



អង្គជំនុំជម្រះវិសាមញ្ញក្នុងតុលាការកម្ពុជា

Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia
Chambres extraordinaires au sein des Tribunaux cambodgiens

ព្រះរាជាណាចក្រកម្ពុជា

ជាតិ សាសនា

ព្រះមហាក្សត្រ

Kingdom of Cambodia
Nation Religion King

ការិយាល័យសហចៅក្រមស៊ើបអង្កេត

Office of the Co-Investigating Judges

Bureau des co-juges d’instruction

Dossier n° : 003/07-09-2009-ECCC-OCIJ

Devant : Les co-juges d’instruction
Date : 20 mai 2021
Langue(s) : Khmer et anglais
Classement : PUBLIC

ឯកសារបកប្រែ
TRANSLATION/TRADUCTION
ថ្ងៃ ខែ ឆ្នាំ (Date): 01-Jun-2021, 09:45
CMS/CFO: Sann Rada

**DÉCISION SUR LA DEMANDE DU CO-PROCUREUR
INTERNATIONAL AUX FINS DE TRANSMETTRE LE DOSSIER N° 003
À LA CHAMBRE DE PREMIÈRE INSTANCE**

Destinataires :

Les co-procureurs

CHEA Leang
Brenda J. HOLLIS

La Défense de Meas Muth

ANG Udom
Michael G. KARNAVAS

**Les avocats pour les parties civiles et les personnes
ayant formulé une demande de constitution de partie
civile**

HONG Kimsuon
KIM Mengkhy
MOCH Sovannary
SAM Sokong
TY Srinna
VEN Pov
Philippe CANONNE
Laure DESFORGES
Ferdinand DJAMMEN-NZEPA

Nicole DUMAS
Isabelle DURAND
Françoise GAUTRY
Martine JACQUIN
Christine MARTINEAU
Barnabe NEKUI
Lyma NGUYEN
Nushin SARKARATI
Fabienne TRUSSES

I. RAPPEL DE LA PROCEDURE

1. Le 7 avril 2021, plus de 16 mois après la fin des audiences devant la Chambre préliminaire en l'espèce (la « Chambre »), celle-ci a rendu ses considérations (les « Considérations dans 003 »)¹ sur les appels interjetés par la Défense de Meas Muth (la « Défense ») et par les co-procureurs national et international. D'importantes parties du texte et du fond de l'argument pertinent sont identiques aux considérations antérieures dans le dossier n° 004/2 (les « Considérations dans 004/2 »), qui ont été publiées le 19 décembre 2019, soit plus de 15 mois avant les Considérations dans 003². En particulier, il convient de noter que la Chambre ne s'est pas attardée sur une discussion en détail des lieux de crimes et des accusations individuelles découlant du dossier n° 003.
2. Lorsque les audiences du dossier n° 003 ont eu lieu du 27 au 29 novembre 2019, les Considérations dans 004/2 étaient clairement proches de leur forme définitive, car elles avaient déjà été publiées en trois langues le 19 décembre 2019³. Cela est pertinent pour notre discussion de l'argument du co-procureur international, comme nous l'exposerons ci-dessous.
3. Les deux considérations se fondent sur la règle commune dite par défaut, selon laquelle l'«enquête se poursuit» par extrapolation signifie «le dossier en cours»⁴. Sur cette base, il nous a été reproché d'avoir rendu des ordonnances de clôture fractionnées et non pas une ordonnance conjointe qui respectait la règle par défaut, c'est-à-dire que le co-juge d'instruction cambodgien aurait dû signer l'acte d'accusation du co-juge d'instruction international. Nous notons que la Chambre n'a pas suivi sa propre conclusion commune sur la règle par défaut puisqu'il n'y a pas eu de décision commune sur le fond confirmant et transmettant les actes d'accusation ni dans le dossier n° 004/2, ni dans le dossier n° 003, comme la règle par défaut semble le suggérer.

¹ **D266/27** et **D267/35**, Considérations relatives aux appels interjetés contre les Ordonnances de clôture, 7 avril 2021.

² **Dossier n° 004/2-D359/24** et **D360/33**, Considérations relatives aux appels interjetés contre les Ordonnances de clôture, 19 décembre 2019.

³ Considérations 004/2, Version anglaise (ERN: 01634170-01634444), Version khmère (ERN: 01634753-01635147), version française (ERN: 01634445-01634752).

⁴ Considérations 003, Avis du Juge Olivier Beauvallet, et le Juge Kang Jin Baik, par. 255 et 261, 343 ; Considérations dans 004/2, conclusions communes par. 111 et 112, Avis du Juge Olivier Beauvallet, et le Juge Kang Jin Baik, par. 322 et 323, 685.

4. Dans le dossier n° 004/2, les juges cambodgiens ont déclaré l'acte d'accusation nul et non avvenu⁵ et confirmé le renvoi, les juges internationaux ont décidé le contraire⁶. Dans le dossier n° 003, les juges cambodgiens ont déclaré que les deux ordonnances de clôture étaient valables, mais ils ont ensuite eux-mêmes ordonné l'archivage du dossier⁷. Les juges internationaux ont conclu que l'acte d'accusation était valable, mais pas le renvoi⁸. Ils ont également fait valoir que le bien-fondé de l'acte d'accusation faisait l'unanimité puisque les juges avaient déclaré les deux ordonnances de clôture valables, et que l'affaire devait donc être instruite et que les co-juges d'instruction n'avaient qu'à transmettre officiellement le dossier⁹.
5. Le 22 avril 2021, le co-procureur international a déposé une demande de prorogation en vertu de la règle 80 1) du Règlement intérieur par courriel auprès de la Chambre de première instance¹⁰. Celle-ci a rejeté la demande par courriel de son greffier du 27 avril 2021, invoquant comme raison pour le rejet le fait qu'elle n'avait pas été officiellement avisé de l'acte d'accusation¹¹.

II. ARGUMENTS

6. C'est sur la base de l'hypothèse de l'unanimité que co-procureur international a déposé sa « demande aux co-juges d'instruction aux fins de transmettre le dossier n° 003 à la Chambre de première instance » (la « Demande ») le 19 avril 2021, notifiée le 25 avril 2021¹². En substance, elle fait valoir ce qui suit :

⁵ **D359/24** et **D360/33**, Considérations dans 004/2, Avis du Juge Prak Kimsan, le Juge Ney Thol et le Juge Huot Vuthy, paras. 294 et 302 v).

⁶ **D359/24** et **D360/33**, Considérations dans 004/2, Avis du Juge Olivier Beauvallet, et le Juge Kang Jin Baik, par. 318, 324, 326, 681, 685 et 686, 694.

⁷ Considérations dans 003, Avis du Juge Prak Kimsan, le Juge Ney Thol et le Juge Huot Vuthy, par. 115 à 118.

⁸ Considérations dans 003, Avis du Juge Olivier Beauvallet, et le Juge Kang Jin Baik, par.119, 249 et 250, 259 et 260, 262, 284 et 285, 342.

⁹ Considérations dans 003, Avis du Juge Olivier Beauvallet, et le Juge Kang Jin Baik, par. 342 et 343.

¹⁰ *Request for extension of time to file Rule 80 list of witnesses and experts*, Courriel de Brenda Hollis, co-procureur international en date du 22 avril 2021, *Request for extension of time to file Rule 80 list of witnesses and experts* (numéro de document ou de classification n'ont pas été fournis), co-juges d'instruction en copie.

¹¹ Courriel de LIM Suy-Hong, Greffier de la Chambre de première instance du 27 avril 2021, *Re: Request for extension of time to file Rule 80 list of witnesses and experts* (numéro de document ou de classification n'ont pas été fournis), co-juges d'instruction en copie.

¹² **D270**, *International Co-Prosecutor's Request to the Co-Investigating Judges to Forward Case File 003 to the Trial Chamber*, 19 avril 2021.

- Les cinq juges de la Chambre ont conclu à l'unanimité que l'ordonnance de renvoi était valable¹³.
- Par conséquent, la Chambre de première instance a été automatiquement saisie de la question dès la publication des Considérations dans 003, conformément aux règles 77 13) et 79 1) du Règlement intérieur¹⁴.
- Conformément à la règle 77 14) du Règlement intérieur, les co-juges d'instruction doivent immédiatement – conjointement ou individuellement – transmettre à la Chambre de première instance les considérations, l'ordonnance de renvoi et le dossier n° 003¹⁵.
- Conformément à la règle 69 2) a) du Règlement intérieur *mutatis mutandis*, les co-juges d'instruction doivent – conjointement ou individuellement – demander à la Section d'administration judiciaire de transmettre à la Chambre de première instance les considérations, l'ordonnance de renvoi et le dossier n° 003¹⁶.
- Un transfert rapide est nécessaire conformément à l'article 12 2) de l'Accord sur les CETC, aux articles 33 et 35 nouveaux de la Loi relative aux CETC, et aux règles 21 1) et 4) du Règlement intérieur¹⁷.

7. Le 11 mai 2021, la Défense a répondu (la « Réponse »), et demandé aux co-juges d'instruction de déclarer la demande du co-procureur international irrecevable et de la rejeter pour les motifs suivants¹⁸ :

- Les deux ordonnances de clôture sont nulles et non avenues et par conséquent, il n'y a pas d'ordonnance de renvoi valable à transmettre à la Chambre de première instance¹⁹.

¹³ **D270**, *International Co-Prosecutor's Request to the Co-Investigating Judges to Forward Case File 003 to the Trial Chamber*, 19 avril 2021, par. 12.

¹⁴ **D270**, *International Co-Prosecutor's Request to the Co-Investigating Judges to Forward Case File 003 to the Trial Chamber*, 19 avril 2021, par. 12.

¹⁵ **D270**, *International Co-Prosecutor's Request to the Co-Investigating Judges to Forward Case File 003 to the Trial Chamber*, 19 avril 2021, par. 13, 16.

¹⁶ **D270**, *International Co-Prosecutor's Request to the Co-Investigating Judges to Forward Case File 003 to the Trial Chamber*, 19 avril 2021, par. 13, 16.

¹⁷ **D270**, *International Co-Prosecutor's Request to the Co-Investigating Judges to Forward Case File 003 to the Trial Chamber*, 19 avril 2021, par. 2, 15.

¹⁸ **D270/4**, *Meas Muth's Response to the International Co-Prosecutor's Request to the Co-Investigating Judges to Forward Case File 003 to the Trial Chamber*, le 11 mai 2021.

¹⁹ **D270/4**, *Meas Muth's Response to the International Co-Prosecutor's Request to the Co-Investigating Judges to Forward Case File 003 to the Trial Chamber*, 11 mai 2021, par. 18 et 19.

- Les juges internationaux n'ont fourni aucune raison convaincante ou autorisation légale pour s'écarter de la décision de la Chambre de la Cour suprême dans le dossier n° 004/2²⁰.
- La Chambre reste saisie du dossier et est le seul organe judiciaire autorisé à transmettre le dossier à la Chambre de première instance²¹.
- La Chambre n'a pas conclu à la majorité qualifiée que l'ordonnance de renvoi était valable et n'a par conséquent pas notifié et transmis le dossier à la Chambre de première instance en vertu de la règle 79 1) du Règlement intérieur²².

III. EXAMEN

A. Remarques préliminaires

8. Bien que nous puissions dire un certain nombre de choses au sujet des points de vue exprimés par la Chambre dans les Considérations dans les dossiers n°s 004/2 et 003, nous nous concentrerons sur trois questions avec la brièveté nécessaire²³.

1. Éthique judiciaire

9. Nous avons, pour la deuxième fois, été confrontés au langage acerbe de la Chambre et à l'insinuation à peine voilée selon laquelle nous avons émis deux ordonnances de clôture distinctes dans l'intention de faire échouer la procédure dans les dossiers n°s 004/2 et 003. À présent, la Chambre ajoute qu'une « tendance » est en train d'évoluer²⁴ et que nous avons aggravé notre transgression antérieure en la répétant²⁵, même si, avant même que les Considérations dans n° 004/2 aient été communiquées, toutes nos ordonnances de clôture avaient été publiées et que la Chambre préliminaire était consciente de l'état

²⁰ D270/4, *Meas Muth's Response to the International Co-Prosecutor's Request to the Co-Investigating Judges to Forward Case File 003 to the Trial Chamber*, 11 mai 2021, par. 18, 20 et 21.

²¹ D270/4, *Meas Muth's Response to the International Co-Prosecutor's Request to the Co-Investigating Judges to Forward Case File 003 to the Trial Chamber*, 11 mai 2021, par. 18, 22.

²² D270/4, *Meas Muth's Response to the International Co-Prosecutor's Request to the Co-Investigating Judges to Forward Case File 003 to the Trial Chamber*, 11 mai 2021, par. 18, 23.

²³ Il va sans dire que nous sommes, dans une grande mesure, d'accord avec la caractérisation plus large de l'évolution dans l'affaire et des points de vue de la Chambre préliminaire par la réponse.

²⁴ Considérations dans 003, par. 108.

²⁵ Considérations dans 003, par. 109.

actuel de tous les dossiers. Étant donné que *notre* approche était cohérente et fondée sur des principes, l'apparition d'une « tendance » ne peut guère être surprenante.

10. Bien que nous ayons opté pour la retenue judiciaire à l'occasion des conséquences des considérations de la Chambre préliminaire dans le dossier n° 004/2, nous estimons qu'il est maintenant temps de rappeler à nos collègues de la Chambre préliminaire leurs devoirs en vertu de leurs codes nationaux de déontologie judiciaire respectifs et de la loi générale de la diffamation et de la calomnie.

11. Nous nous bornons à faire explicitement référence aux chapitres VI et VII du Code français d'éthique judiciaire de 2019²⁶, notamment en raison de sa clarté utile. Bien que le Code cambodgien d'éthique judiciaire de 2007 ne contienne pas de dispositions tout aussi explicites, il interdit toujours l'expression en public d'opinions portant atteinte à l'honneur et au respect de l'intégrité des autres juges²⁷. Les attentes du droit sud-coréen ne sont pas moins exigeantes sur le fond :

VI

Le devoir de dignité procède du serment. Il impose, à l'égard des niveaux, des collègues et collaborateurs, une conduite et des propositions conformes à l'état de magistrat.

1. Le magistrat doit s'abstenir d'utiliser dans ses écrits, comme dans ses propos, des expressions ou des commentaires qui, en raison de leur forme ou de leur caractère excessif, sont de nature à porter atteinte à l'image de la justice.

2. La liberté juridictionnelle n'autorise pas l'emploi de termes contraires à la dignité²⁸.

VII

Le magistrat entretient des relations empreintes de délicatesse avec les justiciables, les témoins, les auxiliaires de justice et les partenaires de l'institution judiciaire, par un comportement respectueux de la dignité des personnes et par son écoute de l'autre. La délicatesse s'entend du comportement d'une personne qui manifeste des qualités de réserve, de discrétion et de prévenance envers autrui.

Le respect du justiciable

1. Le magistrat s'interdit d'utiliser, dans ses écrits comme dans sa communication verbale ou non verbale, des gestes, des propos, des expressions ou commentaires déplacés, condescendants, vexatoires, discriminatoires, agressifs ou méprisants.

²⁶ Voir www.conseil-superieur-magistrature.fr/publications/recueil-des-obligations-deontologiques.

²⁷ Code cambodgien d'éthique judiciaire de 2007, n°s 1, 15 et 24.

²⁸ Traduction anglaise: « *The duty to respect dignity stems from the oath taken. It requires colleagues and employees to conduct themselves and converse with third parties in a manner compatible with the position of judiciary member. 1. Members of the judiciary must refrain from using expressions or comments in their written and spoken communications that, due to their form or unreasonable nature, are likely to undermine the image of the judicial system. 2. Judicial freedom does not authorise the use of words contrary to dignity.* » – Au www.conseil-superieur-magistrature.fr/sites/default/files/atoms/files/gb_compendium.pdf.

Le respect des autres professionnels de la justice

6. Dans l'exercice de ses fonctions d'autorité, le magistrat respecte ses interlocuteurs, notamment les magistrats et les fonctionnaires de greffe et l'ensemble de ceux qui concourent à l'œuvre de justice²⁹.

12. L'affirmation répétée³⁰ des juges de la Chambre selon laquelle nous avons « délibérément décidé » d'échapper au mécanisme de désaccord, à l'application de la loi ou à la position par défaut, ils ne peuvent exclure la possibilité que nous nous sommes livrés à ce qu'ils ont choisi, pour une raison ou une autre, d'appeler en français « mauvaises *pratiques* » dans la version anglaise des Considérations dans 003³¹, et nous avons agi avec des intentions illégales et que nous avons l'intention de perturber la procédure afin d'empêcher la justice de suivre son cours, ne sont pas des *avis juridiques*, mais des *déclarations de fait* qui, dans tout autre contexte, seraient considérées comme hautement diffamatoires : ce que disent nos collègues, sans la moindre preuve autre que leur propre interprétation biaisée des événements, n'est en fait rien d'autre qu'une affirmation que nous avons perverti la justice, la pire accusation professionnelle qui puisse être portée contre un juge, et qui signifie également qu'ils allèguent que nous avons commis une infraction pénale.

13. D'une part, nous doutons qu'il s'agissait d'une évaluation que les juges de la Chambre étaient tenus de faire dans l'exercice de leur compétence en appel, et donc elle était entièrement gratuite. D'autre part, faire ce qui sont essentiellement des déclarations véritablement diffamatoires, dont seuls les articles 19 et 20 de l'Accord entre les Nations Unies et le Gouvernement royal du Cambodge concernant la poursuite, conformément au droit cambodgien, des auteurs des crimes commis pendant la période du Kampuchéa démocratique (l'« Accord »), protègent les juges de la Chambre, n'est guère en conformité avec les principes extraits ci-dessus, notamment l'exhortation à la *délicatesse*.

²⁹ Traduction anglaise: « *Members of the judiciary shall show tact in their relations with litigants, witnesses, persons involved in the administration of justice and partners of the judicial institution, by behaving in a way that respects an individual's dignity and by listening to others. Tactfulness means the behaviour of a person who shows the qualities of restraint, discretion, and consideration for others. - Respect for the litigant: 1. Members of the judiciary are prohibited from using misplaced, condescending, humiliating, discriminatory, threatening, or contemptuous gestures, speech, expressions or comments, whether written or spoken. 6. In exercising their position of authority, members of the judiciary shall respect those whom they address, in particular other judiciary members and staff members of the court's registry and all those who assist in administering justice* ». – Au www.conseil-superieur-magistrature.fr/sites/default/files/atoms/files/gb_compendium.pdf.

³⁰ Considérations dans 003, par. 90, 107 à 109 ; voir aussi Considérations dans 004/2, par. 54 (note de bas de page 102), 99, 123.

³¹ Considérations dans 003, par. 108 ; Dans les Considérations dans 004/2, ils ont utilisé le terme « faute professionnelle », par. 54 (note de bas de page 102) et 123.

Nous ne pensons pas non plus que les juges devraient être libres de traiter leurs collègues de manière moins courtoise que les justiciables.

14. Nous espérons vivement que ce rappel fera en sorte que nous, les parties et le public ne devrons pas une fois de plus être les témoins d'un spectacle aussi indigne et non professionnel dans les décisions futures de la Chambre, et nous encourageons les juges de la Chambre à rétablir un décorum judiciaire approprié, semblable à la retenue dont fait preuve la Chambre de la Cour suprême dans son ordonnance d'extinction du 10 août 2020 dans le dossier n° 004/2 lorsqu'elle a examiné et critiqué le fait que la Chambre préliminaire n'avait pas rendu une décision définitive³² :

Il convient de rappeler que la Chambre préliminaire a déclaré que « [d]ans le cas particulier des appels dirigés contre les ordonnances de clôture, il est possible de déduire des dispositions de la règle 79 1) du Règlement intérieur que la Chambre préliminaire a le pouvoir de rendre une nouvelle ordonnance de renvoi, soit une ordonnance révisée, laquelle servira de base au procès ». Soulignant que « dans une de ces précédentes décisions, [elle] a déjà conclu que, au sein des CETC, elle remplissait le rôle attribué à la Chambre de l'instruction dans le système de droit cambodgien et que, lorsque saisie d'un appel contre une ordonnance de non-lieu cette dernière peut décider de poursuivre elle-même l'instruction de l'affaire. » Sur le fondement de ces conclusions explicites, un lecteur raisonnable pourrait légitimement conclure que la Chambre préliminaire était consciente qu'elle avait le pouvoir de faire plus que de constater l'illégalité de la situation après le dépôt de deux ordonnances de clôture contradictoires et rendre sa propre ordonnance de clôture valable. Or, ce n'est pas la voie qu'elle a choisie. La Chambre préliminaire, après avoir déclaré à *l'unanimité* « que le fait pour les co-juges d'instruction d'avoir rendu les deux ordonnances de clôture contradictoires était illégal et contraire au cadre juridique des CETC », *aurait dû aller plus loin et rendre une décision définitive concrète*³³.

³² **Dossier n° 004/2-E004/2/1/1/2**, *Décision relative à l'appel immédiat interjeté par la co-procureure internationale contre l'extinction effective par la Chambre de première instance des poursuites dans le dossier n° 004/2*, 10 août 2020, par. 52 et 53, 61 et 62.

³³ **Dossier n° 004/2-E004/2/1/1/2**, *Décision relative à l'appel immédiat interjeté par la co-procureure internationale contre l'extinction effective par la Chambre de première instance des poursuites dans le dossier n° 004/2*, 10 août 2020, par. 61 – notes de bas de page omises et accent ajouté à la ligne finale.

2. Notre devoir allégué de soumettre le désaccord à la Chambre préliminaire pour résolution

15. Compte tenu de ce qui précède, une remarque sur la principale accusation de la Chambre selon laquelle nous n'avons pas présenté le désaccord à la Chambre s'impose maintenant. La Chambre fait des montagnes de notre devoir allégué de soumettre notre désaccord sur la compétence personnelle à la Chambre pour résolution. Toutefois, nous ne comprenons pas les critiques acharnées de la Chambre à cet égard. Les juges cambodgiens de la Chambre ont à plusieurs reprises, dans les dossiers n^{os} 003³⁴, 004/2³⁵ ainsi que 004/1 et 004³⁶, précisé qu'ils n'acceptaient pas que les CETC aient compétence sur les autres personnes accusées après les dossiers n^{os} 001 et 002, bien avant la clôture des instructions dans les autres dossiers. Ces juges étaient toujours les mêmes à

³⁴ Voir par exemple, **D120/3/1/8**, *Considérations relatives à l'appel interjeté par Meas Muth contre la nouvelle décision du co-juge d'instruction international portant rejet de la requête en annulation du réquisitoire supplétif*, 26 avril 2016, Avis du juge Prak Kimsan, le juge Ney Thol et le juge Huot Vuthy, par. 27 ; **D165/2/26**, [Version publique expurgée] *Décision relative (1) à l'appel à l'encontre la décision sur les neuf demandes de saisine de la Chambre préliminaire aux fins d'annulation et (2) aux deux requêtes en nullité transmises par le co-juge d'instruction international*, le 13 septembre 2016, Avis du juge Prak Kimsan, le juge Ney Thol et le juge Huot Vuthy relatif aux neuf demandes d'annulation de Meas Muth, par. 96 ; **D87/2/1.7/1/1/7**, [Version publique expurgée] *Decision on Appeal Against the International Co-Investigating Judge's Decision on Request for Clarification concerning Crimes Against Humanity and the Nexus with Armed Conflict*, 10 avril 2017, Avis du juge Prak Kimsan, du juge Ney Thol et du juge Huot Vuthy, par. 72.

³⁵ **Dossier n° 004/2-D257/1/8**, *Considérations relatives à la requête de Ao An tendant à la saisine de la Chambre préliminaire aux fins d'annulation des actes d'instruction concernant les faits de mariage forcé*, 17 mai 2016, Avis des juges Prak Kimsan, Ney Thol et Huot Vuthy, par. 14 ; **Dossier n° 004/2-D299/3/2**, *Considérations relatives à la requête de Ao An aux fins d'annulation de l'instruction portant sur Tuol Beng et Wat Angkuonh Dei et des accusations relatives à Tuol Beng*, 14 décembre 2016, Avis des juges Prak Kimsan, Ney Thol et Huot Vuthy, par. 38 ; **Dossier n° 004/2-D263/1/5**, *Considérations relatives à la requête formé par Ao An aux fins d'annulation des actes d'instruction portant sur Wat Ta Meak*, 16 décembre 2016, Avis des juges Prak Kimsan, Ney Thol et Huot Vuthy, par. 41 ; **Dossier n° 004/2-D260/1/1/3**, *Considérations relatives à l'appel interjeté contre la décision portant sur la cinquième demande d'actes d'instruction présentée par AO An*, 16 juin 2016, Avis des juges Prak Kimsan, Ney Thol et Huot Vuthy, par. 29 ; **Dossier n° 004/2-D276/1/1/3**, *Décision relative à l'appel interjeté par AO An contre la décision portant sur sa sixième demande d'actes d'instruction*, 16 mars 2017, Avis des juges Prak Kimsan, Ney Thol et Huot Vuthy, par. 28 ; **Dossier n° 004/2-D320/1/1/4**, *Décision relative à l'appel interjeté contre la décision concernant la douzième demande d'actes d'instruction présentée par AO An*, 16 mars 2017, Avis des juges Prak Kimsan, Ney Thol et Huot Vuthy, par. 18 ; **Dossier n° 004/2-D277/1/1/4**, *Décision relative à l'appel interjeté contre la décision concernant la septième demande d'actes d'instruction présentée par AO An*, 3 avril 2017, Avis des juges Prak Kimsan, Ney Thol et Huot Vuthy, par. 18 ; **Dossier n° 004/2-D343/4**, *Décision relative à l'appel interjeté contre la décision concernant la dixième demande d'actes d'instruction présentée par AO An*, 26 avril 2017, Avis des juges Prak Kimsan, Ney Thol et Huot Vuthy, par. 17 ; voir aussi *Considérations* 004/2, par. 225, 250 et 251.

³⁶ Voir par exemple, **Dossier n° 004/1-D298/2/1/3**, *Considérations concernant la demande de Im Chaem aux fins d'annulation de procès-verbaux et de transcriptions d'auditions de témoin*, 27 octobre 2016, Avis des juges Prak Kimsan, Ney Thol et Huot Vuthy concernant le bien-fondé de la demande, par. 39 ; **Dossier n° 004-D344/1/6**, *Considérations concernant la demande de Yim Tith aux fins d'annulation de l'instruction portant sur le mariage forcé dans le district Sangkae (Secteur 1)*, 25 juillet 2017, Avis des juges Prak Kimsan, Ney Thol et Huot Vuthy, par. 14 ; **Dossier n° 004-D345/1/6**, *Considérations relatives à la requête de Yim Tith aux fins d'annulation des actes d'instruction et des ordonnances concernant le barrage de Kang Hort*, 11 août 2017, Avis des juges Prak Kimsan, Ney Thol et Huot Vuthy, par. 16.

l'époque de nos ordonnances de clôture, et il n'y avait aucune raison de croire qu'ils changeraient miraculeusement d'avis dans le contexte des ordonnances de clôture. De ce fait, il n'y avait aucun intérêt à déclencher la procédure de désaccord sur la compétence devant la Chambre préliminaire, car le résultat était acquis d'avance. Cela aurait provoqué un retard inutile et aurait été un véritable gaspillage de temps et de ressources, comme le montrent en fait les Considérations dans 004/2 et 003 elles-mêmes de manière impressionnante. Si nous avions fait ce que la Chambre exige de nous, nous serions simplement revenus au point de départ des mois plus tard.

16. Toutefois, la façon dont la règle 77 13) du Règlement intérieur est formulée a posé des problèmes d'interprétation dans chaque appel. Le but de notre notification anticipée aux parties et à la Chambre préliminaire sur la question dans la décision du 18 septembre 2017 était d'informer à l'avance de la nécessité d'examiner les implications, et rien d'autre, et non l'annonce *ex ante* [!] d'un complot secret infâme visant à saper l'administration de la justice³⁷.
17. Nous ne savons pas si c'était l'intention de la Chambre de dire dans le dossier n° 004/2 – et leurs opinions exprimées à l'époque ont évidemment des répercussions dans le dossier n° 003 – que nous aurions également dû soumettre notre intention de rendre des ordonnances de clôture fractionnées pour résolution en tant que point de droit, et quelles seraient les conséquences de la constatation de leur illégalité.
18. Tout d'abord, nous *n'avions pas contesté* notre pouvoir de rendre des ordonnances de clôture fractionnées, comme nous l'avions dit très clairement dans notre décision *commune* du 18 septembre 2017 dans le dossier n° 004/2³⁸. Nous avons naturellement espéré, par exemple, que l'une des parties interjeterait appel de cette décision afin d'obtenir une décision rapide de la Chambre sur cette question cruciale de droit. Même si le recours avait été irrecevable, il aurait fourni à la Chambre l'occasion de donner des conseils dans un *obiter dictum*. Toutefois, la Chambre aurait déjà eu l'occasion de faire de telles recommandations *proprio motu* dans ses considérations relatives au dossier n°

³⁷ Considérations dans 003, conclusions conjointes, par. 90, 107–109, Avis du Juge Olivier Beauvallet, et le Juge Kang Jin Baik, par. 273, 275 ; voir aussi Considérations dans 004/2, par. 54 (note de bas de page 102), 99, 123.

³⁸ **Dossier n° 004/2-D355/1**, *Decision on Ao An's Urgent request for disclosure of documents relating to disagreements*, 18 septembre 2017, par. 6 à 18.

004/1 – qui³⁹ est intervenue *après* la décision susmentionnée de 2017, mais avant l'ordonnance de clôture dans le dossier n° 004/2 – où elle a soulevé la licéité de fractionner une ordonnance de clôture en une partie dispositive et les raisons subséquentes, qu'elle a également classées *per curiam* comme une grave erreur de procédure⁴⁰.

19. Si la Chambre préliminaire avait des préoccupations aussi fondamentales et graves au sujet de la licéité des ordonnances de clôture fractionnées dans le dossier n° 004/2, cela ne peut pas avoir été une épiphanie imprévisible et récente pour ses juges qui les ont seulement découverts au moment où ils rédigeaient les Considérations dans 004/2, et un avis *obiter* clair et en temps utile à cet effet dans le dossier n° 004/1 aurait été pratiquement prudent et très utile, indépendamment de l'aversion dogmatique constante de la Chambre à émettre des avis consultatifs (à ce sujet, voir par. 20 ci-dessous). Si nous avions été informés plus tôt de l'avis prétendument commun de la Chambre, tous les dossiers restants auraient pu être traités dès que possible par décision conjointe – ce qui, comme nous l'expliquerons plus loin, aurait forcément signifié la révocation immédiate de tous les dossiers restants après la révocation dans le dossier n° 004/1. Cela nous aurait permis d'économiser énormément de temps et d'efforts. Cela aurait également, pour ne pas insister trop là-dessus, permis aux donateurs internationaux ainsi qu'au Gouvernement royal du Cambodge, d'épargner une grande partie de leurs contributions financières au budget des CETC.

20. Deuxièmement, même si nous avons demandé à la Chambre de se prononcer sur la légalité des ordonnances de clôture fractionnées, on nous aurait très probablement répondu qu'il ne s'agissait pas d'une procédure de désaccord, mais d'une demande d'opinions consultatives, ce que la Chambre préliminaire a refusé d'examiner⁴¹ depuis le

³⁹ **Dossier n° 004/1-D308/3/1/20**, *Considérations relatives à l'appel interjeté par le co-procureur international contre l'Ordonnance de clôture (motifs)*, le 28 juin 2018.

⁴⁰ **Dossier n° 004/1-D308/3/1/20**, *Considérations relatives à l'appel interjeté par le co-procureur international contre l'Ordonnance de clôture (motifs)*, 28 juin 2018, paras. 32 à 35.

⁴¹ **Dossier n° 002-D345/5/11**, *Décision relative à l'appel interjeté par Ieng Sary contre l'Ordonnance des co-juges d'instruction relative à sa requête s'opposant à l'application de la théorie de la responsabilité du supérieur hiérarchique*, 9 juin 2010, par. 11 « Les co-juges d'instruction ne sont pas tenus de rendre des décisions déclaratoires, comme cela a effectivement été demandé dans la Requête, et la Chambre de première instance ne donne pas d'opinions consultatives et ne peut restreindre la liberté d'appréciation des co-juges d'instruction s'agissant de décisions qu'ils rendront dans l'Ordonnance de clôture » [non souligné dans l'original].

début⁴². En particulier, il convient de noter que la Défense de Yim Tith dans le dossier n° 004 avait, dès août 2014, demandé à la Chambre de fournir sa propre interprétation de la question pertinente de droit en l'espèce, à savoir « [i] en cas de désaccord entre les co-juges d'instruction sur la question de savoir s'il y a lieu de rejeter l'affaire contre l'appelant ou de l'inculper ; et [ii] ... si le désaccord devait être porté devant la Chambre préliminaire et qu'elle ne parvient pas à obtenir la majorité qualifiée au moment de se prononcer sur le désaccord ». La Chambre a constaté « que le scénario envisagé dans la demande ... [était] hypothétique » et, à ce titre, la Chambre a conclu qu'il n'avait « pas compétence pour traiter des questions hypothétiques ou donner des opinions

⁴² **Dossier n° 004-D381/42 et D382/41**, *Décision sur la demande urgente de Yim Tith aux fins de rejet de la décision de la section d'appui à la défense relative au plan d'action*, 18 mars 2021, par. 11 « la Chambre rappelle qu'elle ne délivre pas d'avis consultatif » ; **Dossier n° 004/2-D359/17 et D360/26**, *Décision relative à la demande urgente présentée par AO An aux fins du maintien du budget de son équipe de défense*, 2 septembre 2019, par. 6 ; **Dossier n° 004/2-D347.1/1/7**, *Décision relative à l'appel interjeté par AO An contre la notification relative à l'interprétation de la notion d' « attaque dirigée contre une population civile » dans le contexte des crimes contre l'humanité en ce qui concerne les propres forces armées d'un état ou d'un régime*, 30 juin 2017, par. 16 ; **Dossier n° 004-D306/17.1/1/9**, *Décision relative à l'appel de Yim Tith contre la notification concernant l'interprétation de la notion d' « attaque contre la population civile » dans le contexte de crimes contre l'humanité s'agissant des propres forces armées d'un état ou d'un régime*, 30 juin 2017, par. 19 « La Chambre préliminaire réitère qu'elle n'émettra pas d'avis consultatif et qu'elle ne saurait restreindre le pouvoir d'appréciation dont sont investis les co-juges d'instruction pour rendre leurs décisions dans le cadre d'une ordonnance de clôture » ; **D158/1**, [Version publique expurgée] *Décision relative à demande visant à ce que la chambre préliminaire retienne une interprétation large de la recevabilité des appels interjetés contre l'ordonnance de clôture et donne des éclaircissements quant à la procédure à suivre pour présenter – le cas échéant – des demandes en annulation de tout ou partie de ladite ordonnance*, 28 avril 2016, par. 14 « La Chambre préliminaire n'est pas compétente pour examiner des cas hypothétiques ou donner des avis consultatifs » ; **Dossier n° 004/2-D208/1/1/2**, *Decision on TA An's Appeal Against the Decision Rejecting his request for Information Concerning the Co-Investigating Judges' Disagreement of 5 April 2013*, 22 janvier 2015, par. 8 « The Pre-Trial Chamber has emphasised that Internal Rule 21 does not provide an avenue for the Chamber to resolve hypothetical questions or provide advisory opinions » ; **D117/1/1/2**, [Version publique expurgée] *Decision on Appeal against the international Co-investigating judge's order on suspect's request concerning summons signed by one Co-investigating judge*, 3 décembre 2014, par. 15 ; **Dossier n° 004-D212/1/2/2**, *Decision on YIM Tith's Appeal Against the International Co-Investigating Judge's Clarification on the Validity of a Summons Issued by One Co-Investigating Judge*, 4 décembre 2014, par. 6 ; **Dossier n° 004-D205/1/1/2**, *Decision on YIM Tith's Appeal Against the Decision Denying His Request for Clarification*, 13 novembre 2014, paras. 7–8 ; **D87/2/2** [Version expurgée publique] *Decision on Appeal Against the Co-investigating Judges' Constructive Denial of Fourteen of Submissions to the [Office of the Co-investigating Judges]*, 23 avril 2014, par. 25–26 ; **Dossier n° 002-D345/5/11**, *Décision relative à l'appel interjeté par Ieng Sary contre l'ordonnance des co-juges d'instruction relative à sa requête s'opposant à l'application devant les CETC de la théorie de la responsabilité du supérieur hiérarchique*, le 9 juin 2010, par. 11 « Les co-juges d'instruction ne sont pas tenus de rendre des décisions déclaratoires, comme cela a effectivement été demandé dans la Requête, et la Chambre préliminaire ne donne pas d'opinions consultatives et ne peut restreindre la liberté d'appréciation des co-juges d'instruction s'agissant de décisions qu'ils rendront dans l'ordonnance de clôture » ; voir aussi **D174/1/4**, [Version publique expurgée] *Considérations relatives à l'appel interjeté contre la décision du co-juge d'instruction international de le mettre en examen pour violations graves des Conventions de Genève et des crimes relevant du droit cambodgien et en application des théories dites entreprise criminelle commune et responsabilité pénale du supérieur hiérarchique*, 27 avril 2016, Avis du juge Olivier Beauvallet, et le juge Kang Jin Baik, par. 24 « les juges soussignés ne rendront pas d'avis consultatif ».

consultatives »⁴³. Par conséquent, toute idée selon laquelle nous aurions eu l'obligation de soumettre une question de droit serait délirant.

21. Troisièmement, tout comme la Chambre de la Cour suprême, nous ne comprenons pas comment les juges de la Chambre pourraient dire *par curiam* dans le dossier n° 004/2 que les ordonnances de clôture fractionnées sont manifestement illicites et qu'elles violent le cadre même de la CETC, pour que les juges nationaux et les juges internationaux discutent ensuite le bien-fondé de chacune des ordonnances et se fractionnent ensuite quand il est temps de faire respecter l'ordonnance de clôture, dont le résultat leur plaisait. Si l'erreur que nous avons commise en rendant des ordonnances de clôture fractionnées était aussi flagrante que celle décrite en détail par la Chambre préliminaire dans les deux considérations, les *deux* ordonnances de clôture auraient idéalement dû être annulées immédiatement et à l'unanimité pour vice de procédure sans que la Chambre préliminaire ne consacre du temps à discuter du bien-fondé, et le dossier aurait dû nous être renvoyé en précisant qu'il ne faut pas fractionner l'ordonnance de clôture. Une erreur de procédure d'un tel ordre de grandeur dans toute décision prise au cours des instructions aurait inévitablement entraîné son annulation et à la radiation du dossier comme étant nulle. Il est difficile de comprendre la position surprenante adoptée par les co-juges d'instruction dans les Considérations dans 003 selon laquelle cette erreur n'a pas en soi⁴⁴ entraîné la nullité des ordonnances de clôture, et cela est également mis en évidence par l'avis adopté par la Chambre de la Cour suprême dans son ordonnance d'extinction dans le dossier n° 004/2⁴⁵, que les co-juges d'instruction de la Chambre critiquent maintenant aussi dans des tons plutôt acerbes⁴⁶.

22. Quatrièmement, en confirmant l'ordonnance de non-lieu du co-juge d'instruction cambodgien dans le dossier n° 004/2, les juges nationaux n'ont pas respecté leur propre décision conjointe dans les paragraphes 111 et 112 des Considérations dans 004/2 selon laquelle la règle par défaut est que l'affaire suit son cours. Selon leur propre logique, ils auraient dû se joindre à leurs collègues internationaux pour transmettre l'acte

⁴³ **Dossier n° 004-D205/1/1/2**, *Decision on YIM Tith's Appeal Against the Decision Denying His Request for Clarification*, 13 novembre 2014, par. 7 et 8.

⁴⁴ Considérations 003, Avis du juge Olivier Beauvallet, et le juge Kang Jin Baik, par. 259, 262, 284, 342.

⁴⁵ **Dossier n° 004/2-E004/2/1/1/2**, *Décision relative à l'appel immédiat interjeté par la co-procureure internationale contre l'extinction effective par la Chambre de première instance des poursuites dans le dossier n° 004/2*, 10 août 2020, par. 52 et 53, 61.

⁴⁶ Considérations dans 003, Avis du Juge Olivier Beauvallet, et le Juge Kang Jin Baik, par. 267 à 283.

d'accusation à la Chambre de première instance, et la question de savoir si la règle 77 13) b) du Règlement intérieur s'applique directement ou non au scénario actuel aurait été résolue : la règle par défaut, telle qu'exprimée dans les paragraphes 111 et 112, aurait effectivement éliminé le problème de l'applicabilité de la règle 77 13) b) du Règlement intérieur.

- 23.** Enfin, seule la partie conjointe des considérations de la Chambre peut avoir un effet contraignant parce qu'elle a été rédigée à l'unanimité. L'insistance des co-juges d'instruction dans les deux dossiers n° 004/2 et n° 003 pour que l'acte d'accusation soit maintenu – et que l'extinction est *ultra vires* ou « moins conforme » à la loi applicable⁴⁷ – simplement parce que ce résultat est conforme à la règle par défaut⁴⁸, n'est finalement pas convaincante, étant donné que les juges nationaux, bien qu'en contradiction avec ce qu'ils avaient conclu conjointement avec les juges internationaux, ont choisi de poursuivre la direction opposée, mettant ainsi en doute la substance et la portée de la prétendue règle par défaut, et en raison de l'absence d'une majorité qualifiée, chaque point de vue était et reste en fin de compte, sur le plan procédural, simplement l'interprétation personnelle des juges cambodgiens ou internationaux.
- 24.** Le fait que, pour des raisons que nous ne connaissons pas, les juges cambodgiens ont effectué un demi-tour linguistique et ont dit que *les deux ordonnances de clôture* étaient *valables* dans le dossier n° 003 ne change rien à cette conclusion, parce qu'ils sont toujours allés de l'avant et ont directement donné l'instruction *administrative* d'archiver le dossier n° 003⁴⁹.
- 25.** Pour résumer, l'impasse - auparavant dans le dossier n° 004/2 et maintenant dans le dossier n° 003 – était et est en fin de compte une fabrication de la Chambre préliminaire, parce que, tout comme dans le dossier n° 004/1, elle a choisi de fusionner la décision sur les erreurs de procédure, sur lesquelles tous les juges de la Chambre étaient d'accord, avec celle sur le fond, sur laquelle ils savaient tous à l'avance qu'ils ne pourraient pas se mettre d'accord. Dans le dossier n° 004/1, cela n'avait finalement pas d'importance

⁴⁷ Considérations dans 003, Avis du Juge Olivier Beauvallet, et le Juge Kang Jin Baik, par. 119, 249-250, 259 et 260, 262, 284 et 285, 342 ; Considérations dans 004/2, Avis du Juge Olivier Beauvallet, et le Juge Kang Jin Baik, par. 318, 324, 326, 681 et 682, 685, 694.

⁴⁸ Considérations dans 003, Avis du Juge Olivier Beauvallet, et le Juge Kang Jin Baik, par. 257, 261 et 262, 284 ; Considérations dans 004/2, Avis du Juge Olivier Beauvallet, et le Juge Kang Jin Baik, paras. 322 et 333, 685.

⁴⁹ Considérations dans 003, Avis du Juge Prak Kimsan, le Juge Ney Thol et le Juge Huot Vuthy, par. 115 à 118.

puisque nous avons décidé conjointement de rejeter le dossier, et le résultat sur le fond était clair dès le départ - la même chose ne pouvait évidemment pas s'appliquer aux affaires où nous n'étions pas d'accord. Pour cette raison, la Chambre a eu deux fois l'occasion de sortir de l'impasse elle-même de trois manières différentes, soit

- en nous renvoyant le dossier à l'unanimité pour erreur de procédure grave – et sans s'engager sur le fond – avec des instructions d'émettre une ordonnance de clôture conjointe, ou
- en le faisant par soi-même en appliquant à l'unanimité sa propre règle par défaut alléguée et en renvoyant l'affaire en justice, ou
- compte tenu du désaccord réel qui subsistait dans la Chambre et qui ressort clairement dans les deux considérations, en mettant fin à l'affaire, comme la Chambre de la Cour suprême devait le faire en fin de compte dans le dossier n° 004/2⁵⁰.

La Chambre de la Cour suprême a clairement exprimé ses points de vue dans le dossier n° 004/2, à savoir que la Chambre préliminaire devait arriver à une décision définitive pour le dossier dont elle était saisie. Cependant, tout comme dans le dossier n° 004/2, la Chambre préliminaire a, de nouveau – maintenant même face à une décision contraire de la Chambre de la Cour suprême – choisi de ne faire rien de tout ce qui précède, préférant plutôt pontifier à nouveau longuement sur notre caractère moral douteux et notre incompétence juridique, créant la situation actuelle sans direction claire et soulevant de sérieux doutes sur le sens réel de la règle par défaut, abdiquant ainsi à nouveau la responsabilité de la bonne résolution du dossier, ce qui entraînerait de graves conséquences pour le droit de la Défense à un procès équitable, comme nous allons maintenant l'expliquer.

⁵⁰ **Dossier n° 004/2-E004/2/1/1/2**, *Décision relative à l'appel immédiat interjeté par la co-procureure internationale contre l'extinction effective par la Chambre de première instance des poursuites dans le dossier n° 004/2*, 10 août 2020, par. 69, 71 vi).

3. Droit à un procès équitable pour une décision définitive rapide dans l'affaire

26. La procédure engagée contre Meas Muth resterait en suspens sans résolution *ad vitam aeternam* si la situation après les Considérations dans 003 décrites ci-dessus devait être l'état final. Meas Muth a droit à un procès équitable ou une décision définitive et rapide concernant les accusations portées contre lui⁵¹. Ce droit est inscrit à l'article 14 3) c) du Pacte international relatif aux droits civils et politiques qui « vise à éviter qu'une personne accusée d'une infraction pénale ne reste trop longtemps dans l'incertitude quant à son sort⁵² ». L'affaire *Marini*⁵³ de la CEDH de 2007, en tant que jurisprudence utile fondée sur la disposition relative au droit à un procès équitable de l'article 6 1) de la CEDH, est représentative de la jurisprudence constante de cette Cour⁵⁴. Dans l'affaire

⁵¹ Voir, par exemple, articles 33 *nouveau*, 35 *nouveau* c) de la Loi sur les CETC ; article 31 de la Constitution du Royaume du Cambodge, se référant à l'article 14 3) c) du PIRDCP ; voir aussi comme autorité persuasive article 6 1) CEDH et la Cour européenne des droits de l'homme, *Marini c. Albanie* (la Cour européenne des droits de l'homme, Quatrième Section, Requête n° 3738/02, Arrêt du 18 décembre 2007) par. 120 et seq. La loi albanaise de l'époque avait en effet provoqué un ajournement *sine die* d'un appel constitutionnel en cas d'égalité des voix : un renvoi imposé par un vote à égalité n'a pas empêché le requérant de soumettre à nouveau l'appel identique jusqu'à ce que les motifs à l'origine du vote nul cessent d'exister, c'est-à-dire que la majorité a été atteinte (par. 72, 76). Le paragraphe 123 est particulièrement pertinent dans le contexte du présent dossier : « ... [L]a Cour fait [...] observer [...] que l'approche adoptée en Albanie en cas de vote nul semblerait différer sensiblement de celle adoptée dans les systèmes juridiques des autres parties contractantes... Contrairement à d'autres systèmes juridiques, qui excluent un vote nul ou offrent d'autres alternatives pour permettre de prendre une décision finale en cas de tel vote, dans le système juridique albanais, un vote nul à la Cour constitutionnelle donne lieu à une décision qui ne détermine pas formellement la question en appel. De plus, aucune raison n'est donnée pour rejeter l'appel dans une telle éventualité autre que le fait que le vote était nul. Compte tenu de ses considérations susmentionnées, la Cour ne peut que conclure que les modalités de vote à égalité ... ne servent pas les intérêts de la sécurité juridique et sont susceptibles de priver un requérant d'un droit effectif de voir enfin tranché son appel constitutionnel ».

⁵² Paul M Taylor, *A Commentary on the International Covenant on Civil and Political Rights: The UN Human Rights Committee's Monitoring of ICCPR Rights* (Cambridge University Press, 2020), p. 405.

⁵³ *Marini c. Albanie* (la Cour européenne des droits de l'homme, Quatrième Section, Requête n° 3738/02, Jugement du 18 décembre 2007) par. 120.

⁵⁴ *Garcia Manibardo c. Espagne* (Cour européenne des droits de l'homme, Quatrième Section, Requête n° 38695/97, Jugement du 15 février 2000) par. 43 ; *Frydlander c. France* (Cour européenne des droits de l'homme, Grande Chambre, demande n° 30979/96, Jugement du 27 juin 2000) par. 45 citant *Caillot c. France* (Cour européenne des droits de l'homme, Troisième Section, Requête n° 36932/97, Jugement du 4 juin 1999) par. 27 ; *Kutic c. Croatie* (Cour européenne des droits de l'homme, Première Section, Requête n° 48778/99, Jugement du 1er mars 2002) par. 25 ; *Multiplex c. Croatie* (Cour européenne des droits de l'homme, Première Section, Requête n° 58112/00, Jugement du 10 juillet 2003) par. 45 ; *Dubinskaya c. Russie* (Cour européenne des droits de l'homme, Première Section, Requête n° 4856/03, Jugement du 13 juillet 2006) par. 41 citant *Sukhorubchenko c. Russie* (Cour européenne des droits de l'homme, Première Section, Requête n° 69315/01, Jugement du 10 février 2005) par. 53 ; *Kabkov c. Russie* (Cour européenne des droits de l'homme, Première Section, Requête n° 12377/03, Jugement du 17 juillet 2008) par. 42 ; *Kostadin Mihaylov c. Bulgarie* (Cour européenne des droits de l'homme, Cinquième Section, Requête n° 17868/07, Jugement du 27 mars 2008) par. 38 ; *Bulanov c. Ukraine* (Cour européenne des droits de l'homme, Cinquième Section, Requête n° 7714/06, Jugement du 9 décembre 2010) par. 36 ; *Menshakova c. Ukraine* (Cour européenne des droits de l'homme, Cinquième Section, Requête n° 377/02, Jugement du 8 avril 2010) par. 52 ; *Chuykina c. Ukraine* (Cour européenne des droits de l'homme, Cinquième Section, Requête n° 28924/04, Jugement du 13 janvier 2011) par. 50 ; *Muscat c. Malte* (Cour européenne des droits de l'homme, Quatrième Section, Requête n° 24197/10, Jugement du 17 juillet 2012) par. 45 ; *Camovski c. Croatie* (Cour européenne des droits de l'homme, Première

Marini, c'est-à-dire même dans le cas d'un système qui associe un vote à égalité à un rejet formel d'une demande, mais laisse le dossier ouvert *en faveur du demandeur* en vue d'une nouvelle soumission à une date ultérieure, la CEDH a constaté une violation de l'article 6 1) de la CEDH. La jurisprudence et les dispositions d'autres cours et tribunaux internationaux/internationalisés sur les impasses dans les votes, les délibérations, etc.⁵⁵, ne fournissent aucune orientation dans notre contexte unique, où l'impasse au sein d'une Chambre est combinée à une impasse entre les différents niveaux de la hiérarchie judiciaire. La situation actuelle a toujours été une conséquence imaginable de l'unique caractère hybride des CETC ; la lamentation ostentatoire de la Chambre selon laquelle jamais dans l'histoire de la justice pénale nationale ou internationale, il n'y a eu d'exemple de deux décisions contradictoires émanant d'une administration judiciaire⁵⁶, est donc clairement déplacée et pourrait de toute façon également être dirigée contre elle-même, comme la Chambre de la Cour suprême a en fait jugé.

Section, Requête n° 38280/10, Jugement du 23 octobre 2012) par. 39 ; *Deguara Caruana Gatto et d'autres c. Malte* (Cour européenne des droits de l'homme, Quatrième Section, Requête n° 14796/11, Jugement du 9 juillet 2013) par. 88 ; *Pérousko c. Croatie* (Cour européenne des droits de l'homme, Première Section, Requête n° 36998/09, Jugement du 15 janvier 2013) par. 48 ; *Avdic et d'autres c. Bosnie-Herzégovine* (Cour européenne des droits de l'homme, Quatrième Section, Requête Nos. 28357/11, 31549/11, 39295/11, Jugement du 19 novembre 2013) par. 37 ; *Patrinjei c. Roumanie* (Cour européenne des droits de l'homme, Troisième Section, Requête n° 54950/07, Jugement du 28 janvier 2014) par. 33 ; *Falie c. Roumanie* (Cour européenne des droits de l'homme, Troisième Section, Requête n° 23257/04, Jugement du 19 mai 2015) par. 22, 24 ; *Kardos c. Croatie* (Cour européenne des droits de l'homme, Deuxième Section, Requête n° 25782/11, Jugement du 26 avril 2016) par. 48 ; *Lupeni Paroisse grecque-catholique et autres c. Roumanie* (Cour européenne des droits de l'homme, Grande Chambre, Requête n° 76943/11, jugement du 29 novembre 2016) par. 86 ; *Leuska et d'autres c. Estonie* (Cour européenne des droits de l'homme, Deuxième Section, Requête n° 64734/11, Jugement du 7 novembre 2017) par. 67 ; *Muic c. Croatie* (Cour européenne des droits de l'homme, Deuxième Section, Requête n° 79653/12, Jugement du 30 mai 2017) par. 44 ; *Centre pour le développement de psychologie analytique c. L'ex-République yougoslave de Macédoine* (Cour européenne des droits de l'homme, Première Section, Requête n° 29545/10, Jugement du 15 juin 2017) par. 45 ; *Regner c. La République tchèque* (Cour européenne des droits de l'homme, Grande Chambre, Requête n° 35289/11, Jugement du 19 septembre 2017) par. 99 à 112 ; *Tordaj c. Serbie* (Cour européenne des droits de l'homme, Troisième Section, Requête n° 19728/08, Jugement du 19 septembre 2017) par. 17 ; *Lesciukaitis c. Lituanie* (Cour européenne des droits de l'homme, Quatrième Section, Requête n° 72253/11, Jugement du 28 mars 2017) par. 37 ; *Kamenova c. Bulgarie* (Cour européenne des droits de l'homme, Fife Section, Requête n° 62784/09, Jugement du 12 juillet 2018) par. 41 ; *Kristiana Ltd c. Lituanie* (Cour européenne des droits de l'homme, Quatrième Section, Requête n° 36184/13, Jugement du 6 février 2018) par. 122 ; *Brajovic et d'autres c. Monténégro* (Cour européenne des droits de l'homme, Deuxième Section, Requête n° 52529/12, Jugement du 30 janvier 2018) par. 48 ; *Kandarakis c. Grèce* (Cour européenne des droits de l'homme, Première Section, Requête Nos. 48345/12, 48348/12, 67463/12, Jugement du 11 juin 2020) par. 46 ; *Kocaman c. Turquie* (Cour européenne des droits de l'homme, Deuxième Section, Requête n° 77043/12, Jugement du 24 novembre 2020).

⁵⁵ Comparer *Procureur c. Samil Jamil Ayyash*, Décision sur « Appel contre la décision du président convoquant la Chambre de première instance II », Chambre d'appel du TSL (STL-18-10/MISC.2/AC, F0006), 13 décembre 2019, par. 11, 16 à 24 ; Tribunal spécial résiduel pour la Sierra Leone, *Règles de procédure et de preuve* (telles que modifiées le 29 mai 2004), (entrée en vigueur le 12 avril 2002) r 16 B) ii) ; Charte du Tribunal militaire international c. Annexe de l'Accord pour la poursuite et la punition des principaux criminels de guerre de l'Axe européen (« Accord de Londres ») (8 août 1945) (« Charte du Tribunal de Nuremberg ») article 2.

⁵⁶ Considérations dans 003, par. 109.

27. L'affaire ne doit donc pas rester en suspens, compte tenu du fait que même un pardon royal en tant que solution pragmatique potentielle est exclue en vertu de l'article 11 1) de l'Accord sur les CETC et de l'article 40 *nouveau* de la Loi relative aux CETC.

B. Le bien-fondé de la Requête

1. La transmission⁵⁷ du dossier à la Chambre de première instance

28. La Requête est mal fondée.

29. La question de savoir si l'acte d'accusation est valable et si le dossier peut être transmis est l'un des mérites de la requête, et non son admissibilité.

30. L'argument du co-procureur international, fondé sur l'avis des juges internationaux de la Chambre sur l'existence d'une conclusion prétendument unanime des cinq juges selon laquelle l'acte d'accusation est valable, sort les paroles des juges nationaux hors de leur contexte, tant dans le cadre des Considérations dans 003 elles-mêmes et comparées aux Considérations dans 004/2 qui, après tout, ont été rendues presque *immédiatement* après les audiences dans le dossier n° 003.

31. Dans ces deux cas, les mêmes juges cambodgiens qui, tout au long de tous les examens, avaient nié de façon systématique l'existence d'une compétence personnelle, ont clairement exprimé leur point de vue selon lequel ils *ne souhaitaient* pas que l'acte d'accusation soit soumis au procès. La situation en l'espèce n'est en fait pas différente de celle du dossier n° 004/2.

32. Notre conclusion découle de deux principes simples : premièrement, le principe selon lequel les dossiers similaires doivent être traités de la même façon. Les dossiers n°s 004/2 et 003 sont tout à fait identiques sur les questions cruciales de compétence personnelle et sur la question des ordonnances de clôture fractionnées.

⁵⁷ Nous contestons les propos du co-procureur international selon lesquels nous avons le «devoir» de transmettre le dossier « pour assurer le respect du principe primordial selon lequel les procédures des CETC doivent se conformer aux exigences de légalité, d'équité et d'efficacité dans le cadre juridique des CETC » pour parvenir à une « justice pénale efficace » – Requête, par. 2 et 15. Il semble y avoir une interprétation plutôt unilatérale du terme « justice » qui sous-tend cette terminologie.

33. Deuxièmement, la présomption est que les mêmes juges trancheront une question juridique identique de la même manière, à moins que a) leurs avis aient changé et qu'ils affirment clairement qu'ils souhaitent s'écarter de leur avis antérieur, ou b) que la loi a changé et que la nouvelle loi exige un résultat différent. Ce n'est pas le cas en l'espèce. Il serait particulièrement déconcertant de laisser sous-entendre que les juges nationaux auraient dû changer d'avis pour le dossier n° 003 après avoir entendu des arguments qu'ils auraient pu – et auraient dû – déjà prendre en compte dans le dossier n° 004/2.
34. Ce n'est pas à nous d'essayer de comprendre les raisons qui ont amené les juges cambodgiens à utiliser une approche et un langage différents dans le dossier n° 003, et quelles étaient leurs intentions exactes. Nous sommes cependant tout à fait convaincus qu'en affirmant que les deux ordonnances de clôture sont valables, ils *ne* voulaient certainement pas consentir à ce que l'acte d'accusation soit transmis à la Chambre de première instance, puisqu'ils ont eux-mêmes ordonné que le dossier soit archivé. Tout le reste n'est que pur sophisme.
35. Il n'y a ni unanimité ni majorité qualifiée parmi les juges de la Chambre en faveur de l'une ou de l'autre ordonnance de clôture dans le dossier n° 003. La prétendue règle par défaut n'a de nouveau pas été suivie par tous les juges qui l'ont prononcée, ce qui jette un sérieux doute sur son acceptation réelle unanime par tous les juges de la Chambre, sa signification et son effet contraignant. Quoi qu'il en soit, la Chambre de première instance n'a en tout cas pas été saisie de l'affaire. Nous sommes tout à fait d'accord pour dire que nous ne pouvons pas transmettre le dossier à la Chambre de première instance sur cette base.
36. Le co-juge d'instruction cambodgien tient à ajouter que, précisément en raison du non-respect par les juges cambodgiens de la prétendue règle par défaut, il ne se considère pas lié par celle-ci et maintient son point de vue sur la compétence personnelle en l'espèce. Le co-juge d'instruction international prend note de ce point de vue et de ses conséquences pour le seul type d'ordonnance de clôture conjointe encore disponible pour les deux co-juges d'instruction, à savoir l'extinction du dossier pour des motifs d'équité du procès tels qu'énoncés ci-dessus, ou encore en l'absence d'un acte d'accusation valable tel que retenu par la Chambre de la Cour suprême dans le dossier n° 004/2.

37. Dans ce contexte, aucun de nous ne transmettra seul le dossier : cette « solution » proposée par les co-juges d’instruction et le co-procureur international n’est en substance pas différente du fait d’avoir à nouveau deux ordonnances de clôture fractionnées. Tout comme le co-juge d’instruction international a transmis le dossier à la Chambre de première instance, le co-juge d’instruction cambodgien pourrait ordonner que le dossier soit mis sous scellés et archivé – l’indécision de la Chambre fait autorité pour les deux ou pour aucun des deux.

2. Instructions administratives

38. En tant qu’*obiter dictum*, parce que la décision ne dépend plus de cette question, nous sommes également parfaitement convaincus que la Chambre aurait pu donner les instructions administratives sur le sort du dossier lui-même, comme en témoigne le fait que les juges cambodgiens ont effectivement choisi de le faire en l’espèce, et par l’avalanche de notes de service connexes de la Chambre au Bureau de l’administration dans le dossier n° 004/2. Malgré le fait que, dans les Considérations dans 003, les co-juges d’instruction affirment qu’immédiatement après la délivrance d’une ordonnance de clôture, le Bureau des co-juges d’instruction est *functus officio*, à l’exception des « fonctions administratives »⁵⁸, le Président de la Chambre ainsi que les juges internationaux eux-mêmes avaient déjà donné des instructions contradictoires par l’intermédiaire de leurs greffiers à l’Unité des registres et des archives du Bureau de l’administration pour archiver le dossier n° 004/2 ou le transmettre à la Chambre de première instance. Ils ne l’auraient pas fait s’ils avaient été d’avis que seuls nous pouvions le faire⁵⁹.

39. Nous renvoyer la question maintenant pour une résolution « administrative » de l’impasse face à l’indécision persistante de la Chambre paraît donc plutôt malhonnête.

⁵⁸ Considérations dans 003, Avis du Juge Olivier Beauvallet, et le Juge Kang Jin Baik, par. 132.

⁵⁹ **Dossier n° 004/2-D359/34 et D360/44**, *Mémoire du Président concernant la notification des considérations de la Chambre de première instance dossier 004/2*, 29 janvier 2020 ; **Dossier n° 004/2-D359/35 et D360/44**, *Mémoire des juges internationaux de la Chambre de première instance concernant la notification des considérations de la Chambre de première instance dans dossier n° 004/2*, 29 janvier 2020 ; **Dossier n° 004/2-D359/36 et D360/45**, *Mémoire des juges internationaux concernant le transfert du dossier n°004/2*, 12 mars 2020 ; **Dossier n° 004/2-D359/37 et D360/46**, *Mémoire du Président daté du 16 mars 2020*, 16 mars 2020.

3. *Décision finale du dossier*

40. De toute évidence, nous n'avons actuellement pas la compétence pour décider du sort du dossier n° 003 en tant que tel parce que le dossier est toujours en instance auprès de la Chambre préliminaire pour la question de l'admissibilité, à la demande de partie civile, et la demande de prolongation présentée à la Chambre de première instance par le co-procureur international en vertu de la règle 80 1) du Règlement intérieur de co-procureur international à la Chambre de première instance avec le rejet de la Chambre de première instance pourrait finalement ouvrir la voie à une autre décision de la Chambre de la Cour suprême, comme dans le dossier n° 004/2.
41. Nous ne voyons cependant aucune raison d'attendre avec notre décision sur la question dont nous sommes saisis, comme nous l'avons fait au dossier n° 004/2. Il est désormais temps de statuer sur la Requête - en effet, la décision peut aider à forcer la résolution du destin du dossier.
42. Néanmoins, nous tenons à informer les parties que si aucune autre voie n'est trouvée pour faire progresser ce dossier, soit jusqu'au procès, soit jusqu'à l'extinction comme ce fut le cas dans le dossier n° 004/2 et qu'aucun autre organe judiciaire de cette Cour ne serait disposé à se charger du dossier non plus, nous serions en *ultima ratio* ouverts à recevoir ou à demander des arguments sur la question de savoir si nous avons une compétence résiduelle exceptionnelle de dernier recours pour mettre fin au dossier nous-mêmes afin de mettre en œuvre les principes d'un procès équitable de l'ordre supérieur qui sont de permettre une extinction ordonnée du dossier et de sauvegarder le droit de Meas Muth à une décision définitive rapide dans le dossier qui le concerne. Nous préférons de loin ne pas être mis dans cette position, mais nous estimons qu'il est nécessaire de souligner que l'État de droit a des coûts et que le dossier ne doit pas rester dans l'impasse.
43. Nous sommes conscients qu'il s'agit d'une mesure inhabituelle, mais nous encourageons expressément le co-procureur international à interjeter appel de cette décision devant la Chambre pour lui permettre de réexaminer ou du moins de clarifier son point de vue sur le fond, l'acceptation unanime par tous les juges de la Chambre et l'effet contraignant de la règle par défaut, la gravité relative de la violation de celle-ci, l'effet du non-respect sur les aspects du procès équitable du présent dossier, et de mener ce dossier à une

conclusion appropriée en vertu des pouvoirs qu'elle a elle-même déclaré avoir à sa disposition.

POUR CES RAISONS, nous⁶⁰ REJETONS LA DEMANDE.

Fait à Phnom Penh le 20 mai 2021

សហចៅក្រមស៊ើបអង្កេត

Co-juges d'instruction

Co-juges d'instruction

YOU Bunleng Michael BOHLANDER

⁶⁰ Alors que les co-juges d'instruction rendent cette décision conjointement, le co-juge d'instruction cambodgien note, pour mémoire, que les documents placés au dossier devraient être numérotés séquentiellement à partir des derniers documents placés avant la démission du Juge Siegfried Blunk, sans inclure dans les ordonnances de dépouillement et les décisions rendues par le co-juge d'instruction de réserve, Laurent Kasper-Ansermet.