le processus : si la demande vous a été faite de la façon
3 adéquate, et si une ordonnance a été rendue par cette Cour, cette ordonnance me
4 parvient, et parce qu'il s'agit d'une ordonnance concernant les enquêtes et les
5 poursuites pénales, ces documents-là, je les transmettrai automatiquement au
6 directeur du Bureau des poursuites pénales.

7 D'après la façon dont je comprends le droit, et je pense qu'il le comprendrait de la
8 même façon que moi, cette ordonnance sera alors soumise à la Haute Cour du
9 Kenya, et dans sa demande, il déclarera : « J'ai été saisi de cette ordonnance par la
10 Cour pénale internationale me demandant d'obtenir des dossiers bancaires pour
11 X, Y et Z. Je suis conscient que je demande l'exécution de cette ordonnance,
12 conformément aux procédures requises par le droit kényan. » Dès lors, je me suis
13 adressé à cette Cour pour que l'on me donne une ordonnance, une ordonnance
14 dont je pourrai alors saisir la Banque centrale, et une fois que nous... et après cela,
15 les banques concernées, bien entendu, par l'ordonnance en question.

16 Une fois que le directeur du Bureau des poursuites pénales aura lancé la
17 procédure au Kenya, deux choses peuvent se passer : le tribunal kényan peut, *ex*
18 *parte*, sans entendre qui que ce soit, faire droit à cette ordonnance, ou la Cour peut
19 demander que la personne concernée par cette ordonnance ait... se voie accorder
20 le droit d'être entendue au sujet de la procédure qu'on nous demande d'engager.

21 En bref, Madame la Présidente, vous avez raison au sens général, nous devons
22 appliquer un processus au niveau de l'État, mais la séquence décrite est
23 différente : on ne commence pas par l'ordonnance de la Cour, on commence
24 simplement par soumettre cette ordonnance de la Cour à un tribunal kényan.

25 Je voudrais ajouter, avec votre autorisation, ceci : j'ai examiné les statuts d'autres
26 pays, ceux qui ont pour but de transposer la... le Statut de Rome. Et la procédure
27 est toujours semblable. J'ai examiné ce qui se passe en Afrique du Sud et en
28 Australie et ce sont... c'est toujours la même chose.

1 Il y a des choses qui ne peuvent pas avoir lieu si on n'en passe pas par un... une
2 procédure judiciaire dans le pays.

3 Voilà. Je vous remercie.

4 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Je vous remercie.

5 Le juge Henderson a une question à poser.

6 M. LE JUGE HENDERSON (interprétation) : Je vous remercie.

7 Bonjour Monsieur le procureur général. Je vous remercie d'être venu jusqu'ici
8 pour nous aider à comprendre la question dont la Cour a été saisie, à savoir, le
9 non-respect de la demande.

10 Je voudrais poser quelques questions, essentiellement pour essayer de bien
11 comprendre qui, en fin de compte, est responsable de l'exécution des demandes,
12 car il me semble que c'est un élément vital pour que nous comprenions bien toute
13 cette procédure, et c'est quelque chose également qui figure de façon proéminente
14 dans les écritures que vous nous avez transmises hier après-midi.

15 Je vais, si vous le voulez bien, passer en revue un certain nombre de points dont je
16 considère qu'ils sont pertinents, mais je crois que vous pourriez peut-être essayer
17 de nous convaincre plus particulièrement ; ça serait utile.

18 Donc, j'ai examiné, nous avons examiné l'article 6 du Statut, lequel concerne les
19 dispositions générales de coopération ; le 88 ce sont les procédures relevant du
20 droit national, procédures disponibles selon la législation nationale.

21 Je me suis penché, également, sur la législation permettant la transposition du...
22 du Statut de Rome. Je pense que c'est la loi sur les crimes internationaux de 2008
23 qui place entre vos mains, Monsieur le procureur, conformément à la section 23,
24 un certain nombre de responsabilités concernant l'exécution des demandes.

25 Et j'ai également examiné la Constitution du Kenya, qui est la loi suprême et qui
26 reprend toute une série de décisions de jurisprudence du Commonwealth portant
27 sur les... l'autorité constitutionnelle. Pour ce qui est de la Constitution, si vous
28 voulez bien m'accorder quelques secondes, nous avons un chapitre 132, sous

1 chapitre 2 qui concerne les pouvoirs du Président conformément à la Constitution
2 et plus particulièrement, nous avons également le sous-chapitre 3 que je vais très
3 brièvement vous présenter. On parle du partage. « Le partage des cabinets signifie
4 l'application et la coordination des fonctions des ministres et des départements
5 gouvernementaux. »

6 Également, ceci qui est important au point 5 : « Le Président, conformément à la
7 Constitution, est chargé de faire en sorte que les obligations internationales de la
8 République soient accomplies conformément... par le biais des sections et
9 départements pertinents du cabinet. » Donc, voilà, la question que je vous pose
10 afin que vous nous apportiez votre aide : qui, en fin de compte, est responsable ou
11 est chargé de l'exécution de ces demandes ? Et s'il y a des problèmes de
12 non-respect des demandes, à qui doit-on s'adresser ? À qui s'adresse-t-on ?

13 M. MUIGAI (interprétation) : Je vous remercie. Je renvoie le collègue à mes écritures
14 que vous avez accepté de reclasser ce matin, car j'ai pris en compte cette question
15 de façon assez étendue. Je l'ai fait, je ne souhaite pas revenir à cet argument.

16 M. LE JUGE HENDERSON (interprétation) : Bien sûr, cela n'améliorerait pas les
17 choses que vous répétiez, car je puis vous garantir que je l'ai lu.

18 M. MUIGAI (interprétation) : Bien, je vous remercie, Monsieur le juge.

19 Je dirais tout simplement qu'une des raisons pour laquelle j'ai demandé la... à la
20 Cour de m'autoriser à me présenter devant elle aujourd'hui pour traiter de cette
21 question, c'est parce que le Procureur et les représentants... le représentant des
22 victimes ont affirmé, de façon répétée et officielle, que le Président de la
23 République du Kenya, Uhuru Kenyatta, était personnellement responsable d'une
24 absence de coopération avec la Cour ou qu'il avait obligé l'État à ne pas coopérer
25 avec la Cour. Je ne veux pas répéter ce que j'ai dit dans mes écritures qui font
26 31 pages, mais je voudrais simplement souligner ceci en guise de préambule : le
27 Président de la République du Kenya n'est pas, n'a jamais été et ne peut pas être,
28 conformément à notre Constitution...être tenu pour responsable du respect par la

1 République du Kenya, d'une demande dont cette République serait saisie. La
2 réponse est donc simple : la Constitution du Kenya accorde à des organes
3 indépendants de l'État — et je répète — la Constitution du Kenya confère à des
4 organes indépendants de l'État et... ainsi qu'à des représentants de l'État à la fois
5 les compétences et la juridiction pour traiter certaines questions de telle manière
6 qu'ils ne soient pas guidés ou dirigés par une personne ou une autorité
7 quelconque. Et je vous ai déjà donné un exemple et je peux vous en donner un
8 autre : le directeur du bureau des poursuites pénales. Le directeur du bureau des
9 poursuites pénales ne peut pas recevoir d'ordre du Président pour engager ou
10 mettre un terme à des poursuites vis-à-vis d'une personne. Et je sais, Madame et
11 Messieurs les juges, vous avez... vous mettez... la Procureure, M^{me} Bensouda, a
12 également été à la tête du Ministère public ; il serait inconstitutionnel, dans une
13 démocratie, que l'on traduise devant un tribunal une personne parce que le
14 directeur du bureau des poursuites pénales a reçu des instructions de quelqu'un et
15 qu'il ait accepté de le faire sans respecter le droit. Je puis vous garantir qu'au
16 Kenya, ça ne se passe pas comme ça.

17 Deuxième point, prenez par exemple le Ministère public. Le Ministère public, le
18 bureau du procureur est un bureau qui fait partie de l'exécutif. Mais le mandat
19 constitutionnel du procureur général exige que le procureur général prenne des
20 décisions indépendantes et objectives. C'est pour cela que notre Constitution dit,
21 comme vous l'avez fait remarquer à juste titre, que le procureur général est le
22 garant de l'état de droit. Une partie de son travail est de conseiller le
23 gouvernement. Mais il existe une obligation constitutionnelle séparée et
24 indépendante qui est de défendre l'État de droit. C'est énoncé comme ceci : « Le
25 procureur général assurera la promotion et la protection et la défense de l'État de
26 droit et défendra l'intérêt public. » Le procureur général ne peut pas demander à
27 d'autres personnes au sein du gouvernement, et cela inclut les ministres, ce qu'est
28 l'intérêt public parce que la Constitution dit que c'est à lui d'assurer la promotion

1 et la défense de l'État de droit. Et cela sous-entend qu'il doit savoir ce qu'est l'État
2 de droit et l'intérêt public.

3 Et je pourrais continuer *ad infinitum*. Le Président du Kenya ne peut pas exiger de
4 la commission électorale de déclarer un résultat dans un sens ou dans un autre. Il
5 ne peut pas. Le Président de la République du Kenya ne peut pas demander à la
6 commission des services judiciaires de recommander qu'un juge soit désigné
7 plutôt qu'un autre.

8 En résumé, je vous dirais que notre Constitution déborde de dispositions
9 garantissant l'autonomie et l'indépendance de nos institutions. Le Président ne
10 peut pas être tenu responsable de la façon dont fonctionnent ces institutions.

11 Mais la section 1325, sur laquelle Monsieur le juge, vous avez attiré mon attention,
12 la responsabilité du Président qui exigerait et qu'il fasse en sorte que la
13 République du Kenya réponde à ses obligations par le biais des secrétaires de
14 cabinets pertinents. C'est là, je pense, le nœud de l'affaire.

15 Si le législateur, ceux qui ont chargé... qui ont rédigé la Constitution, et j'en ai fait
16 partie, avaient eu pour intention que cette Constitution impose, à titre personnel
17 cette responsabilité au Président, on s'en serait tenu là. Le Président garantit que
18 les obligations internationales de la République du Kenya soient remplies, point
19 barre. Mais on continue en disant : « Par le biais des cabinets pertinents. »
20 Qu'est-ce que cela veut dire ?

21 Je vous prie de m'excuser, Madame et Messieurs les juges.

22 M. LE JUGE HENDERSON (interprétation) : Je vous ai demandé, également, de
23 prendre en compte l'impact ou la pertinence de l'alinéa 3, qui concerne la
24 coordination, parce que si on est dans une impasse, ou s'il y a un blocage, est-ce
25 que... qu'est-ce qu'on fait ? On reste les bras croisés ou bien est-ce que l'obligation
26 générale de coopération a une répercussion quelconque ? C'est là que je souhaite
27 obtenir votre aide.

28 M. MUIGAI (interprétation) : Je vous remercie.

1 Avec votre autorisation, je vais terminer le premier argument, puis j'arriverai à
2 cela.

3 Le devoir du Président de la République du Kenya, pour ce qui est du bon
4 accomplissement des obligations internationales du Kenya, est de faire en sorte
5 qu'il y a en place un secrétaire de cabinet chargé de chaque obligation.

6 Si le Kenya est un État partie de... du Statut instaurant la Cour pénale
7 internationale, cela veut dire que le Président de la République du Kenya doit faire
8 en sorte que, dans son gouvernement, il y ait un procureur général à qui la
9 demande peut être transmise.

10 Deux : il faut qu'il y ait un ministre des Affaires étrangères, auquel le Statut fait
11 référence.

12 Et trois : il doit faire en sorte qu'il y ait un ministre de l'Intérieur qui peut être saisi
13 d'une demande spécifique.

14 Le Président ne... n'accomplirait pas le mandat dont il est chargé s'il n'avait pas
15 désigné les personnes responsables conformément au traité (*phon.*) de Rome. Nous
16 n'avons pas ce problème au Kenya.

17 Y a-t-il un procureur général ? J'ai l'immense plaisir de vous confirmer, Madame
18 et Messieurs les juges, qu'il y en a un. Y a-t-il un ministre de l'Intérieur ? Il y en a
19 un. Y a-t-il un ministre des Affaires étrangères ? Il y en a un.

20 Pour ce qui est des obligations du président conformément au 123-5, vis-à-vis du
21 Statut de Rome, eh bien il répond à ces obligations. Que fait le procureur général
22 s'il est saisi d'une demande de la Cour ? Le Président n'est pas au courant et il ne
23 doit pas être au courant, parce qu'il s'agit d'une fonction indépendante qui
24 découle de la Constitution et octroyée par celle-ci au titulaire d'une fonction.

25 Que fait le ministre de l'Intérieur ? Le président ne le sait pas et il n'a pas besoin
26 de le savoir. Ce que le Président doit savoir, et ce qu'il sait, c'est qu'il existe un
27 fonctionnaire indépendant qui répond à ces exigences-là. Et je pense que ce que
28 l'on pourrait dire, c'est que le gouvernement de la République du Kenya ne

1 répond pas aux obligations du traité. Pourquoi ? Parce qu'il doit avoir un
2 procureur général qui peut être saisi d'une demande. Eh bien, le Président n'en a
3 pas désigné, alors il est en tort. Il doit avoir un ministre de l'Intérieur que l'on peut
4 saisir d'une demande. Le Président n'a pas désigné cette personne. Il est obligé
5 d'avoir un ministre des Affaires étrangères que l'on peut saisir d'une demande. Le
6 Président n'en a pas désigné. À ce moment-là, le Président ne respecterait pas son
7 mandat constitutionnel. Sommes-nous ici dans cette situation ? Bien sûr que non.

8 Les trois personnes principales qui sont identifiées dans la loi sur les crimes
9 internationaux sont celles qui doivent assurer l'interface avec la Cour. Et ces
10 personnes-là, elles existent.

11 De plus, j'ai moi-même pris langue avec la Cour, en tant que procureur général, et
12 j'ai eu... j'ai été en relation avec trois ministres de l'Intérieur. Et j'ai transmis les
13 correspondances de la Cour à ces trois ministres. Et il n'y a jamais eu de rupture
14 de la communication.

15 J'ai eu, face à moi, trois ministres des Affaires étrangères, et il n'y a jamais eu, non
16 plus, de problème. À chaque fois que nous avons accueilli de hauts représentants
17 de la Cour, les ministres de l'Intérieur et le ministre des Affaires étrangères étaient
18 disponibles.

19 Donc, dire que le Président du Kenya pourrait être considéré comme responsable
20 par ce que nous faisons... pour ce que nous faisons à titre individuel pour
21 appliquer notre mandat, eh bien, soit c'est basé sur une incompréhension totale du
22 droit kényan, ou alors c'est une observation qui n'a pas lieu d'être.

23 Monsieur le juge, vous m'avez demandé ce qui se passerait si le mécanisme de
24 coopération se délabrait totalement. Eh bien, je vous remercie d'avoir posé la
25 question, car vous m'avez donné là la possibilité de souligner très précisément les
26 circonstances que ceux qui ont rédigé le Statut de Rome ont prévues lorsqu'ils ont
27 envisagé un renvoi devant la Conférence des États parties. Voilà ce qui peut être
28 soumis à la Conférence des États parties. C'est quelque chose d'absolument... c'est

1 quelque chose de tellement important que cela concerne les engagements mêmes
2 des États vis-à-vis du traitement de Rome... du traité de Rome.

3 Je ne fais pas de commentaires, parce que je pense que j'en aurai l'occasion plus
4 tard, sur ce que le Procureur considère comme pouvant être soumis à la
5 Conférence des États parties. Mais avant de terminer, je voudrais faire cette
6 remarque, qui figure déjà dans mes observations écrites, mais que je souhaite
7 répéter.

8 J'occupe ces fonctions depuis septembre 2011. Cette date précède celle à laquelle le
9 Président Uhuru Kenyatta est devenu Président du Kenya. Dire que ce que j'ai fait
10 deux ans plus tôt a été dicté par quelqu'un qui n'avait pas encore pris ses
11 fonctions présidentielles est absolument ridicule. Comment aurais-je pu prévoir
12 que j'allais devoir moduler mes communications... modeler mes communications
13 avec la Cour sur base des résultats d'une élection dont des personnes qui en
14 savent beaucoup plus que moi sur ce point ont déclaré qu'il s'agissait d'élections
15 prêtant à contestation, c'est-à-dire qu'il y avait là des candidats qui avaient un
16 soutien populaire.

17 Finalement, je voudrais dire en guise de confirmation de ce qui figure dans mes
18 observations écrites, jamais je n'ai reçu, jamais je n'ai communiqué, jamais je n'ai
19 reçu d'informations, de directives ou de suggestions sur la façon dont je devais
20 assurer une interaction avec la Cour. J'ai pris mes décisions moi-même sur base de
21 ce que je sais, sur base de mon expérience et sur base de ce dont j'ai pris
22 connaissance.

23 J'ai pris toutes ces décisions-là de bonne foi.

24 M. LE JUGE HENDERSON (interprétation) : Une dernière question afin de donner
25 après, aux parties, la possibilité de revenir sur ces points.

26 Quels efforts avez-vous consenti pour faire en sorte que ces demandes, qui sont
27 au cœur de la question d'aujourd'hui, quels sont les efforts que vous avez
28 entrepris vous-même pour faire en sorte que les demandes soient prises en

1 compte ?

2 M. MUIGAI (interprétation) : Si la question que me pose le juge est :
3 « Qu'avez-vous fait pour ce qui est des extraits de comptes ? », rien n'a été fait en
4 dehors des dernières communications que nous avons eues avec le Procureur en
5 novembre 2012.

6 Le Procureur a fait connaître sa position, j'ai fait connaître la mienne ; elle a
7 déclaré qu'elle avait droit... le droit d'obtenir ces dossiers. J'ai dit que ça n'était
8 pas le cas ; je l'ai encouragée à saisir une instance indépendante de cette question,
9 elle ne l'a pas fait.

10 Je considère, maintenant comme à l'époque, que le Procureur ne semble pas être
11 particulièrement intéressé par cette... ce domaine de coopération soumis à litige.
12 Jusqu'à ce qu'une demande de report a été introduite il y a quelques semaines —
13 ou plutôt, il y a quelques mois — cette question-là n'était plus d'actualité. Elle
14 n'était plus d'actualité parce que deux avocats qui lisaient les mêmes dispositions
15 légales en étaient arrivés à des conclusions différentes sur les exigences de la loi.
16 Je n'étais pas en situation, Monsieur le juge, de proposer ma propre interprétation
17 du droit, ma propre conscience, parce que je n'ai jamais mis en doute que le
18 Procureur, en tant que Procureur, n'avait pas droit à obtenir ces informations-là
19 sur base d'une ordonnance. C'est pour ça que je ne suis pas allé plus loin.

20 J'espère avoir, Monsieur le juge, répondu à votre question.

21 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Merci beaucoup.

22 Je vais donner la parole aux autres parties et participantes. Mais avant de ce faire,
23 j'ai une question très pratique à vous poser, Monsieur le procureur général.

24 J'entends que votre thèse est que vous avez besoin d'une ordonnance de cette
25 Chambre pour pouvoir répondre, de manière concrète, à la demande de remise de
26 dossiers financiers. Dans ce cas-là, pourriez-vous nous dire quel est le délai qui
27 pourrait courir entre la remise de cette ordonnance et la remise des dossiers ?
28 Alors, je sais qu'il s'agit ici peut-être d'une estimation, mais justement, ce qui nous

1 intéresserait, c'est d'avoir une idée en, termes de jours ou de mois, du temps que
2 prendrait l'exécution de cette demande.

3 Nous vous serions très reconnaissants de pouvoir nous donner cette estimation.

4 M. MUIGAI (interprétation) : J'entends bien votre question et je la comprends,
5 Madame la Présidente, mais je dois revenir, alors, à ma toute première explication,
6 à savoir, les instances qui s'occuperaient de... du traitement d'une telle
7 ordonnance sont autonomes et indépendantes. Je ne les comprends... je ne les
8 contrôle pas et personne d'autre ne les contrôle.

9 Si je reçois une telle ordonnance, je la transmettrai au DPP et je leur referai
10 remarquer quelles sont nos obligations en droit, mais je ne peux pas leur dire :
11 « Commencez demain matin et terminez vendredi soir. » ; je n'ai pas une telle
12 autorité, je n'ai pas ce pouvoir. Personne ne l'a, d'ailleurs, au Kenya.

13 Si on s'adresse à un tribunal, eh bien, un argumentaire peut être présenté de façon
14 à ce que priorité soit accordée à cette audience et la Cour est indépendante...
15 écouter (*phon.*) ce qui est dit, mais reste indépendante.

16 Si la Cour rend son ordonnance, il y a toujours une possibilité d'appel et je ne
17 peux pas, moi, empêcher qu'un tel appel soit interjeté, que ce soit le DPP, que ce
18 soient tous ceux qui sont responsables, on ne peut pas arrêter un appel éventuel.

19 Nous avons une Cour suprême qui a son propre mode de fonctionnement.

20 Alors, si on nous dit qu'il y a un nouveau point de droit en droit international ou
21 en droit constitutionnel et que la... le tribunal suprême devait entendre ce genre
22 de raisonnement, eh bien, personne, que ce soit moi ou quelqu'un d'autre,
23 personne ne peut préjuger du résultat. Et donc, ça prendrait un mois, six mois, je
24 ne sais pas. Je ne peux absolument pas vous donner une estimation.

25 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Merci beaucoup. C'est une
26 explication très claire. Je vous en remercie.

27 J'aimerais donner la parole maintenant aux parties, aux participants pour que
28 ceux-ci puissent poser les questions et rebondir sur ce que mon collègue,

1 M. Henderson, avait posé comme question. Puis-je vous rappeler de ne pas
2 reprendre les thèses que vous avez développées par écrit ? Je commence par le
3 Procureur.

4 M. GUMPERT (interprétation) : Merci beaucoup, Madame la Présidente.

5 En fait, pour répondre et réagir à certains... certaines des idées qui ont été
6 présentées, je voudrais revenir sur la déclaration qu'il a faite en répondant au juge
7 Henderson, en invoquant que la lettre du 23 novembre 2012 était, en fait, la
8 dernière fois qu'il prenait la parole sur ce point, en invitant la... le Procureur de la
9 la CPI s'adressait à Chambre et n'ayant plus rien entendu, a supposé que le
10 dossier en question n'était plus recherché et que le procureur général lui-même
11 pensait que donc, il s'agissait simplement d'une demande assez traditionnelle du
12 Procureur.

13 Alors je crois que tout cela illustre, avec tout le respect que je vous dois, combien
14 tout cela est inexact. Je vous invite à reprendre le dossier que je vous ai transmis,
15 qui reprend tous les courriers échangés dans l'ordre chronologique. Et nous avons
16 ce courrier, justement, à l'intercalaire n° 10. La première chose que je constate, c'est
17 que dans la déclaration faite par le procureur général, sont repris donc dans ce
18 document RFA45 est (*phon.*) qu'en effet, à la base, ce litige, quand on dit qu'il faut
19 une ordonnance de la Cour, tout cela, en fait, ne porte en fait que sur une infime
20 partie du matériel en question. Et je vous invite à prendre, pour ce faire, la
21 quatrième page. Nous avons ici ce qui est inscrit ou repris au paragraphe ou
22 l'alinéa C, s'agissant de la demande du gel des comptes bancaires. Puis il
23 poursuit : il faut une ordonnance d'un tribunal.

24 Alors, j'insiste sur le fait que cette demande de gel des avoirs n'est pas dans la
25 demande que nous avons formulée aujourd'hui. En effet, la position du
26 gouvernement du Kenya par rapport à cette demande-là a toujours été cohérente,
27 mais ne tombe pas dans la procédure qui nous occupe aujourd'hui.

28 Alors, je vous invite maintenant à reprendre ce que le procureur général avait dit

1 être la position du gouvernement du Kenya le 23 novembre par rapport à toutes
2 les autres demandes. Et c'est ce que nous avons dans le même courrier échangé, à
3 savoir, les déclarations fiscales de la part des autorités kényanes en la matière. Que
4 répond-il ? Donc, je vais les reprendre l'un après l'autre. Donc, nous avons au
5 paragraphe 1, la déclaration fiscale, en 2, nous avons tous les fichiers bancaires, les
6 comptes en banque, puis aussi la banque postale et les autres dossiers financiers.
7 Alors, quelle est la réponse, à chaque fois, pour toutes ces demandes de 1 à 6 ?
8 Est-ce qu'à ce moment-là, on nous dit qu'il faut une ordonnance ? Non, ce n'est
9 pas ce qu'on nous dit. Le 23 novembre, on nous répond : « S'agissant de ces
10 demandes-là, nous les avons transmises aux autorités compétentes et nous vous...
11 nous reviendrons vers vous dès que nous avons les informations pertinentes. »
12 Et donc, ce n'est pas du tout la position du gouvernement du Kenya, me
13 semble-t-il. Ce n'était pas la fin de notre échange de courriers. Non, il nous dit
14 qu'il nous reviendra. Il ne nous dit pas non plus qu'il faut une ordonnance pour
15 toutes ces demandes. Non. Il nous dit « Oui, d'accord pour le gel des avoirs »,
16 mais c'est pas ça ici. Il nous dit : « Ne vous en faites pas, on s'en occupe. On prend
17 vos demandes en considération. Ne vous préoccupez pas. » Et ce n'est pas le
18 dernier courrier.

19 Alors, quand il nous dit qu'après, il n'a plus rien entendu et qu'il a supposé que,
20 donc, le Procureur n'était plus intéressée, je vais pas revenir dans le détail de tous
21 ces échanges, mais prenez justement, à l'intercalaire n° 11 la réponse du Procureur.
22 Et je... et on peut lire : « Je ne suis pas d'accord, il faut se dépêcher. » Oh ! ce n'est
23 pas comme ça que c'est écrit, mais c'est en substance ce que le Procureur voulait
24 dire.

25 L'intercalaire n°12 : le 11 décembre, le procureur répond, le procureur du Kenya
26 répond : « Oui, je suis bien conscient que le Procureur de la CPI souhaite obtenir
27 ces dossiers, ces... ces éléments », et que par rapport à certaines de ces demandes,
28 il poursuit son enquête et que par rapport aux demandes financières, une fois de

1 plus... une fois de plus, il parle du gel des avoirs, mais il ne revient pas sur les
2 garanties qu'il avait avancées précédemment, à savoir tous ces dossiers qui vous
3 intéressent et que vous souhaitez recevoir, et cetera. Il n'en parle plus.

4 Alors le Procureur répond, justement, le 12 décembre au... à l'intercalaire 13, il
5 répète sa proposition.

6 À l'intercalaire 14, c'est le procureur général du Kenya qui répond. Encore une
7 fois, il nous dit : « On ne peut pas geler les avoirs sans ordonnance. » Mais il ne
8 répond plus, il ne parle plus de la position du gouvernement du Kenya. Il ne nous
9 dit pas qu'entre-temps, ils ont changé d'avis par rapport aux dossiers financiers.

10 Et ainsi, cet échange de courriers continue, comme vous pouvez le voir d'ailleurs,
11 jusqu'au mois de février, même au mois d'avril, puisqu'à ce moment-là, nous
12 avons les écritures du gouvernement du Kenya, et au mois de juin, tout cela
13 aboutit à une déclaration très claire du gouvernement du Kenya à l'intercalaire 18,
14 sur lequel d'ailleurs j'ai déjà attiré votre attention, et je vais pas répéter, mais qui
15 nous dit, en substance : « Oui, nous sommes tout à fait d'accord. Le Procureur a le
16 droit de former de telles demandes. »

17 Alors, la thèse qui est développée par notre éminent collègue n'est tout
18 simplement pas valable. En effet, il était évident que le Procureur de la CPI restait
19 intéressée par ces éléments et que le gouvernement du Kenya n'a jamais déclaré
20 qu'il y avait une ordonnance de la Chambre qui semblait nécessaire pour pouvoir
21 livrer ces... ces éléments.

22 La seule chose qu'il nous disait : « Eh bien voilà, on s'en occupe, on y veille, on
23 vous (*phon.*) reviendra sur ces questions-là. »

24 Ça, c'est la première chose que je voulais vous dire.

25 Ensuite, deuxième point, le procureur général du Kenya n'est (*phon.*) non
26 seulement un juriste du Kenya, mais c'est aussi le responsable principal.

27 Et donc, il a cette autorité pour parler du droit au Kenya et de la Constitution
28 kényane. Alors, je suis tout à fait conscient qu'il y a quand même une certaine

1 sensibilité ici des juristes non kényans.

2 Donc, en l'occurrence ici, ceux qui représentent le procureur auprès de la... ici à la
3 Cour pénale, quand ils essayent d'interpréter le droit kényan, ils semblent
4 suggérer que nous ne sommes pas compétents pour le faire.

5 Bon alors, tout ça c'est une hypothèse, mais quand le juge Henderson, demande au
6 procureur général du Kenya de nous expliquer le paragraphe 102-5 de la
7 Constitution kényane qui décrit les devoirs du Président, si j'ai bien compris la
8 réponse que nous avons reçue par le procureur général, c'est que finalement, ce
9 que le Procureur pour... ce que le Président doit faire pour exécuter cette
10 obligation, c'est désigner les fonctionnaires responsables ; en l'occurrence ici, c'est
11 le procureur général. Et c'est là la portée du Président.

12 Alors, encore une fois, moi je ne suis pas, et j'en suis tout à fait conscient, juriste au
13 Kenya, mais il me semble que ceci confirme le bon sens ici dans l'interprétation
14 statutaire. À savoir, si vous avez le devoir de vous assurer que l'État dont vous
15 êtes responsable respecte ses engagements et obligations internationales, c'est
16 une... c'est un devoir que vous pouvez déléguer en désignant, nommant,
17 quelqu'un qui le fera pour vous.

18 Mais votre devoir ne s'éteint pas, vous devez vous assurer que cette personne
19 désignée de manière indépendante va effectivement assumer cette fonction et non
20 pas se reposer sur ses lauriers, parce que si cette personne se dit : « Oh ! eh bien,
21 finalement, c'est pas mes affaires. », cela ne vous permet pas de respecter vos
22 obligations constitutionnelles.

23 Et donc, vous devriez, à ce moment-là, lui dire : « Bon, eh bien, écoutez, il est
24 temps d'agir. » Et si cette personne ne se met pas à agir, il faut remplacer la
25 personne. Et alors, je voudrais revenir sur le terme « indépendant ».

26 Je suis convaincu que le procureur général a un esprit indépendant, qu'il exerce
27 ses fonctions de manière indépendante et de manière tout à fait adéquate, mais il
28 n'est pas indépendant, en tant que tel du Président. Et c'est ce que nous pouvons

1 voir à la lecture... à la lecture de l'article 132 alinéa 2 de la Constitution kényane,
2 et c'est au tout début du dossier que je vous ai transmis ce matin.

3 Juste après la table des matières, il y a quelques pages qui sont des extraits de la
4 Constitution du Kenya. Et qu'est-ce que l'on voit ici ? Nous avons donc des
5 dispositions de l'article 132 alinéa 2 ;« Le Président désigne, avec l'approbation de
6 l'Assemblée générale... peut nommer et renvoyer entre autres », nous voyons ici,
7 « le procureur général. »

8 Alors je suis convaincu que le procureur général exerce toutes ses fonctions de
9 manière tout à fait indépendante, et je ne me plains pas ici, je ne mets pas en doute
10 cette indépendance, mais il est quand même nommé, éventuellement renvoyé par
11 le Président.

12 Donc, quand il parle du Président et du fait que lui est tout à fait indépendant
13 pour l'exercice de ses fonctions, et que c'est... il a été désigné par le Président en
14 toute indépendance, il ne faut pas oublier que M. Kenyatta a, d'abord, le pouvoir
15 de le nommer, et deuxièmement, et ça c'est sans doute encore plus important, de
16 le renvoyer, de le licencier.

17 Il y a encore une autre question sur laquelle je voudrais me prononcer, mais je suis
18 tout à fait conscient que l'heure passe, mais en fait, avant que j'aborde cette
19 question, je voudrais savoir un peu quel est l'horaire que nous allons suivre. Vous
20 aviez dit, Madame la Présidente, qu'à un moment donné, on dirait... on aborderait
21 le chapitre de qui a dit quoi, quand. C'est vrai que j'ai déjà un peu emboîté dans
22 ce... cette discussion, mais je voudrais savoir exactement, parce que pour bien
23 comprendre le contexte, ce qui est très, très important, c'est de savoir qui a dit
24 quoi dès le tout début.

25 Et j'aimerais à un moment ou à un autre, et donc ce sera probablement cet
26 après-midi — je sais que ce n'était pas toujours ce qui était souhaité, mais enfin, je
27 pense que cela devrait être le cas — et je voudrais avoir l'occasion, à ce moment-là
28 de parcourir avec vous tous les échanges de courriers, parce que c'est très

1 éclairant.

2 Alors, il y a une autre question, ceci étant, sur laquelle j'aimerais me pencher
3 maintenant, parce qu'elle est au cœur même de toute notre réflexion. Il n'y a pas si
4 longtemps, et en répondant à une des questions posées par vous, Madame la
5 Présidente, le procureur général s'est penché sur la procédure qui devait être
6 suivie pour la présentation des éléments de preuve. Alors, c'est l'article 93-1-b. Et
7 j'imagine que vous trouverez cet alinéa, mais j'attends alors quelques secondes
8 pour que vous l'ayez sous les yeux.

9 Vous vous souviendrez que l'avocat général a bien fait la différence, même s'il
10 n'était pas très précis. Il nous a dit : « Ces pouvoirs ne peuvent être exercés... de
11 telles demandes ne peuvent être exécutées que si nous avons une ordonnance de
12 la Chambre, donc une demande judiciaire, alors que d'autres peuvent faire l'objet
13 d'une demande en direct par le Procureur. »

14 Alors moi, j'ai essayé de trouver où était, dans cet article, cette distinction, enfin
15 son hypothèse, et justement, il nous a parlé « 93-1-b », le rassemblement
16 d'éléments de preuve, qu'il a cité à titre d'exemple.

17 Vous lui avez demandé : « Est-ce que ce serait comme ça ? », « Non, pas tout à fait,
18 ce serait autrement. », mais voilà, visiblement, pour lui, les choses étaient assez
19 claires.

20 Si c'était une demande directe du Procureur, ce ne serait pas quelque chose en
21 vertu duquel l'État pourrait agir, il faudrait que ça passe par une Chambre,
22 visiblement, nous dit-il.

23 Alors justement, on m'a fait remarquer que ce n'est, en tous les cas, pas du tout
24 cohérent avec une des dernières occasions. Et d'ailleurs, dans le dossier, je vous ai
25 donné une lettre du 4 octobre, une lettre qui est une demande que le Procureur a
26 adressée en direct, sans ordonnance de la Chambre et sans intervention de la
27 Chambre. Donc, une lettre entre le procureur et l'avocat général, c'était Amus
28 (*phon.*) Wako, et la réponse nous a été transmise, que je vous donnerai — j'ai des

1 exemplaires de cette lettre, d'ailleurs — où il est mis ; « Le Procureur a demandé
2 l'autorisation et aussi le fait que nous ayons les entretiens » de... en vertu de
3 l'article 931-b (*phon.*).

4 Et la réponse de l'avocat général est : « Je suis tout à fait d'accord que cette
5 demande soit exécutée. Dès lors, je donne tout de suite ordre pour que les choses
6 soient exécutées. »

7 Alors je pense que quand je vois ça, quand je vois ceci, c'était une demande qui
8 avait été formulée en 2010 et je ne vois pas, dans la réponse que nous avons reçue
9 en 2010 : « Non, non, non, non, il faut absolument une ordonnance de la
10 Chambre. » Au contraire, nous avons reçu une réponse directe en disant : « Très
11 bien, nous allons exécuter cette demande et prendre les mesures qu'il se faut. »

12 Donc, cela illustre très clairement qu'il y a des démarches ou des approches qui
13 sont parfois différentes. C'est récemment, seulement, que le gouvernement du
14 Kenya a changé son attitude pour essayer de fuir ses responsabilités.

15 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Vous aurez l'occasion
16 ultérieurement de nous dire qui, quand quoi.

17 Il nous reste dix minutes avant le déjeuner. Je me tourne vers la Défense pour voir
18 si la Défense souhaite aborder un point ou l'autre.

19 M^e KAY QC (interprétation) : Oui, Madame le Président. Je voudrais justement
20 aborder la question de... des thèses qui ont été présentées un peu tard par les
21 parties dans toute cette affaire, parce que je défends, moi, la thèse selon laquelle,
22 contrairement à ce qu'on nous a amenés à penser la semaine passée, la réponse...
23 la raison pour laquelle le Procureur a dû retirer son affaire provenait du fait,
24 disait-on, sur le fait que les dossiers financiers n'avaient pas été transmis au
25 Procureur.

26 En fait, c'est une hypothèse qui n'est pas correcte. En effet, c'est la première fois
27 que je vois tout cet échange de courriers entre les parties, à savoir, le
28 gouvernement du Kenya et le Procureur, dans un dossier qui m'a été remis hier

1 par M. Gumpert. Aussi, je pense que s'agissant de l'affaire *Kenyatta*, qui est un
2 aspect seulement dans toute la... la... la situation devant la Chambre, moi, ce que
3 je veux faire valoir, c'est le fait qu'il n'y ait jamais eu de demande, à quelque
4 moment que ce soit, par le Procureur sur le fait que c'était un élément de preuve
5 dont ils avaient absolument besoin et dont il fut question la semaine passée.

6 Alors ici, j'ai quelques notes sur les demandes d'assistance que vous trouverez
7 d'ailleurs à l'intercalaire 10 de votre dossier en date du 24 avril 2012, et nous
8 voyons ici les déclarations dans le prétoire selon lesquelles une demande
9 d'assistance avait été faite pour obtenir les dossiers financiers de M. Kenyatta,
10 parce que s'il y avait eu de telles contributions financières, il y aurait forcément
11 des mouvements de fonds qui seraient enregistrés. Or, la semaine passée, on nous
12 a dit que c'était le dernier obstacle dans cette affaire et que le... et que le Procureur
13 souhaitait examiner.

14 S'agissant de cette question, donner une telle importance à cette question-là
15 pourrait nous amener à penser que c'est faire preuve un peu de manque
16 d'implication ou d'innocence, ou peut-être y a-t-il eu, c'est vrai, peut-être de gros
17 mouvements d'argent — peut-être.

18 Mais au cours de ces quatre dernières années, dans toute cette affaire, on donne
19 l'impression que des... des demandes ont été faites à répétition au gouvernement
20 du Kenya en vertu du Statut, en expliquant pourquoi ces éléments de preuve
21 étaient nécessaires. Or, je vous invite à prendre la deuxième page de cette
22 demande d'assistance et qui est au cœur même du litige, cette demande
23 du 24 avril 2012. Prenez le paragraphe 9 : nous avons là les différentes demandes
24 d'assistance par rapport à tous les accusés qui se sont présentés, ici, devant la Cour
25 depuis la confirmation des charges. Une chose est claire : à la lecture de ce
26 paragraphe 9-a, il n'y est pas demandé de soumettre des comptes et illustrer le
27 mouvement des fonds. Ce n'est pas repris, ici, dans ce paragraphe 9.

28 Au 9-a, nous avons les propriétés foncières, 9-b, les compagnies, les sociétés, en c,

1 la déclaration fiscale, et puis on arrive au d, 9-d. Au paragraphe 9-d, il est
2 demandé de préciser tous les comptes bancaires dont la personne serait titulaire,
3 en direct ou via les sociétés, entreprises, ou via des tiers, que ce soit aujourd'hui ou
4 dans le passé, remontant jusqu'au mois de juin 2007, et la situation de chacun de
5 ces comptes.

6 Donc, il s'agit simplement d'identifier ces comptes bancaires. Il n'est pas demandé
7 de livrer toutes les pièces. Et ça, en date, donc, du... du mois de janvier 2008, la
8 liste des comptes en janvier 2008.

9 Or, c'est ce qu'on a discuté la semaine passée et on a donné l'impression, la
10 semaine passée, que justement, si les choses n'avaient pas abouti, c'est parce qu'il
11 y avait toute une série d'événements qui n'avaient pas pu faire l'objet d'une
12 investigation.

13 Or, c'est une question qui n'a jamais été posée. Prenons le 9-e. Jci, il s'agit d'une
14 demande qui porte sur les transactions entre particuliers, ou entre sociétés ou
15 entreprises ou bureaux de change, bureaux d'échange de devises, et cetera, et le
16 tout depuis le mois de juin 2007.

17 En petit f, les marchés de capitaux, en petit g, les comptes auprès de La Poste. Là
18 aussi, on demande non seulement d'identifier les comptes, mais d'en donner le
19 solde. Et ainsi de suite. Et donc, il ne s'agit pas, ici, des comptes et des extraits
20 financiers des comptes... des extraits de ces comptes financiers et des transferts ou
21 des retraits d'argent par rapport à des activités, tel que prétendu par le Procureur.
22 Tout cela n'a jamais été repris dans cette fameuse demande. Et le fait que l'on
23 associe ce manque d'éléments de preuve fournis et le fait que l'affaire ne peut être
24 poursuivie illustre exactement ce que je vous ai dit la semaine passée, à savoir, on
25 est en train d'accuser quelqu'un d'autre de l'échec d'un dossier qui n'a pu aboutir
26 parce qu'il n'y a pas de preuve.

27 Et tout cela nous voile, finalement, l'enjeu réel, à savoir, mettre fin à ces
28 procédures et reconnaître, puisque c'est ce que le Procureur devrait faire, qu'il n'y

1 a pas d'éléments de preuve suffisants et qu'en fait, en date du 5 février, le
2 Procureur n'avait pas d'éléments de preuve.

3 Alors, si j'aborde la question ici, maintenant, c'est parce que certaines de vos
4 questions, Mesdames et Messieurs le (*phon.*) juges, portaient sur ces dossiers
5 financiers, comme si c'était une question pour laquelle on pouvait trouver soit la
6 vérité, soit la responsabilité au cœur même du litige entre le Procureur et le
7 gouvernement du Kenya. Or, ce n'est pas ça la vérité. Et ce dont il s'agissait la
8 semaine passée était une question annexe qui n'avait rien à voir avec ceci et qui
9 portait, purement et simplement, sur la fin de la procédure, et qu'il n'y avait pas
10 de base à ces poursuites et que si on cherche à reporter le procès, et que c'est
11 quelque chose de tout à fait nouveau, encore une fois, c'est parce qu'il n'y avait
12 pas les éléments de preuve, une thèse que je sou mets à la Cour et que je vous
13 invite à considérer.

14 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Merci beaucoup.

15 Je vous invite maintenant à aller déjeuner ; nous allons suspendre pendant
16 1 heure 30. On se retrouvera ici même à 14 h 30.

17 Nous levons l'audience.

18 M. L'HUISSIER : Veuillez vous lever.

19 (*L'audience est suspendue à 13 h 01*)

20 (*L'audience est reprise à 14 h 30*)

21 M. L'HUISSIER : Veuillez vous lever.

22 Veuillez vous asseoir.

23 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Bonjour, et merci d'être
24 revenus dans ce prétoire.

25 Avant de donner la parole aux représentants légaux, je souhaiterais demander une
26 précision à M. le procureur général. Cette précision concerne l'interprétation du
27 droit kényan.

28 Alors, il se peut que je me répète, et Monsieur le procureur général, il se peut que

1 vous ayez répondu, auquel cas, je vous présente mes excuses, mais je souhaiterais
2 obtenir une précision.

3 Lorsque vous parlez de demandes judiciaires, cela signifie que vous... vous dites
4 que vous avez besoin d'une ordonnance d'une cour du Kenya pour pouvoir
5 l'exécuter, et l'organe qui requiert doit également être une cour, en... en
6 l'occurrence, cette Chambre. Et est-ce que cela est le cas lorsqu'il s'agit de traiter
7 de demandes judiciaires, en d'autres termes, lorsqu'il s'agit d'un gouvernement
8 qui demande... lorsqu'il y a un traité d'assistance mutuelle entre le Royaume-Uni
9 et le Kenya ? Pour pouvoir présenter une demande judiciaire, est-ce que le
10 gouvernement du Royaume-Uni doit présenter une ordonnance d'un tribunal à
11 cette fin, ou doit... ou est-ce qu'il suffit d'avoir ou de présenter la demande
12 judiciaire ?

13 M. MUIGAI (interprétation) : Madame le juge Président, permettez-moi de
14 répondre à votre question.

15 Dans un premier temps, je souhaiterais vous dire qu'au Kenya, tout comme de
16 nombreux pays, nous avons un... une législation relative à l'assistance juridique
17 mutuelle qui est valable pour toutes les demandes d'assistance.

18 Et lorsqu'il existe un traité, ou plutôt, ces dispositions ne remplacent pas les
19 obligations précises en matière de traités. Par exemple, nous avons tout un
20 ensemble de législations relatives à l'extradition. En fait, nous avons deux
21 ensembles de... de législations relatives à l'extradition.

22 L'une... Dans un premier temps, il s'agit des pays du Commonwealth. Et nous
23 avons également une autre convention pour le reste du monde, et il s'agit d'une
24 législation d'application générale. Lorsqu'il y a une autre... une autre
25 méthodologie qui est bien spécifique à un autre traité, cela remplace, en quelque
26 sorte, le général.

27 Ce qui signifie qu'il n'est pas indiqué comme condition que toutes les demandes
28 d'assistance juridique mutuelle doivent figurer dans une ordonnance judiciaire,

1 parce que comme nous avons essayé de le démontrer, il y a de nombreuses
2 demandes d'assistance juridique légale mutuelle, mais qui ont... qui ont.. qui
3 présentent une dimension, une nature judiciaire. Par exemple...

4 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation): ...Excusez-moi de vous
5 interrompre, mais moi je parlais précisément de demandes judiciaires.

6 Alors dans le cas des pays avec... avec lesquels vous avez conclu ces traités
7 d'assistance légale mutuelle, lorsqu'un de ces pays demande une assistance, et
8 lorsqu'il s'agit justement d'une...d'une demande qui relève de la catégorie des
9 demandes judiciaires, est-ce que le pays qui présente la demande en question doit
10 toujours présenter une ordonnance d'un tribunal ?

11 M. MUIGAI (interprétation) : Cela dépend de la situation, et cela nous ramène à la
12 discussion de ce matin. Cela dépend de la nature de la demande en question.

13 Par exemple, s'il s'agit de demander à un gouvernement d'appréhender, d'arrêter
14 et de transférer une personne, cela fait partie d'une ordonnance judiciaire. Alors
15 vous avez, par exemple, un procureur dans un pays étranger qui ne peut pas nous
16 dire : « Je suis en train de mener à bien une enquête à propos d'un crime qui a été
17 commis à Londres, un meurtre qui a été commis à Londres. Est-ce que vous
18 pouvez arrêter, Monsieur X, Y, Z et me l'envoyer ? » Nous, nous ne pouvons pas le
19 faire, cela, mais nous devons recevoir du Bureau des poursuites de la Couronne
20 du... de la... du Royaume-Uni, et de toute autre autorité compétente, une
21 demande par exemple. Tout (*phon.*) confirmer qu'une société étrangère a été
22 enregistrée sur le registre des sociétés au Kenya et a été enregistrée en tant que
23 société britannique étrangère.

24 Pour ce faire, par exemple, nous n'avons pas besoin d'une ordonnance d'un
25 tribunal, parce qu'il s'agit d'une... d'une demande simple, qui peut tout à fait être
26 exécutée sans pour autant que soit présentée une ordonnance d'un tribunal.

27 Donc, comme ce matin, je vous répondrai qu'il ne faut pas oublier quelle est la
28 nature même de la demande. Pour certaines demandes, nous n'avons pas besoin

1 d'une ordonnance ou d'une intervention judiciaire quelle qu'elle soit, par contre,
2 pour d'autres, nous devons le faire, sinon cela va tout à fait à l'encontre, et cela est
3 une violation, en quelque sorte, du droit kényan et, me semble-t-il, du droit
4 international.

5 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Je vous remercie, et je vais
6 donner la parole au représentant des... au représentant légal des victimes, qui va
7 s'intéresser aux questions que nous avons abordées déjà.

8 M^e. GAYNOR (interprétation) : Je vous remercie.

9 Le modèle pour la coopération entre États qui est énoncé et qui est pertinent par
10 rapport à ce que nous discutons aujourd'hui figure au chapitre IX du Statut.

11 À la... dans la section IX chapitre 1... chapitre VII, section 1 de... du Règlement de
12 la Cour. Et au Kenya, nous avons également ce modèle qui a été repris dans la
13 législation, ou... ou la loi relative aux crimes internationaux. C'est un modèle qui
14 tente de concilier trois intérêts qui sont assez conflictuels : la souveraineté de
15 l'État, la liberté individuelle et la dissuasion d'atrocités.

16 Alors c'est un modèle qui a fait l'objet d'un accord entre les États parties après de
17 longues négociations, des négociations auxquelles ont... a d'ailleurs participé le
18 Kenya, le Kenya, d'ailleurs, qui a été l'un des coauteurs de ce modèle et de cet
19 équilibre si délicat, qui est entendu par la coopération des États. Et je dirais qu'il y
20 a quatre grands thèmes. Dans un premier temps, les États parties doivent...
21 coopéreront et devront coopérer en matière de requêtes avec la Cour lorsqu'il y a
22 enquête et poursuite de crimes relevant de la compétence de la Cour. Il ne s'agit
23 pas d'une option, il ne s'agit... il s'agit plutôt d'une obligation. Ce n'est pas un
24 service ou une faveur que l'on fait à la Cour ou aux victimes des crimes qui sont
25 reprochés, il s'agit d'une obligation.

26 Il y a une décision, par exemple, dans l'affaire *Al Bashir*, le paragraphe 46... Au
27 paragraphe 46, la Chambre préliminaire a dit — et je cite : « Effectivement, la
28 Chambre est d'avis qu'en matière de coopération avec cette Cour, et par

1 conséquent, lorsqu'elle agit en son nom, les États parties sont des instruments qui
2 permettent la mise en application du *jus puniendi* de la communauté
3 internationale. » — fin de la citation.

4 Alors, si nous avons maintenant, nous avons ce contexte, bien entendu, le...
5 M Al Bashir n'a pas été arrêté, il n'a... d'ailleurs, j'aimerais également indiquer à
6 ce sujet qu'il n'a pas non plus été arrêté lorsqu'il s'est rendu au Kenya pour
7 l'inauguration.

8 Et ce... ce concept de l'obligation de coopérer figure dans le Statut aux articles 86
9 et 93-1, et figure également... et se retrouve également, donc, dans la loi relative
10 aux crimes internationaux dans les sections 76, 77 et 104.

11 Deuxièmement, et c'est le deuxième thème, il faut que les États respectent cette
12 coopération et répondent aux demandes rapidement. C'est un concept de
13 coopération rapide qui émane de la législation, de la loi relative aux crimes
14 internationaux. Les termes qui figurent dans cette législation sont « rapidement »,
15 « immédiatement », « sans retard » et « de toute urgence ». Et je fais référence aux
16 sections 26, 76, 84, 86 et 95 de la loi relative aux crimes internationaux.

17 Et certaines de ces dispositions font... visent la... le transfert de personnes.
18 D'autres dispositions font référence à l'accès aux éléments de preuve.

19 Le troisième thème est comme suit : on s'attend, de la part des États, qu'ils
20 déploient des efforts véritables pour coopérer. Si un État est d'avis qu'il ne peut
21 pas respecter cette demande d'assistance, il doit au moins trouver d'autres façons
22 pour répondre à la demande qui est présentée — et cela figure à l'article 90-3,
23 petit 3, dans... à... dans la sous-section, également, 5 du Statut.

24 Cela figure également à la section... au chapitre 24-2, section 111. Et
25 quatrièmement, j'avance que lorsqu'il y a, en quelque sorte, un obstacle juridique
26 à la coopération, l'État partie doit consulter la Cour immédiatement, rapidement,
27 sans retard. Cela figure aux articles 92-3, 97 du Statut. Cela figure également dans
28 la législation... dans le Règlement de la Cour au paragraphe 108-2, ainsi que dans

1 la loi relative aux crimes internationaux, aux paragraphes... ou aux sections 24,
2 111 et 112.

3 Alors, j'aimerais maintenant réitérer quelque chose que j'ai déjà avancé à plusieurs
4 reprises. L'obligation n'est pas une obligation pour le Procureur de poursuivre
5 l'État lorsqu'il y a non-coopération. L'obligation incombe, et ce, de façon
6 catégorique, à l'État partie qui doit consulter la Cour.

7 La difficulté, en l'espèce, ne vient pas de la législation habilitante. À bien des
8 égards, je dirais que la loi relative aux crimes internationaux 2008 est un véritable
9 modèle pour la législation habilitante. Le problème est que le procureur général
10 n'a tout simplement pas respecté ces dispositions. Et je vais maintenant en venir
11 directement à ce qui se passe lorsque le procureur général reçoit une demande.

12 Conformément à l'article 93-1 petit 1... petit i, lorsqu'il s'agit de présentation de
13 dossiers et de documents, il doit faire référence... ou s'en remettre à la section 104
14 de l'acte, tel que je l'ai mentionné ce matin, si c'est une demande qui relève de la
15 catégorie de l'article 93-1-l. Et ensuite, le procureur général doit prendre en
16 considération la section 108 de la loi.

17 Alors, quelle que soit la section à laquelle va faire référence le procureur général,
18 ou quelle que soit la section qui est valable pour la demande, il... il faut savoir que
19 la latitude qui est accordée au procureur général est extrêmement limitée. Il doit
20 être convaincu de deux choses : premièrement, que la demande a trait à une
21 enquête menée à bien par le Procureur ou à toute procédure dont la CPI est saisie
22 et deuxièmement, le document ou les dossiers recherchés doivent... sont au Kenya
23 ou peuvent être au Kenya. Et c'est, en fait... et..et... auquel cas, il doit faire
24 référence à la section 104 et 108 de la loi relative aux crimes internationaux.

25 Alors, il y a une des lettres à laquelle a fait référence M. Gumpert ce matin. Je
26 pense qu'il s'agit d'une lettre qui porte la date du 6 septembre 2012. Et à la page 2
27 de cette lettre, l'Accusation fait référence à une affirmation présentée par le
28 gouvernement du Kenya et je cite : « Le gouvernement, par conséquent, doit

1 présenter les éléments de preuve nécessaires pour... dont le Procureur a besoin
2 pour pouvoir diligenter ses poursuites. »

3 Alors, c'est une évaluation qui ne relève pas de la discrétion, de la latitude ou du
4 pouvoir discrétionnaire de... du procureur général, soit en application de
5 l'article 104 ou de l'article 108.

6 Cette évaluation présentée par le procureur général est tout à fait non pertinente.
7 Lorsque le procureur général est convaincu de... que l'un ou l'autre critère à
8 laquelle... auquel je viens de faire référence est respecté, il présente la demande à
9 l'institution kényane appropriée. Et lorsque l'agence la reçoit, elle doit déployer
10 des efforts pour la respecter.

11 Alors, en fait, moi, ce que j'indique, c'est que toute cette loi suggère que le
12 procureur général doit ensuite suivre ce qui se passe au sein des agences
13 auxquelles il a envoyé la communication pour dans un premier temps s'enquérir
14 s'ils ont trouvé quoi que ce soit, de savoir s'il peut s'attendre à recevoir quelque
15 chose ou savoir s'il y a des problèmes d'ordre juridique.

16 Mais je dois insister sur une... sur quelque chose : alors, bien entendu, je n'ai
17 obtenu que ce qui a été transmis à M^e Kay QC hier, mais je n'ai rien vu dans cela
18 qui suggère que le suivi du gouvernement a été particulièrement impressionnant
19 en l'espèce.

20 Le procureur général a indiqué par écrit et par oral qu'il y avait une suggestion
21 suivant lesquelles (*phon.*) des éléments à charge relatives à... relatifs à un citoyen
22 kényan ne peuvent pas être communiqués à la CPI sans l'aval dudit citoyen.

23 Je ne vais pas répéter ce qu'a déjà avancé M. Gumpert à ce sujet, mais je suis
24 entièrement d'accord avec ce que l'Accusation a écrit à ce sujet. L'argument n'a
25 rien à voir avec la loi relative aux crimes internationaux et il faut savoir que la
26 globalité de ces sections 95 à 104 de cette loi fait référence au fait que des éléments
27 de preuve doivent être fournis à la CPI s'ils se trouvent au Kenya. Et cela inclut
28 également les perquisitions et les opérations de saisie.

1 Il n'y a aucune référence, nulle part dans la loi relative aux crimes internationaux,
2 sur l'obligation qui consisterait à obtenir le consentement dudit suspect. Il n'y a
3 pas non plus de référence qui est faite à l'obligation de prendre en considération
4 les droits de la vie privée du suspect.

5 Alors, bien entendu, j'accepte tout à fait que cela figure dans la... dans la
6 Constitution, mais je pense que vous y avez déjà fait référence. Le droit à... à... au
7 respect de la vie privée existe dans la plupart des juridictions, mais vous avez...
8 mais le... le droit à la vie privée en fait, ne peut... ne... ne peut pas remplacer le
9 droit des autorités à faire respecter le... la loi.

10 Alors, il est évident et manifeste que les sections 95 à 104 de cet acte envisagent la
11 mise à disposition des éléments de preuve qui pourraient incriminer un citoyen
12 kényan. Les seuls obstacles juridiques à la fourniture d'assistance à la CPI que l'on
13 trouve dans la loi relative aux crimes internationaux, d'après ce que je peux
14 constater, figurent aux sections 109 et 110. Alors, bien entendu, vous pouvez me
15 corriger si je m'abuse, mais je ne pense pas que le procureur général ait... ait fait
16 état des sections 109 ou 110 comme étant autant d'obstacles en l'espèce.

17 Alors, maintenant, nous allons nous intéresser à la question de la consultation.
18 Comme je l'ai déjà indiqué, les États parties sont obligés de consulter la Cour si
19 des difficultés juridiques surviennent lorsque l'État partie s'efforce de son mieux
20 de respecter la demande d'assistance. Et cela figure dans la loi relative aux crimes
21 internationaux et revient à plusieurs reprises. Vous avez, par exemple, les
22 sections 24-i, ensuite vous avez la sous-section 20 paragraphe 4, la section 54, les
23 sections 114, les sections 156 et 157. Ce sont des dispositions qui concernent toute
24 une série de domaines, y compris le transfert d'une personne, la reddition d'une
25 personne, la mise à disposition... l'accès aux éléments de preuve et d'autres
26 préoccupations qui portent sur la sûreté de l'État. Mais le message est absolument
27 clair. S'il n'y a... s'il y a quelque difficulté, quelle qu'elle soit, lorsqu'il s'agit de
28 respecter et de répondre à une demande d'assistance, la solution consiste à

1 consulter immédiatement la Cour.

2 Alors, la requête, la demande d'assistance se trouve véritablement au cœur de
3 cette procédure. Elle porte la date du 24 avril 2012. Le gouvernement du Kenya
4 avait commencé le processus de consultation en application de l'article 93-3 le
5 20 décembre 2013. À mon avis, il ne s'agissait pas simplement de respecter son
6 obligation de consultation rapide et sans délai. S'il y a un retard qui est pris
7 lorsque l'on commence les négociations, cela est une violation à la fois du Statut de
8 Rome et de la loi relative aux crimes internationaux.

9 Ce matin, il a été question de deux éléments.

10 Premièrement : est-ce qu'il faut absolument disposer d'une ordonnance de la Cour
11 pour pouvoir avoir accès à des éléments de preuve au Kenya ? Est-ce que cela doit
12 être une ordonnance rendue par la CPI, ou une ordonnance rendue par une cour
13 au Kenya ? Et puis deuxièmement, et je pense que cela a été... se trouve à la fois
14 dans les écritures et dans les arguments oraux : est-ce que le procureur général...
15 est-ce que cela fait partie des devoirs du procureur général de demander une
16 ordonnance de la Cour, ou est-ce qu'il s'agit tout simplement du devoir du
17 Procureur d'obtenir une ordonnance de la Cour. Et j'aimerais, en fait, revenir... ou
18 parler de certains éléments.

19 Vous avez la... cette loi relative aux crimes internationaux qui, dans ses
20 sections 96-2, 107, et dans la deuxième annexe de cette loi, aux sections 3, 8, 17 et
21 23, et la sous-section 1, présentent des références répétées à des situations où nous
22 avons une ordonnance de la Cour que l'on essaye d'obtenir au Kenya avec
23 l'autorisation du procureur général. Et il y a, par exemple, une ordonnance que
24 l'on demande à un magistrat, une... dans un autre, il est question d'une
25 ordonnance que l'on peut demander à la Cour suprême du Kenya, et il y a
26 également trois cas où il est envisagé qu'un officier de police pourra demander
27 l'ordonnance de la Cour après avoir obtenu l'autorisation pour ce faire de la part
28 du procureur général.

1 Donc, il y a des modèles... ce... ce... un modèle très clair que l'on retrouve dans
2 cette loi relative aux crimes internationaux.

3 Alors, certes, si une ordonnance de la Cour est nécessaire, cela... et une
4 ordonnance d'un tribunal national, et font partie des devoirs du procureur général
5 le fait qu'il doit prendre des dispositions pour que quelqu'un puisse se rendre
6 dans un tribunal, et puisse demander cette ordonnance.

7 Je ne vois aucune autre référence, dans la loi relative aux crimes internationaux, à
8 une obligation du Procureur de la CPI, qui devrait se présenter devant un tribunal
9 national au Kenya afin de demander une ordonnance de ce tribunal.

10 Il n'y a pas de référence non plus, dans la loi relative aux crimes internationaux,
11 référence au fait que le Procureur devrait obtenir une ordonnance d'une Chambre
12 de première instance de ce tribunal afin d'obtenir des éléments de preuve au
13 Kenya.

14 Alors, nous allons maintenant nous arrêter ou réfléchir à... pour poser une
15 question. Alors, il y a des documents qui ont été demandés et je ne m'intéresse pas
16 seulement aux documents qui font l'objet de la conférence de mise en état
17 aujourd'hui. Il y a des... des documents. Vous avez par exemple la référence au
18 document du 31 janvier 2014.

19 Pourquoi est-ce que le document (*phon.*) est si préoccupé ? Pourquoi est-ce qu'il ne
20 souhaite... il ne souhaite pas que vous, Madame, Messieurs les juges « n'obtenez »
21 pas ce document ? Pourquoi, si... s'il n'y a rien d'erroné dans ces documents, si ces
22 documents ne posent pas de problème, pourquoi ne pas les communiquer ? Et
23 j'aimerais également indiquer de façon très brève qu'à la fois le procureur général
24 et le Président sont tous les deux obligés, au titre de la Constitution, de respecter
25 les droits constitutionnels de tous les Kenyans. Cela figure à l'article 131 et 138 de
26 la Constitution... 131 et 148.

27 Alors pourquoi, et c'est une question que je vous pose, pourquoi est-ce que le
28 procureur général est si déterminé et si inflexible lorsqu'il défend les droits des

1 trois Kenyans devant ce cours... devant cette Cour et pourquoi est-ce qu'il semble
2 être complètement indifférent, ou non intéressé, par les droits des dizaines de
3 milliers de citoyens kényans qui sont les victimes des crimes, en l'espèce, et qui
4 ont, eux aussi, le même droit, le même droit de voir l'État de droit prévaloir au
5 Kenya. Et cet État de droit inclut la loi relative aux crimes internationaux, et inclut
6 également le Statut de Rome, qui comme l'a indiqué le procureur général, a été
7 transposé dans leur législation nationale.

8 J'aimerais maintenant aborder quelques arguments présentés par le procureur
9 général dans son écriture du 20 septembre 2013 ; il s'agit de l'écriture qui porte la
10 cote 877, et je vais aborder, très rapidement, trois éléments.

11 Le procureur général a fait référence à la législation relative à la déontologie des
12 représentants publics, et a critiqué l'Accusation en partie parce que l'Accusation
13 n'a pas su identifier la commission idoine lorsqu'elle essayait de trouver les
14 dossiers. Cela est fait référence... Il y fait référence au paragraphe 10 de la lettre de
15 demande.

16 Alors, quelques éléments de contexte qui pourront vous être utiles : d'après ce que
17 je comprends, le... l'objectif est axé sur le comportement et la performance des
18 représentants ou des fonctionnaires publics, le but étant d'améliorer la livraison
19 des services au public.

20 Donc, cette loi définit ce qu'est un fonctionnaire public ou un officier public. Cela
21 inclut des fonctionnaires du gouvernement de tous services, entreprises du
22 gouvernement, les fonctions de l'Assemblée nationale, les personnes travaillant
23 pour le service parlementaire ou pour des pouvoirs locaux. Et ces personnes
24 doivent fournir une déclaration de revenus annuelle.

25 Alors, vous avez, par exemple, différentes commissions qui sont couvertes par la
26 section 3 de cette loi. Donc, il devrait être assez facile, pour les membres qui
27 travaillent, les membres des... les fonctionnaires qui travaillent pour le procureur
28 général de savoir, d'identifier quelle commission s'applique à M. Ruto, quelle

1 commission s'applique à M. Kenyatta, et quelle commission devrait être utilisée
2 pour M. Muthaura ; M. Sang n'en fait pas partie, et cela je le comprends.

3 Et pourtant, le procureur général a... toutefois n'a pas identifié la commission, a
4 renvoyé cette responsabilité à... au Procureur, et actuellement, nous dit, et c'est ce
5 qu'il affirme dans son écriture dont la cote est 1184 dans l'affaire *Ruto et Sang*,
6 écriture du 10 février 2014 au paragraphe 23. Le procureur général dit — et je cite :
7 « Par conséquent, il n'appartient pas au Procureur d'énoncer quelles sont les
8 législations nationales qui sont applicables et quelles sont les procédures qui sont
9 utilisées pour la comparution de témoins. » — fin de la citation.

10 Alors, ce qu'il indique en fait, c'est que le Procureur s'est arrogé ce droit, mais le
11 procureur général ne peut pas, par ailleurs, avancer que l'Accusation n'a pas
12 identifié la commission idoine à laquelle aurait dû être envoyée la requête, et dire
13 en même temps que l'Accusation fondamentalement, ou le Procureur,
14 fondamentalement, ne peut pas... ne peut pas interpréter le... les lois du Kenya.
15 Le 20 septembre 2013, le gouvernement faisait référence à la loi relative à l'aviation
16 civile, qui d'ailleurs n'est plus en vigueur. Plus précisément, le gouvernement a
17 fait référence au chapitre 394 de cette loi relative à l'aviation civile. C'est une loi
18 qui a été abrogée par la loi relative à l'aviation civile n° 21 de l'année 2013, plus
19 précisément à la section 83 de la loi de l'année 2013. Et il y a une note qui indique
20 *expressis verbis* que la loi 394 a été abrogée.

21 Donc, la loi 2013 a été approuvée le 23 janvier 2014, est entrée en vigueur
22 le 25 janvier 2013, et il n'y a aucune des clauses de confidentialité à laquelle il a été
23 fait référence, et qui se trouvaient dans la législation précédente.

24 Alors, je vous dirais que voilà ce qui est indiqué : « Les informations relatives à la
25 sécurité et à la sûreté en matière d'aviation obtenues, compilées de façon
26 volontaire ou autres, données à l'autorité en application de cette loi, ou les
27 réglementations qui sont faites ne seront pas utilisées à des fins inappropriées. »

28 Fin de la citation.

1 Donc, en fait, manifestement, des informations qui portent sur des crimes commis
2 à l'encontre de milliers de citoyens de... kényans font certainement partie de la
3 catégorie d'informations que l'on peut utiliser à bon escient, et qui devraient être
4 communiquées... communiquées conformément à la nouvelle loi.

5 Et j'aimerais maintenant aborder certains aspects de la Constitution. Il a été fait
6 référence aux pouvoirs du procureur général en... conformément à cette
7 Constitution ; j'aimerais en fait mettre en exergue certaines dispositions, « à
8 laquelle » il n'a pas été fait référence à propos de la Constitution.

9 M. le juge Henderson a fait remarquer que c'était le Président qui nommait et qui
10 pouvait également démettre de ses fonctions le procureur général. Je pense que je
11 vais ralentir un peu mon rythme pour la sténotypiste. Il s'agit de la
12 section 132-2-b.

13 Conformément à la section 152-1-c, le procureur général fait partie du cabinet.
14 Conformément à la section 240-2-f, le procureur général fait partie du conseil ou
15 est un membre du Conseil de sécurité nationale. Vous avez d'autres références
16 dans la Constitution et nous voyons que le Président, en fait, nomme tous les
17 membres du cabinet, préside les réunions du cabinet, il nomme le ministre des
18 Finances, il nomme le ministre des Affaires étrangères, le ministre de
19 l'Agriculture, de l'Éducation, le ministre de la Santé, enfin, de tous les ministères
20 qui existent dans la plupart des pays.

21 Donc, le procureur général, comme vous pouvez le voir, est au cœur du
22 gouvernement. Il est inconcevable que la coopération avec la Cour pénale
23 internationale par le gouvernement du Kenya ne soit pas discutée dans... lors de
24 réunions du cabinet depuis un an, plus particulièrement depuis que le...
25 M. Kenyatta a pris ses fonctions présidentielles.

26 Conformément à la loi sur les crimes internationaux, c'est le procureur général qui
27 est chargé de la coordination nécessaire au respect des demandes d'assistance de
28 cette Cour. Et nous avons dit qu'en application de la Constitution, c'est le

1 Président qui est obligé de faire... de s'assurer que la République respecte cette
2 obligation internationale et que le président a le droit de désigner et de révoquer le
3 procureur général. Je ne fais... parle pas ici du procureur général actuel, mais
4 envisagez... imaginez une situation tout à fait hypothétique, un procureur général
5 qui déciderait, au quotidien, de violer toutes les dispositions d'accords
6 internationaux auxquels le Kenya est partie, par exemple, la Convention de
7 Vienne concernant les diplomates, la Charte de l'Union africaine, la Charte des
8 Nations Unies, la Convention sur les actes illégaux relevant de la sécurité de
9 l'aviation civile, les conventions sur les prises d'otages, celles sur le terrorisme.

10 On aurait ici un procureur général qui violerait, au quotidien, les obligations de la
11 République kényane. Est-ce que le Président, à ce moment-là, resterait les bras
12 croisés et laisserait ce procureur général continuer à violer les obligations du
13 pays ? Bien sûr que non.

14 Le Président, à ce moment-là, doit intervenir et il doit révoquer ce procureur
15 général. Donc, avec tout le respect que je dois à cette Cour, je considère que le
16 Président, conformément à ce que dit la Constitution du pays, est la personne qui,
17 en fin de compte, est responsable et doit s'assurer que la République répond à ses
18 obligations internationales.

19 Si la République ne le fait pas, c'est en fait le Président qui est responsable de ce
20 manque de respect des obligations.

21 Madame et Messieurs les juges, je sais que vous...M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT
22 OZAKI (interprétation) : ...Monsieur Gaynor, je vous prie de m'excuser si je vous
23 interromps, mais il faudrait que nous en terminions aujourd'hui, car demain, il y a
24 une autre conférence de mise en état concernant une autre affaire. Je serais donc
25 heureuse non pas que vous accélériez le rythme, mais que vous limitiez vos
26 observations aux points les plus importants.M. GAYNOR (interprétation) : Bien
27 entendu.

28 Il reste deux points qui sont importants. Le Président... La présidence du Kenya,

1 ce n'est pas une fonction purement de cérémonie. Il s'agit de pouvoirs réels qui
2 sont entre les mains du Président, il a des pouvoirs exécutifs, ils figurent dans les
3 sections 131, 132 et ailleurs dans la Constitution du pays. La dernière remarque
4 que je souhaiterais faire, c'est pour informer le collège de quelque chose dont j'ai
5 déjà parlé dans les écritures au cours de la dernière conférence de mise en état et
6 qui concerne la question de l'absence de poursuite. J'ai dit que nous attendions un
7 rapport d'une équipe inter-agences. Le directeur du bureau des poursuites pénales
8 m'a confirmé que la... le jour de la conférence de mise en état, que cette équipe
9 inter-agences avait terminé son examen des quelque 4 000 dossiers et qu'aucun de
10 ceux-ci ne pouvait faire l'objet de poursuites.

11 Alors, pour le procès-verbal, je dirais simplement que, et j'en terminerai ici, que le
12 directeur a affirmé que sur les 4 000 et plus dossiers qui avaient été examinés par
13 cette équipe, aucun d'entre eux ne pouvait faire l'objet de poursuites, et que très
14 malheureusement, on ne trouvait pas suffisamment d'éléments pour que des
15 poursuites puissent être entamées, qu'il s'agisse de crimes internationaux ou
16 autres. Et ce que je dis ici, c'est que ce qui est très malheureux, c'est que pour
17 l'instant, il n'y a pas d'affaire qui ait été présentée au PV qui pourrait faire l'objet
18 de poursuites devant l'ICD.

19 Alors, lorsque le collège examinera cette demande du Bureau du Procureur, je lui
20 demanderai de bien vouloir se concentrer non seulement sur les demandes
21 spécifiques, mais également sur la totalité de ce qui s'est passé au cours de cette
22 affaire, comme je l'ai expliqué au cours de la conférence de mise en état
23 du 5 février avec, par exemple, des écritures des victimes du 6 mai 2013,
24 écriture 731, et aussi, ce qui est très important, l'annexe aux écritures de
25 l'Accusation du 31 janvier.

26 Je vous remercie Madame la Présidente.

27 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Je vous remercie.

28 Je rends la parole au Procureur, comme je l'avais promis, puis je donnerai la

1 parole au procureur général du Kenya, pour qu'il puisse répliquer à ce qui a été
2 dit par les autres parties.

3 Monsieur le Procureur.

4 M. GUMPERT (interprétation) : Madame la Présidente, la procédure doit être...
5 est entre vos mains. Il s'agit ici d'une demande de l'Accusation. Et dans des
6 circonstances normales, dans mes observations, il s'agit ici d'une procédure civile
7 car nous ne sommes en train de poursuivre personne ici. Nous demandons une
8 ordonnance que la Cour rendra éventuellement sur base des probabilités.
9 Demander cette ordonnance... Je devrais... me permettrait d'avoir le dernier mot.
10 Donc, je vous demanderais de bien vouloir prendre ceci en compte dans la
11 séquence de la procédure telle que vous l'avez décrite.

12 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Je pense que vous avez
13 demandé à la Chambre de pouvoir avoir le temps de procéder à tous ces échanges.

14 M. GUMPERT (interprétation) : Oui, oui.

15 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Je pense qu'il vaudrait mieux
16 que vous continuiez.

17 M. GUMPERT (interprétation) : Je n'ai rien d'autre à dire. Je... J'évoque
18 simplement la question, mais si vous êtes opposée à cela, il n'y a pas de problème.

19 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Nous pourrions revenir sur
20 cette question plus tard.

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

22 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Je vous en prie, continuez.

23 M. GUMPERT (interprétation) : Je vous prie de m'excuser si je demande des
24 éclaircissements supplémentaires.

25 J'ai quatre questions à poser au collègue à un moment donné. Il y a d'abord les
26 éclaircissements sur la lettre que j'ai transmis en format écrit, puis savoir qui a dit
27 quoi et quand, on en a parlé avant le déjeuner.

28 Troisième point, c'est une réponse brève au sujet de ce qu'a dit mon contradicteur,

1 M^e Kay QC, qui se concentrait sur le mot « identifié dans la demande ».

2 Et le quatrième point, c'est une question évoquée par le collègue sur la possibilité
3 pour la Cour de rendre une ordonnance qui viendrait en appui de la demande de
4 l'Accusation.

5 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Nous avons 50 minutes à
6 notre disposition, il me semble donc qu'il faudrait que vous parliez de tous ces
7 points-là en même temps. Combien de temps vous faut-il ?

8 M. GUMPERT (interprétation) : Je devrais pouvoir m'en tirer avec dix minutes.

9 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : C'est très bien.

10 M. GUMPERT (interprétation) : Commençons par la chronologie, parce que ceci...
11 tout ceci est lié.

12 Alors, je vais commencer par la deuxième partie de la chronologie. Je vous renvoie
13 au dossier qui vous a été transmis par l'Accusation, et plus particulièrement,
14 l'onglet n° 3. RFA-45, c'est la demande d'informations qui a été décernée
15 le 24 avril. La réponse arrive le 14 juin, c'est-à-dire six semaines plus tard.

16 C'est une réponse qui n'est pas très étoffée ; il nous faut des détails
17 supplémentaires.

18 Six semaines supplémentaires s'écoulent, et nous arrivons au point qui se trouve à
19 l'onglet 4. Nous sommes maintenant le 25 juillet. Au moins, il y a une réunion ce
20 jour-là, c'est un courriel ou une copie d'une partie de courriel du 31 juillet qui
21 semble indiquer qu'il y a eu une certaine confusion chez le procureur général au
22 sujet de la demande.

23 S'agit-il de cette demande-là ou bien d'une autre demande du graphe (*phon.*) ?

24 Est-ce que, par hasard, je parle trop vite ? Non.

25 Eh bien, il semblerait que, trois mois après les événements, le procureur général ait
26 finalement compris de quoi il s'agissait. Et puis, le point suivant, c'est le point qui
27 est une erreur de ma part, c'est une lettre du 7 août. J'ai commis une erreur en ne
28 mettant pas cela dans... sous l'onglet pertinent et je n'ai que quelques minutes,

1 donc si vous le permettez, je ne vais pas consacrer trop de temps à cette question
2 de procédure. C'est... L'étape suivante, c'est quelques semaines plus tard, le
3 procureur général, pour la première fois se penche sur le fond de la demande de
4 l'Accusation.

5 Ils ne disent pas : « On ne peut pas s'en occuper, il n'y a pas d'ordonnance de la
6 Cour. » Au contraire. Les demandes d'informations financières : « Nous avons
7 transmis votre demande au ministère des Finances. »

8 Donc, tout lecteur un tant soit peu raisonnable en conclurait que les choses
9 progressent.

10 Au... À l'onglet 5, le Procureur répond en disant : « Le rythme lent du traitement
11 de notre demande est source de frustration pour nous. »

12 Le 18 septembre, nous sommes à l'onglet 6. C'est le suivi de cette question. Il y a là
13 une lettre du 11 septembre — partie pertinente à la deuxième page — « demande
14 d'informations financières pour, entre autres, Uhuru Kenyatta. »

15 Là encore, on nous répond « oui », cela procède comme il se faut, il faut
16 simplement un peu de temps, nous avons transmis la demande.

17 Nous arrivons à l'onglet 7 ; six mois se sont écoulés et maintenant, c'est le
18 Procureur elle-même qui écrit et qui dit : « Veuillez, s'il vous plaît, faire vite, car le
19 temps passe. » Et on fait référence à l'échéance qui a été fixée par la Chambre de
20 première instance pour le dépôt des éléments de preuve.

21 Au point suivant, et nous sommes ici à l'onglet 8, le procureur général répond,
22 le 7 novembre en disant... Et on a l'impression qu'il est en train de dire ce qu'il
23 nous a dit ici pour la première fois : « Il faudrait qu'il y ait une ordonnance de la
24 Cour. »

25 Si cette phrase était isolée, les choses seraient claires, mais il ajoute que la
26 demande relevant du 93-k, qui ne fait pas partie des écritures d'aujourd'hui, est
27 un... un... une ordonnance de gel des biens. Et ce qu'il ne dit pas, dans tout ceci,
28 c'est ce qui concerne les informations financières.

1 Le Procureur répond alors, onglet 9, en disant : « Il faudrait savoir ce que vous
2 faites au sujet des dossiers financiers. »

3 Vous voyez là que la séquence chronologique démontre que, jusqu'au mois de juin
4 de l'année dernière, ceci c'est l'onglet 18 que je ne vous demanderai pas de
5 parcourir pour l'instant, mais jusqu'à ce moment-là, le procureur général
6 reconnaissait que le Procureur de la Cour avait le droit de formuler cette
7 demande. Ça, c'était mon premier point.

8 Le point numéro 2, vous avez maintenant la lettre. C'est une demande d'entendre
9 des officiers de police. C'est la demande type de nature judiciaire dont le
10 procureur général vous a dit qu'elle devait émaner d'abord de cette Chambre
11 aussi, du Procureur, et puis, qui devait être traitée de la façon dont il a fait
12 mention. Or, ça n'est pas ce qu'a fait le gouvernement du Kenya pour ce qui est de
13 l'audition de ces officiers de police dont je dois bien dire qu'elle n'a jamais eu lieu,
14 car il y a toujours au... au Kenya une injonction qui a à peu près... qui... qui
15 remonte à trois ans et qui n'a jamais été remise en question par le gouvernement.

16 Donc ces auditions d'officiers de police n'ont jamais eu lieu. Nous sommes au
17 point 3 et ce qu'a dit M^e Kay QC.

18 Alors, d'un point de vue sémantique, étymologique, grammatical, utiliser le mot
19 « identifier » « *identify* » plutôt que de « copier et produire » c'était peut-être pas le
20 terme le plus approprié, j'en conviens. Mais est-ce que M^e Kay QC essaie de nous
21 dire que nous voulions simplement savoir si M. Kenyatta avait éventuellement des
22 comptes en banque et que nous ne souhaitions pas en obtenir les informations
23 financières ?

24 Ceci ne m'a pas l'air très raisonnable. Dans des circonstances ordinaires, cette
25 demande d'assistance serait une forme de collaboration. Oui, le Parlement du
26 Kenya pourrait nous dire : « Il a des comptes en banque, en effet. En voici les
27 numéros et en voici des informations. » Mais nous ne sommes pas arrivés jusqu'à
28 des déclarations de ce genre de choses. On ne nous a même pas identifié les

1 documents. De... Dire que nous sommes en train d'induire la Cour en erreur et
2 que nous ne sommes pas particulièrement francs en la matière n'est pas exact.

3 On y voit très clairement que le Procureur souhaitait avoir accès aux informations
4 téléphoniques et aux informations financières de M. Kenyatta, chose que nous
5 n'avons jamais obtenue. J'espère qu'il me reste encore quelques instants, Madame
6 la Présidente, pour le point 4.

7 Madame la Présidente, vous n'avez pas donné d'indications sur les réflexions du
8 collègue et sur sa décision, mais une solution éventuelle à cette première
9 proposition du gouvernement du Kenya — et le Procureur n'a pas le pouvoir de
10 faire ce genre de choses, il faut que ça soit la Chambre — il faudrait qu'il y ait une
11 ordonnance parallèle. Ainsi, cet argument du gouvernement du Kenya
12 disparaîtrait.

13 Madame la Présidente, c'est peut-être une solution pragmatique pour résoudre ce
14 problème et en fin de parcours, il conviendra que le collègue prenne la décision
15 d'emprunter cette voie-là ou pas. Mais il ne faudrait pas que les choses se passent
16 comme ça, parce qu'il s'agit ici d'une question de principe qui va bien au-delà de
17 la procédure, ici.

18 Il s'agit, ici, de l'essence même des pouvoirs du Procureur, de ce que peut faire le
19 Procureur en matière d'enquête, ce qui figure dans... dans l'article 93-1, qui
20 permet de couvrir toutes les enquêtes qui peuvent être entamées de façon
21 raisonnable auprès d'un État partie, aidez-nous de telle ou telle manière.

22 Il est vital que les choses soient claires : depuis dix ans, aucun État, y compris le
23 Kenya, n'a jamais laissé entendre que le Procureur n'avait pas le pouvoir
24 nécessaire pour faire ces demandes. C'est la première fois que l'on fait cette
25 suggestion relativement radicale. Si ceci est accepté, cela transformera la façon
26 dont l'Accusation pourra mener à bien ses devoirs, en application du Statut de
27 Rome.

28 À chaque fois que l'Accusation voudra faire quelque chose qui exigera l'assistance

1 d'un gouvernement, il faudra d'abord s'adresser à la Cour. Ça n'a jamais été la
2 façon dont on pensait que le Procureur devait procéder. Donc quelle que soit la
3 voie adoptée par la Chambre pour faire en sorte que les informations demandées
4 soient finalement remises, et ça, c'est d'ailleurs très important en soi, il y a une
5 autre question également très importante qui est la question du principe. Il faut
6 qu'il y ait une déclaration de la Cour selon laquelle le Procureur a véritablement le
7 droit de... d'introduire cette demande, que le Procureur est inclus dans ce qui est
8 illustré par le terme « la Cour » conformément à l'article 93.

9 Quelle que soit la décision prise par le Collège, je serais reconnaissant à celui-ci de
10 prendre celui... ceci en compte et je vous invite à reconnaître que le Procureur a
11 véritablement ces pouvoirs-là.

12 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Je vous remercie, Monsieur le
13 Procureur.

14 J'invite les représentants de la République du Kenya à prendre la
15 parole.M. MUIGAI (interprétation) : Je vous remercie, Madame la Présidente, de
16 me donner l'occasion de répondre brièvement aux observations qui viennent
17 d'être faites, et je voudrais commencer par l'observation selon la... qui concerne la
18 responsabilité du Président de la République du Kenya pour ce qui est de
19 l'application des traités internationaux.

20 J'aurais pensé qu'il allait de soi que la raison pour laquelle la Constitution exige
21 que le président désigne des secrétaires de cabinet, c'est « que » pour ceux-ci
22 puissent exécuter ces fonctions-là, y compris l'application des traités dans des
23 domaines spécialisés.

24 Si ça n'avait pas été le cas, la Constitution aurait dit que le Président appliquerait
25 les traités lui-même, ce qui serait absurde. La Constitution impose au Président
26 une obligation. Il s'agit de la section... de l'article 132-1-iii : « Un rapport doit être
27 soumis, qui sera débattu par l'Assemblée nationale sur les obligations
28 internationales de la République. »

1 La... Le respect des obligations internationales découlant des traités est placé entre
2 les mains des fonctionnaires responsables. Le Président ne doit rendre compte
3 qu'à l'Assemblée nationale, qui est une instance de supervision et j'en resterai là
4 sur ce point.

5 Je voudrais également faire référence à tout ce qui a été dit sur le fait que le
6 procureur général n'est... que le bureau du procureur général n'était pas un
7 bureau indépendant et que le procureur général n'était pas autonome.

8 Je crois que les recherches de M. Gaynor auront pu démontrer qu'il y a un statut
9 du bureau du procureur général, une loi sur le bureau du procureur général qui
10 stipule — de façon parfaitement claire dans le chapitre 16-5 — que « l'exercice de
11 ses pouvoirs et l'exécution de ses fonctions, le procureur général ne sera pas placé
12 sous la direction ou le contrôle d'une autre personne ou d'une autre autorité. »
13 Voilà. Pour que les choses soient tout à fait complètes, il faudrait le dire.

14 Alors, quant à savoir si un procureur général, à titre individuel, travaille en toute
15 indépendance, ici, je ne souhaite pas me prononcer et dire quoi que ce soit qui
16 semblerait indiquer que je défends ma propre personne. Mais tous ceux qui
17 souhaitent occuper ces fonctions et qui font preuve d'éthique — et cela vaut
18 également pour les avocats qui sont nombreux au Kenya — personne ne
19 souhaiterait occuper ces fonctions-là tout en violant la Constitution et la loi
20 auxquelles cette personne a fait allégeance. Et j'en resterai là.

21 La distinction entre la procédure judiciaire et non judiciaire, non seulement c'est
22 quelque chose qui relève du bon sens et de l'article 93, c'est également une
23 distinction juridique.

24 À mon avis, il est inconcevable qu'une cour puisse accepter qu'une personne
25 puisse être arrêtée et soit... doive quitter le territoire d'un État souverain, ceci sur
26 base d'une lettre du Procureur. Si l'État de droit a un sens, il veut dire que toutes
27 les décisions de cette nature-là doivent être soumises à un examen judiciaire. Je ne
28 peux répéter que c'est la... le... cela... cela fait partie du droit du Kenya. Si ça n'est

1 pas le droit ailleurs, c'est en tout cas la loi chez nous.

2 Je viendrai maintenant... J'en arrive maintenant à une question qui concerne une
3 opinion qui a été soumise à la Cour et qui a été attribuée à mon éminent
4 prédécesseur, Amos Wako, et qui est datée d'octobre 2010. Ici, il y a deux choses
5 qui sont importantes. Madame et Messieurs les juges : le 4 octobre 2010, il n'y avait
6 pas de poursuites engagées contre le Kenya. Il y avait une enquête.

7 La différence entre une enquête et des poursuites n'exige pas d'être développée
8 ici. Il y a beaucoup d'enquêtes qui ne conduisent pas à des poursuites. Cela ne... Je
9 ne vais pas m'attarder là-dessus. Mais à... à partir du moment où vous avez un
10 accusé ou un suspect, le caractère de l'enquête change.

11 Là aussi, ça n'est pas nécessaire de développer. Dans la plupart des juridictions, la
12 différence entre une déclaration faite lors d'une enquête et une déclaration
13 obligeant une personne à se prononcer alors que des poursuites sont engagées par
14 exemple pour meurtre, et que tout ce qui peut être dit par la personne peut être
15 retenu contre elle, eh bien, tout cela doit être précisé ; il y a une différence.

16 Numéro 2, cette lettre a été écrite au cours d'une période de transition. La nouvelle
17 Constitution était en application, mais le directeur du bureau des poursuites
18 pénales n'avait pas été désigné. M. Amos Wako était le directeur du bureau des
19 poursuites pénales en exercice. Alors, je crois que moins j'en dirai mieux c'est, sauf
20 ceci peut-être. M. Wako dit : « Je vous autorise à faciliter une audition, une
21 audition. » Je ne sais pas si c'est ce qui, d'après... d'après le Procureur fait
22 référence à l'article 93, mais moi, je ne vois pas de référence à des auditions à
23 l'article 93.

24 Enfin, Madame et Messieurs les juges, on sait parfaitement que le gouvernement
25 du Kenya, dès que M. Wako a rédigé cette lettre et dès que le ministre... le... le
26 juge a instauré un collège, eh bien, que le gouvernement du Kenya a pris toutes les
27 mesures nécessaires découlant de cette... de cette lettre.

28 C'est ainsi que la Haute Cour a déclaré que le... la procédure engagée par

1 M. Wako était illégale et inconstitutionnelle. Et il me semble que le Procureur doit,
2 — et ce serait la moindre des choses — au moins faire mention de ces faits-là
3 devant cette Cour.

4 Madame et Messieurs les juges, je suis tout à fait d'accord avec ce qu'a affirmé le
5 *Queen's Counsel*, M. Kay : le Procureur revient encore et encore et encore, sur la
6 question de savoir ce qu'ils ont demandé au procureur général de faire au sujet
7 des informations financières de M. Kenyatta.

8 Le document est éloquent, Madame et Messieurs les juges, il dit que le Bureau du
9 Procureur demande que les autorités compétentes de la République du Kenya
10 fournissent un profil financier complet. Je ne trouve pas ça ni dans le Statut ni
11 dans les règles ni ailleurs. Donc, des profils financiers complets de Monsieur X, Y
12 et Z.

13 Alors, à moins que le Procureur le souhaite, ce qui est tout à fait possible parce que
14 c'est à la fois le privilège qu'il détient, s'ils souhaitent présenter une demande
15 différente, libre à eux. Ils n'ont malgré tout jamais formulé la demande qu'ils
16 prétendent avoir formulée maintenant, ici, dans le prétoire. Et je ne m'étendrai pas
17 là-dessus. M. Gaynor a parfaitement le droit de défendre l'argument qu'il a voulu
18 défendre, dans le chef des victimes et je voudrais que cela soit consigné au
19 procès-verbal, Madame le Président, parce que c'est la position du gouvernement
20 kényan qui n'a jamais changé au cours de ces six dernières années.

21 Les événements tragiques de 2007 et 2008 étaient très, très graves. Et nous le
22 reconnaissons tous. Et le gouvernement kényan, mais aussi la population kényane
23 se sont l'un et l'autre engagés à ce que cela ne se reproduise plus jamais. Il y a à
24 peine un an, nous avons eu des élections qui se sont déroulées pacifiquement, ce
25 qui est... en est une preuve éloquente. Et le gouvernement kényan a dépensé des
26 millions pour justement réinstaller les victimes, pour appuyer les victimes. Et non
27 pas parce que le gouvernement kényan n'est pas responsable auprès d'un tiers du
28 traitement que l'on peut infliger à des victimes d'événements aussi malheureux

1 que ceux qu'ils ont connus, mais c'est parce que c'est le devoir fondamental de
2 tout État souverain envers ses citoyens. Nous l'avons fait, c'est consigné par écrit,
3 nous continuons à le faire, et nous continuerons à le faire parce que c'est notre
4 devoir.

5 Nous nous préoccupons des victimes, nous sommes inquiets sur le sort des
6 victimes, et toute personne qui s'est rendue au Kenya, c'est un défi que je vous
7 lance, à qui que ce soit qui a été sur place, contactez ceux qui ont travaillé sur place
8 dans cette région. Ils vous diront combien on a œuvré dans ce sens, et qu'il y a
9 encore beaucoup à faire, et que nous sommes engagés à poursuivre. Il est absurde
10 de prétendre que le gouvernement du Kenya ne s'est pas senti préoccupé, n'a pas
11 été sensible au sort de ces victimes. On m'a accusé d'être particulièrement froid et
12 distant par rapport au sort des victimes, et plutôt sensible au sort de l'inculpé ou
13 du suspect. Alors, je ne sais pas dans quel cadre ceci a été avancé. Je ne sais pas si
14 ceci découle du matériel et des éléments que la Cour doit analyser. Il y a une
15 chose, cependant, que je souhaiterais dire. Je suis là pour défendre l'État de droit.
16 Et si nous avons un suspect dans notre système juridique ou ici qui peut être
17 défendu avec le seuil minimum requis par la loi, en respectant le Statut et le droit,
18 je me... je m'y soumettrai. Mais je ne peux pas accepter et me plier à ceux qui
19 prétendent qu'il y ait une loi ou pas au Kenya, qu'il y ait ou pas une constitution
20 au Kenya, qu'il y ait ou pas un décret sur les crimes internationaux, qu'il y ait ou
21 pas d'autres lois applicables, oubliez tout cela, nous, on vous dit qu'il y a des
22 victimes dans ces événements des plus malheureux et tragiques ; faites ce que
23 nous vous disons. Et la simple existence d'un ensemble de victimes ne semble pas
24 être une justification suffisante pour mépriser le droit international, le droit
25 constitutionnel, le droit national. En tout cas, moi, personnellement, je refuse
26 d'envisager que ce soit là un argument juridique quelque peu sérieux.

27 M. Gaynor nous a également dit que, pour lui, il est purement et simplement
28 impensable d'imaginer que le cabinet de la République du Kenya n'ait jamais, au

1 cours des 12 derniers mois, discuté de sa collaboration ou de la coopération avec la
2 Cour pénale internationale.

3 Je ne sais pas quelles sont ses sources d'information ; je ne sais pas s'il a accès aux
4 procès-verbaux ou aux documents qui circulent au niveau du cabinet du kényan...
5 du Kenya, mais je peux vous présenter, et je l'ai fait, une déclaration signée qui
6 infirme cette déclaration pour des raisons évidentes.

7 La position qu'il a est unique en son sens et je ne crois pas que je doive le répéter.
8 Nous n'avons eu aucune raison et il n'y aura probablement aucune raison, à
9 l'avenir, pour que cette question fasse partie de l'ordre du jour du cabinet... du
10 cabinet parce qu'il s'agit là de quelque chose qui doit être géré par des titulaires
11 d'un bureau indépendant et qui n'a pas besoin, dès lors, d'être gouverné, dicté par
12 un cabinet.

13 Ensuite, un argument a été avancé sur ce que devrait ou ne devrait pas faire le
14 DPP. Encore une fois, et je l'ai dit ce matin, le DDP est un bureau indépendant. Et
15 j'ajouterai : quand on continue à répéter des demi-vérités, cela finit par miner la
16 vérité elle-même. Tout ce que nous avons pu enregistrer dans cette phase critique
17 2007-2008 auprès de bureaux de police était enregistré dans une période de
18 troubles particuliers, puisqu'il y avait toutes ces personnes déplacées, toutes ces
19 communautés déplacées pendant des semaines, voire pendant des mois. Et c'est
20 vrai que dans plusieurs bureaux de police, des plaintes individuelles ont été
21 enregistrées. Par exemple : « On a incendié ma maison. »

22 Eh bien, dès qu'une telle plainte était communiquée, cette famille ou cette
23 communauté s'est déplacée pour se rendre dans un lieu qui leur semblait plus sûr.
24 Alors, on a rassemblé tous ces dossiers. Et quand tous ces dossiers se... ont été
25 rassemblés, que ce soient ceux-là ou ceux sur les attaques sexuelles, nous nous
26 sommes rendu compte qu'il n'y avait pas 4 000 cas, mais qu'il y en avait plus de
27 6 500. Et c'est ce que nous avons partagé avec le Procureur. Alors, peut-être que le
28 Procureur est assez neuf dans ce dossier et ne le sait pas, mais vous vous

1 souviendrez que l'un d'entre vous est venu chez nous, sur place. On a... On a
2 parcouru tout le dossier, on a épluché, et je crois qu'on n'aurait jamais agi avec
3 une telle ouverture si justement, on n'avait pas voulu coopérer.

4 Alors, contentons-nous des faits. Quand vous nous dites : « bon, il y a 3 000
5 dossiers où il y avait des éléments de preuve », et vous ne le dites pas ; vous ne
6 pourriez pas le dire parce que ce ne serait pas vrai. Quant aux ordonnances que
7 vous auriez à rendre, que vous pouvez rendre ou ne pas rendre, je n'ai pas d'avis
8 en la matière parce qu'il appartient à la partie demanderesse et la partie qui
9 répond d'en décider. Mais ce que je peux vous dire, par contre, c'est que si une
10 demande en propre et due forme d'ordonnance devait être proposée, nous
11 demanderions d'y être joints aussitôt que faire se peut, de façon à pouvoir guider
12 la Cour sur les procédures et les procédés qui pourraient être utiles. Et c'est
13 d'ailleurs ce que j'ai dit juste avant la pause du déjeuner.

14 On ne peut pas se lancer dans des conjectures et s'imaginer que ça va prendre une
15 semaine, deux semaines, six mois, un an ; c'est une démarche qui sera indéfinie,
16 finalement, dans sa longueur, du fait de l'indépendance du bureau qui serait
17 concerné.

18 Et enfin, pour conclure, et ce sera mon dernier commentaire, Mesdames et
19 Messieurs les juges, je voudrais vous remercier de m'avoir donné l'occasion pour
20 représenter le gouvernement kényan et pouvoir aborder toutes ces questions par
21 le détail. Et je voudrais vous proposer, avec tout le respect que je vous dois, c'est
22 qu'une fois que vous vous serez penchés sur tous les éléments de preuve versés
23 dans ce dossier, et que vous aurez analysé tous les arguments que nous aurons
24 développés, vous pourrez constater par vous-même... par vous-même, qu'il n'y a
25 pas, dans l'histoire de ce tribunal, aucun pays qui se soit trouvé dans une situation
26 qui ait fait ce que le Kenya a fait.

27 Il n'y a pas un autre pays qui ait fait autant que ce que le Kenya a fait. Et nous en
28 sommes fiers, parce que c'est notre obligation constitutionnelle. Alors, je vais

1 terminer par ceci avant de me rasseoir : nous avons eu deux gouvernements —
2 pour la République du Kenya — qui ont été invités par l'Assemblée nationale, et
3 ce, par une résolution à la majorité écrasante...

4 À deux reprises, on leur a demandé d'interrompre toute coopération avec la CPI et
5 c'est public. Et qu'est-ce que le gouvernement a fait ? Malgré tout, le
6 gouvernement a passé outre ces résolutions qui avaient été prises par deux
7 parlements pour continuer à coopérer avec la Cour. Et c'est la raison pour laquelle
8 je suis ici cet après-midi. Je ne pense pas que, dès lors, ce soit, à l'inverse de ce que
9 le Procureur suggère, l'expérience que vous ayez eue par... avec d'autres pays que
10 je ne citerai pas. C'est vrai que nous avons eu des fonctionnaires de la Cour qui se
11 sont fait arrêter à l'arrivée, à l'aéroport, dans d'autres États.

12 Que s'est-il passé au Kenya par contre ? Chaque fois que le Procureur a voulu
13 venir, il a bénéficié d'une sécurité offerte par l'État et l'armée, des parachutistes
14 étaient là pour le protéger. Est-ce que c'est un pays, dès lors, que l'on doit rejeter
15 ou à l'égard de qui il faut adresser des remontrances ? Ou est-ce que c'est un pays
16 qui, justement, veut travailler ?

17 Je m'en remets à votre sage jugement, Madame la Présidente.

18 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Merci beaucoup.

19 Vous, Monsieur le procureur général, nous avons quelques questions à vous
20 poser.

21 La première question portant sur les besoins de consultation que nous avons à
22 l'article 93-3 et 93-7 du Statut de Rome, et comme M, Gaynor nous l'a fait
23 remarquer, nous avons ça aussi à l'article 24 de la loi kényane sur la criminalité
24 internationale.

25 Le Procureur a également fait remarquer que de nombreux échanges ont eu lieu
26 entre le Procureur et le gouvernement du Kenya. Nous aimerions entendre à la
27 fois le Procureur et le gouvernement du Kenya nous dire si, à leurs yeux, il est
28 correct de dire qu'aucune consultation, à la lumière de ces dispositions,

1 articles 93-3 et 7, ont eu lieu à ce jour. Et sachant que l'argument présenté par le
2 gouvernement, 877, annexe 2, paragraphe 29, et donc le gouvernement saisit cette
3 occasion-là pour lancer la consultation.

4 En bref, est-ce que cette consultation, telle que prévue à l'article 93-3 et
5 l'article 93-7, cette consultation a-t-elle déjà commencé ou non ? Je cède la parole
6 d'abord au Procureur.

7 M. GUMPERT (interprétation) : Mesdames et Messieurs les juges, l'objet même de
8 cette consultation est que lorsqu'un État, en l'occurrence le Kenya, découvre qu'il
9 y a un principe fondamental de droit d'application générale qui l'empêche de...
10 d'accepter ou de se soumettre à la demande d'assistance... Alors, vous avez
11 entendu ce que je vous ai dit un peu plus tôt, il faut d'abord que l'on constate qu'il
12 y a échec de coopération. C'est là que nous avons aussi un... un principe
13 fondamental de droit, mais il faut constater l'échec de la coopération.

14 Ensuite, il est aussi prévu qu'une consultation sans retard soit entamée pour
15 pouvoir apporter une solution. Alors, Madame la juge, je vais vous en parler,
16 justement, et on arrive en dernière minute à parler de cette consultation. Mais il
17 s'agit d'une consultation non pas pour apporter une solution aux problèmes et
18 pouvoir surmonter toutes ces entraves et toutes ces difficultés qui empêchent le
19 Procureur de procéder à l'exécution de la demande, non, mais c'est simplement
20 pour dire : « Ah, non ! Vous, vous n'avez pas le pouvoir de le faire. »

21 Donc ça, c'est pas une consultation, Madame le juge, c'est une confrontation.
22 Alors, avec tout le respect que je vous dois, la réponse que je vous donnerais, c'est
23 que « consultation », au sens même du terme « consultation », n'a à mes yeux pas
24 du tout commencé.

25 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Merci. Je me tourne vers le
26 procureur général du Kenya pour qu'il réponde à la même question, et je vous
27 rappelle que dans ces articles, c'est l'État requis qui doit lancer les consultations.

28 Monsieur le Procureur général.

1 M. MUIGAI (interprétation) : Madame le Président, je vais... je souhaite répéter
2 qu'en ce qui nous concerne, les exigences stipulées à l'article 93-3 sont les
3 suivantes. Les États parties vont, dans le respect de ce paragraphe et dans le
4 respect du droit national. Or, justement, nous avons... À moult reprises, on nous
5 demande d'ignorer toute référence à notre droit national et de nous livrer à une
6 certaine interprétation de ce que cet extrait du traité pourrait dire, et à la lumière
7 de l'interprétation uniquement du Procureur de la CPI.

8 Le Procureur de la CPI nous dit : « Nous ne sommes pas d'accord avec votre
9 compréhension de l'article 93-3, et nous ne sommes pas d'accord sur le fait que
10 celui-ci aboutit au résultat que vous nous proposez. Alors, on vient de nous dire,
11 c'est pas une consultation, comme il l'a dit, c'est une confrontation.

12 Alors, je voudrais savoir ce que le Procureur de la Cour pense être la question sur
13 laquelle il doit être consulté. Est-ce que c'est quand vous allez tout accepter ?
14 Est-ce que c'est la lecture que vous faites du Statut ? À ce moment-là, à quoi nous
15 sert d'avoir des procédures couchées dans le droit national ? À quoi nous sert
16 d'avoir transposé le Statut de Rome ?

17 Alors, si le Procureur a raison de dire ce qu'il dit quand on parle de ce Statut, en
18 fait, il nous invite à purement et simplement ignorer toute autre loi, procédure ou
19 autre. Le Statut de Rome, à la lumière de l'interprétation du Procureur, parce que
20 le Procureur fait partie intégrante de la Cour, doit être reprise dès lors dans le
21 document requis. Or, si on ne s'y soumet pas, automatiquement, on en arrive à la
22 conclusion qu'il s'agit de défaut de coopération. À nos yeux, toute interprétation
23 qui irait dans ce sens est tout à fait absurde, parce que cela revient à dire que quel
24 que soit le statut des autres droits internationaux reconnus qui reconnaissent les
25 traditions... la différence entre la tradition moniste et dualiste et que tout ça
26 finalement aurait été résolu d'un coup de plume par le Procureur parce que cela
27 voudrait dire que, dès qu'on signe un traité...

28 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : ...Je suis désolée de vous

1 interrompre, Monsieur le procureur général. Ma question est très simple : est-ce
2 que vous vous pensez que la consultation en vertu de l'article 93-3 et 93-3... 87...
3 93-7 (*correction de l'interprète*) a commencé ou pas ? Sur base des écritures que vous
4 nous avez transmises, moi j'en conclus que cette consultation n'a pas encore
5 commencé.

6 M. MUIGAI (interprétation) : Une consultation en bonne et due forme n'a encore
7 été commencée par aucune des deux parties, mais la nature des échanges entre
8 parties énoncés ici par le détail par le Procureur illustre que les parties ont déjà eu
9 des échanges à la fois ouverts et francs et nous, nous pensons qu'il avait le droit
10 d'avoir une position de droit telle que celle qu'il a prise, mais c'était une
11 interprétation erronée du droit kényan, mais cela lui appartient. Nous ne
12 remettons pas cela en jeu. Il ne peut pas non plus remettre en jeu que nous
13 interprétions nous-mêmes notre propre droit national.

14 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Merci beaucoup.

15 Une deuxième question que nous souhaitons poser au Procureur : vous nous dites
16 ne pas avoir reçu des conclusions juridiques et légales détaillées du gouvernement
17 kényan jusqu'à il y a peu.

18 Alors, pourquoi n'avez-vous pas saisi la Chambre plus tôt ?

19 M. GUMPERT (interprétation) : Si je devais vous dire, « oui », bon, je serais en
20 train de mentir. C'est vrai que nous aurions dû, nous aurions pu, et c'est vrai
21 qu'avec recul, il eusse (*phon*) été préférable que nous l'eussions fait plus tôt. Mais
22 vous verrez, à la lecture de ces échanges épistolaires, que le gouvernement kényan
23 n'a, à aucun moment, précisé qu'il y avait purement et simplement une
24 opposition. Et d'une manière assez ambiguë, quand il s'est retrouvé le dos au mur
25 et qu'il a dû vraiment aborder la question des dossiers financiers et téléphoniques,
26 sa réponse la... la plus fréquente que je recevais était : « Oh ! Vous savez, nous
27 avons donné l'ordre, c'est en cours, on y travaille. » Pas plus tard qu'au mois de
28 juin, et vous le... vous l'avez vu dans les écritures, on voyait que le Procureur

1 envisageait ce genre de demandes. On se plaignait : « Bon, ils ne font pas ce qu'ils
2 devraient faire », mais il ne nous a jamais dit : « Eh bien, vous n'avez pas le droit,
3 et vous n'oublierez pas que normalement, le procès devait commencer le mois de
4 juillet. » Alors, ce n'était pas non plus déraisonnable de penser et d'imaginer que
5 le Procureur se concentrait sur les éléments de preuve qu'il avait plutôt que de se
6 concentrer sur ce qu'il n'avait pas. Et ce n'est que quand il y a eu report du procès,
7 pour le mois de novembre que le Procureur a continué à travailler, en continuant à
8 à travailler sur les éléments de preuve qu'il y avait pour le meilleur et pour le pire.
9 Et c'est encore une fois quand ce procès-là a été reporté une nouvelle fois, et je
10 passerai sous silence toutes ces consultations, que nous avons à ce moment-là
11 présenté cette demande ici et saisi la Chambre, qui aurait peut-être dû être fait
12 beaucoup plus tôt.

13 Alors, en bref, et c'est vrai qu'avec recul, nous aurions dû le faire plus tôt et il
14 aurait été préférable que nous l'eussions fait plus tôt, mais cela ne suffit pas, parce
15 que maintenant, on peut l'apprécier avec recul, parce que le problème, au fond,
16 n'est pas ces quelques mois depuis lors. Ce sont les 22 mois qui se sont écoulés
17 depuis la première demande valable qui avait été adressée au gouvernement
18 kényan, qui n'y a jamais répondu.

19 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Merci beaucoup.

20 Je vous donnerai la parole, Monsieur Muguai, après que j'ai parlé.

21 Les interprètes, les sténotypistes et tout le personnel du prétoire ont accepté de
22 travailler 30 minutes de plus et donc nous poursuivrons nos travaux jusqu'à
23 16 h 30, même si je pense que nous n'avons peut-être pas besoin d'utiliser toute
24 cette plage horaire.

25 Monsieur le Procureur, vous avez fini ?

26 M. GUMPERT (interprétation) : Oui. J'allais juste remercier le personnel, mais
27 comme vous, j'espère que nous n'allons pas rester jusqu'au bout de cette plage
28 horaire.

1 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Monsieur le procureur
2 général du Kenya.

3 M. MUIGAI (interprétation) : Je voudrais simplement attirer l'attention de la
4 Chambre sur une des difficultés que nous, le gouvernement du Kenya, nous avons
5 rencontrées. Tel que nous comprenons la plainte dont la Cour est saisie, c'est que,
6 finalement, cette affaire ne peut être jugée ; il ne peut y avoir procès parce que le
7 gouvernement kényan détient des éléments de preuve qui n'ont pas été remis au
8 Procureur, et ce, sur la dernière allée.

9 On a fait référence à une communication dans laquelle j'avais, par le passé... j'ai
10 exprimé ma surprise par rapport à tout cela et je voudrais justement me pencher
11 là-dessus.

12 Vous vous souviendrez, Mesdames et, Messieurs les juges, que lorsque le Kenya
13 est devenu un pays en situation et qu'une première enquête a été initiée, le
14 Procureur, l'ancien Procureur de la Cour, qui d'ailleurs a fait l'objet d'une
15 couverture médiatique très étendue, a déclaré à moult reprises combien ils avaient
16 des éléments de preuve écrasants, irréfutables pour confirmer ces accusations. Et
17 quand nous avons eu l'audience de confirmation des charges ici même, encore une
18 fois le Procureur a, à de très nombreuses reprises, et il l'a fait verser dans le
19 procès-verbal, déclaré : « Nous avons un arsenal d'éléments de preuve qui nous
20 permettront de prouver nos accusations au-delà de tout doute raisonnable. » Et
21 dans sa grande sagesse, cette Cour, et malgré un avis séparé de l'un des membres,
22 a déclaré... avait vu le niveau de preuve nécessaire pour émettre un jugement. Ça,
23 c'est la prérogative de la Cour et à ce moment-là, des dates de procès ont été
24 décidées. Si je me souviens bien, à ce moment-là, la Défense a introduit une
25 demande pour demander de bénéficier d'un plus grand délai pour analyser les
26 éléments de preuve. Et je me souviens que le Procureur s'est alors adressé au
27 prétoire...

28 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Monsieur le procureur

1 général, je suis désolée de vous interrompre, mais tenons-nous-en aux questions
2 en litige dont nous discutons. Il ne nous appartient pas ici de revenir dans le détail
3 de l'historique de cette affaire.

4 M. MUIGAI (interprétation) : Je voulais vous donner l'historique.

5 Je voulais vous démontrer que le Procureur a changé son raisonnement à
6 plusieurs reprises depuis le début. Et nous constatons que le gouvernement
7 kényan est tout d'un coup devenu le vilain petit canard récemment. Or, ce n'était
8 pas du tout le cas par le passé.

9 Alors, quand on se penchera sur la question de savoir s'il y a eu, s'il y aurait dû u
10 avoir, s'il y a ou s'il y aura une consultation, il faut bien se dire que les faits nous
11 montrent que le Procureur n'a jamais manifesté quelque intérêt que ce soit à
12 quelque consultation que ce soit, outre celle de faire valoir ses droits et de nous
13 dire : « Nous connaissons la loi, soumettez-vous à cette loi. »

14 Aussi, pour conclure, j'aimerais dire qu'aux yeux du gouvernement du Kenya,
15 nous avons donné tous les éléments de preuve que nous pouvions donner en droit
16 kényan sans qu'une procédure particulière ne soit nécessaire. Et vous verrez dans
17 mes conclusions, Madame le Président, que nous avons reçu plus de 40 demandes
18 du Bureau du Procureur.

19 Nous avons répondu à plus de 36 demandes sur 40. Alors, peut-on encore nous
20 dire que si nous avons analysé... ces ces 40 demandes, nous sommes là pour faire
21 obstruction, nous vidons l'affaire de tout élément de preuve parce que sur deux ou
22 trois de celles-ci nous avons posé problème ? La vérité ne peut pas aller dans ce
23 sens-là ? Nous vous invitons à considérer tout ce nous avons déjà avancé et
24 conclure, comme vous l'avez fait par le passé, quand nous nous sommes adressés
25 à vous pour pouvoir bénéficier du *joint amicus*, de conclure... Peut-être
26 pourriez-vous conclure que le gouvernement du Kenya ne devrait pas faire l'objet
27 de commentaires quand celui-ci n'a pas accès à ces commentaires, afin qu'il puisse
28 y répondre de manière contradictoire.

1 Tant s'en faut, nous avons pu montrer que nous avons coopéré, nous avons pu
2 présenter tout ce qui ne faisait pas l'objet d'un litige, nous avons répondu et nous
3 avons donné de bonnes explications en droit pour ce que nous ne pouvions pas
4 transmettre. Et je pense qu'il n'y a pas un tribunal qui puisse ignorer notre
5 interprétation de la loi.

6 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Je vous remercie.

7 Et de toute façon, soyez assuré que cette Chambre de première instance tirera des
8 conclusions et prendra des décisions après avoir pris en considération la globalité
9 des arguments présentés par toutes les parties et participants.

10 M. le juge Fremr a une question.

11 M. LE JUGE FREMR (interprétation) : J'ai une question à poser à la Défense.

12 Maître Kay QC, aujourd'hui, nous avons écouté les arguments présentés par le
13 gouvernement du Kenya, représenté par M. Muigai, ainsi que les arguments
14 présentés par le Procureur, mais il y a quelque chose qui fait défaut, le point de
15 vue de votre client. Et lorsque je parle de point de vue de votre client, je ne parle
16 pas de point de vue de M. Kenyatta en tant que Président, parce que nous sommes
17 informés, nous connaissons fort bien — parce que cela a été donné par le
18 truchement du procureur général — le point de vue de M. Kenyatta en tant que
19 Président, mais quel est son point de vue en tant qu'accusé ? Est-ce que vous
20 pensez que vous êtes en mesure de nous parler de ce point de vue de façon
21 approximative, en tout cas ?

22 M^e KAY QC (interprétation) : Oui, tout à fait, Monsieur le Président. Toute
23 demande de M. le Président Kenyatta, pour ce qui est de sa défense, m'est
24 présentée à moi et ne lui est pas présentée. Je suis son conseiller juridique et je
25 décide — ou ne décide pas d'ailleurs — de faire usage de mon droit de défense, ce
26 que la Cour doit respecter et a l'obligation de respecter, d'ailleurs. Donc, toutes
27 décisions relatives au procès sont... sont des décisions que je prends moi-même
28 dans le contexte plus général de ce que représente cette affaire, car nous n'avons

1 jamais eu aucun doute à propos du fait que les allégations sont erronées.

2 Vous avez vu nos écritures et vous avez vu avec quelle fréquence nous l'avons
3 indiqué, cela, dans nos correspondances. Nous l'avons dit oralement à la Cour et
4 nous avons d'ailleurs mis en exergue les questions qui ont abouti, en fait, à l'échec
5 et à la désintégration de cette affaire contre M. Kenyatta. Le témoin 0004, le
6 témoin 0011, le témoin 0012, par exemple.

7 Je dois vous dire que, lorsque nous avons présenté nos observations, la réaction
8 fut une réaction de l'arrogance la plus aiguë.

9 Nous avons donné des enregistrements, des enregistrements d'auditions. Nous
10 avons indiqué à la Cour que le témoin 0012 était un menteur pathologique, que
11 c'était également le cas du témoin n°0004. Nous avons été en mesure de reformer
12 le puzzle pour prouver qu'il s'agissait de mensonges. Personne ne nous a écoutés.

13 Ce n'est qu'à la veille du procès, alors que l'affaire était en train de se désintégrer,
14 que ces questions ont été soulevées à notre rencontre. Et j'avais indiqué, lors de
15 mes échanges épistolaires avec le gouvernement du Kenya et l'Accusation, ce qui
16 pour moi était un fait fondamental à propos de cette affaire. Je vous ai parlé de
17 procédure, de procédure au nom de l'Accusation, car à très... à maintes reprises,
18 l'Accusation nous a annoncé qu'elle était prête à ce que le procès démarre alors
19 que les éléments de preuve que recherche le Procureur et qu'ils ont recherchés
20 n'ont rien à voir avec les questions dont a été saisie cette Chambre à l'occasion de
21 notre conférence de mise en état.

22 Et je dirai à propos de... du point de vue de M. Kenyatta que je souhaiterais
23 indiquer à la Cour qu'il y a eu un autre président avant lui et que ces arguments et
24 ces échanges entre le gouvernement du Kenya et le Procureur ont commencé bien
25 avant qu'il n'ait été élu Président. Et d'ailleurs, cela, en fait, a à peine continué
26 après qu'il a été élu Président. Cela est devenu un problème lorsque l'affaire s'est
27 désintégrée. Et d'ailleurs, j'aimerais également faire valoir quelque chose. Il y a
28 deux ensembles de procédures ; il y a deux aspects en jeu, parce que cela ne

1 concerne pas seulement M. Kenyatta, cela concerne les accusés dans l'affaire
2 Kenya 1 et tous ces arguments ont été présentés avant qu'il ne devienne Président.
3 Donc, au vu des circonstances et maintenant, alors que d'aucuns essaient de nous
4 attribuer la responsabilité de ce qui se passe sans pour autant présenter la... le
5 moindre élément de preuve pour étayer leurs propos n'est pas équitable et n'est
6 pas juste et essaient en fait de le priver de son droit juste qui est la clôture de cette
7 affaire, parce que cette affaire, et cela, il a été démontré, cette affaire est tout à
8 fait... n'est pas fondée.

9 Il y a autre chose qui est très important. Alors pourquoi est-ce que j'ai été si
10 préoccupé de me laisser entraîner, aspirer ou happer dans cette discussion portant
11 sur des questions juridiques qui n'ont rien à voir avec nous ? La semaine dernière,
12 j'ai... je pensais que la demande des dossiers financiers avait trait aux violences
13 postélectorales et à des retraits de fonds. Or, lorsque j'ai pu consulter la
14 correspondance, je me suis rendu compte que tel n'était pas le cas, ce qui n'a fait
15 que renforcer ce que je pensais, à savoir que c'est un argument particulièrement
16 commode pour l'accusateur de présenter cela comme une excuse et pour essayer
17 de refiler ou renvoyer la responsabilité de leur échec à trouver des témoins
18 crédibles, des témoins honnêtes, et à ignorer, en fait, les appels et les mises en
19 garde répétés de la Défense, car nous avons... nous avons invité l'Accusation...
20 nous avons invité l'Accusation, dans ces lettres, à... à ce qu'il y ait une jonction
21 pour les coplaignants, parce que nous avons considéré, en fait, que cela devait être
22 fait.

23 Mais en fait, le Procureur n'a pas voulu se joindre à nous en tant que coplaignant.
24 Ils ont tout simplement envoyé une lettre pour étayer la justice de notre demande.
25 Donc, à bien des égards, ce sont eux les architectes de leurs problèmes, ce sont eux
26 qui ont créé leurs propres problèmes.

27 Et maintenant, se saisir de certains éléments de preuve qui, d'après eux, sont
28 particulièrement importants, eh bien, je pense en fait que ce qui les intéressait, ce

1 n'était pas les éléments de preuve en l'espèce, ce qui les intéressait, c'était le récit
2 recyclé de ces auditions, des auditions qu'ils ont eues avec leurs témoins. Je dois
3 vous dire que cela forme un ensemble, un jeu d'auditions assez extraordinaire, que
4 nous avons analysé de façon méticuleuse. Ce qui... Ils n'étaient pas à la recherche
5 d'éléments de preuve indépendants qui pourraient les... leur permettre d'aboutir
6 à la vérité. Nous l'avons répété à plusieurs reprises et nous leur avons dit. Ce
7 n'était pas ça qui était au cœur de leurs préoccupations. Eux, ils voulaient
8 continuer, en fait, à avoir... à faire venir des témoins dans... devant cette Cour
9 pour qu'ils colportent mensonge après mensonge.

10 Et, à notre avis, en fait, nous en sommes maintenant à une phase de la procédure
11 où M. Kenyatta est, en quelque sorte, happé dans un litige, un litige qui divise des
12 parties.

13 Moi, en tant qu'avocat, exercerais ces droits de la Défense tels que je les considère
14 nécessaires, et ils vont me... ils me le demanderont parce qu'il m'a donné une
15 procuration pour que je le représente, et rien ne nous a été demandé à ce sujet.
16 Voilà ce que je voulais vous dire.

17 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Merci beaucoup.

18 Les parties... Ah ! Monsieur Gaynor.

19 M. GAYNOR (interprétation) : Très brièvement, je souhaiterais présenter deux
20 idées pour répondre.

21 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Je vous demanderais d'être
22 très bref.

23 M. GAYNOR (interprétation) : Oui, oui, très bref.

24 Alors, il a... il y avait une référence qui a été faite aux millions de shillings
25 kényans qui ont été donnés aux victimes. Moi, j'ai rencontré personnellement 535
26 de ces... de ces victimes.

27 La plupart n'a jamais rien reçu. Il y a une toute petite minorité qui a reçu une
28 somme peu importante de la part du gouvernement une fois. Il y en a d'autres...

1 deux autres qui ont reçu une boîte de conserve de deux kilos de... de farine de
2 maïs.

3 Voilà, voilà tout ce qu'ils ont reçu en six ans de la part du gouvernement. Donc,
4 lorsqu'on nous dit... Et cela est surtout vrai de la région occidentale... Donc, cela
5 ne correspond pas du tout à ce qui a... ce qui a été dit.

6 Et puis, deuxièmement, j'aimerais en fait revenir sur la page 95 de ce compte
7 rendu d'audience, où il a été dit que le cabinet du Kenya n'avait jamais discuté de
8 questions ayant trait à la CPI.

9 Alors, je vous dirai que le gouvernement du Kenya a adopté un point de vue
10 particulièrement véhément lors de la dernière réunion du Conseil de sécurité des
11 Nations Unies, ainsi qu'à Addis-Abeba, et... à... ainsi qu'à l'Assemblée des États
12 parties qui a eu lieu à La Haye. Et je dirais que le ministre des Affaires étrangères
13 et le responsable de l'Agence de protection pour les victimes ont... se sont parlé...
14 ont des avis différents à propos de la règle 68, qui est... qui a été conçue pour
15 traiter justement de l'intimidation et de la subordination (*phon.*) des témoins, et ils
16 sont absolument... ils ne sont absolument pas d'accord. Ils ont réussi, en fait, à
17 insérer un libellé dans le préambule et ils ont complètement... ils soutiennent
18 complètement le point de vue de l'immunité, l'immunité qui doit être assurée à un
19 chef d'État qui a été... idée avancée à... à l'organisation de l'Union africaine.

20 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Écoutez, Monsieur Gaynor, je
21 pense que ce n'est pas le moment de discuter de cela.

22 M. GAYNOR (interprétation) : Permettez-moi, en une phrase, de vous dire ce qui
23 suit. Si des positions ont été prises sans consulter le Président du Kenya, j'en serais
24 extrêmement surpris.

25 M^{me} LA JUGE PRÉSIDENT OZAKI (interprétation) : Eh bien, écoutez, je vous
26 remercie.

27 Et si vous n'avez pas d'autre intervention, nous sommes arrivés aux fins de notre
28 conférence de mise en état.

1 Nous remercions les participants. Nous aimerions particulièrement remercier
2 M. le procureur général du Kenya et... ainsi que son équipe de leur contribution.
3 Nous les remercions d'avoir bien voulu se déplacer jusqu'à La Haye.
4 Et j'aimerais également remercier les interprètes, ainsi que les sténotypistes qui
5 nous ont accordé un temps supplémentaire. Et j'aimerais également remercier le...
6 les autres membres du personnel qui nous ont aidés.
7 Cette conférence de mise en état est maintenant close, et nous allons nous... lever
8 l'audience.
9 M. L'HUISSIER : Veuillez vous lever.
10 *(L'audience est levée à 16 h 14)*