



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
Royaume du Cambodge
Nation Religion Roi

អង្គបុរេជំនុំជម្រះ
Pre-Trial Chamber
Chambre Preliminaire

D343/4

Au nom du peuple cambodgien et de l'Organisation des Nations Unies et en application de la Loi relative à la création de chambres extraordinaires au sein des tribunaux cambodgiens pour la poursuite des crimes commis durant la période du Kampuchéa démocratique

Dossier n° : 004/07-09-2009-ECCC/OCIJ (PTC36)

Composée comme suit : M. le Juge PRAK Kimsan, Président
M. le Juge Olivier BEAUVALLET
M. le Juge NEY Thol
M. le Juge Kang Jin BAIK
M. le Juge HUOT Vuthy

Date : Le 26 avril 2017

ឯកសារដើម
ORIGINAL DOCUMENT/DOCUMENT ORIGINAL
ក្រុំខែ ឆ្នាំ ថ្ងៃទទួល (Date of receipt/Date de reception):
11 / 08 / 2017
ម៉ោង (Time/Heure):
14:00
មន្ត្រីបម្រើឯកសារ/Case File Officer/L'agent chargé du dossier:
SANN RADA

PUBLIC

DÉCISION RELATIVE À L'APPEL INTERJETÉ PAR ██████████ CONTRE LA DÉCISION CONCERNANT SA DIXIÈME DEMANDE D'ACTES D'INSTRUCTION

Co-procureurs

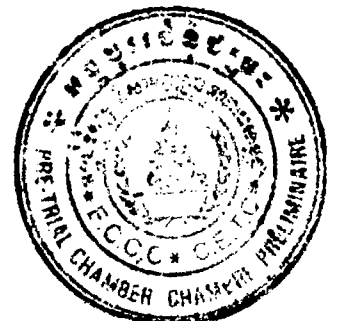
Mme CHEA Leang
M. Nicholas KOUMJIAN

Co-avocats de ██████████

Me MOM Luch
Me Richard ROGERS
Me Göran SLUITER

Co-avocats des parties civiles

Me CHET Vanly
Me HONG Kimsuon
Me KIM Mengkhy
Me LOR Chunthy
Me SAM Sokong
Me SIN Soworn
Me TY Srinna
Me VEN Pov
Me Laure DESFORGES
Me Isabelle DURAND
Me Emmanuel JACOMY
Me Martine JACQUIN
Me Lyma NGUYEN
Me Nushin SARKARATI



LA CHAMBRE PRÉLIMINAIRE des Chambres extraordinaires au sein des tribunaux cambodgiens (les « CETC ») est saisie de l'appel intitulé *Appeal against the Decision on [REDACTED] Tenth Request for Investigative Action*, interjeté par les co-avocats de [REDACTED] (respectivement la « Défense » et l' « Appelant ») et déposé le 16 janvier 2017 (l' « Appel »)¹.

I. INTRODUCTION

1. L'Appel vise la décision du 16 décembre 2016 par laquelle le co-juge d'instruction international a rejeté en partie la dixième demande d'actes d'instruction déposée par l'Appelant (la « Décision contestée »)².

II. RAPPEL DE LA PROCÉDURE

2. Le 7 septembre 2009, le co-procureur international par intérim a saisi le Bureau des co-juges d'instruction du troisième réquisitoire introductif dans lequel il a fait état de l'implication alléguée de l'Appelant dans des actes criminels et proposé de le mettre en examen³.

3. Le 27 mars 2015, le co-juge d'instruction international a donné notification à l'Appelant des charges retenues contre lui et il a autorisé la Défense à consulter le dossier⁴.

4. Le 29 septembre 2015, le co-juge d'instruction international a adressé aux enquêteurs un mémorandum leur donnant instruction, entre autres, lorsqu'ils ont des conversations préliminaires de prise de contact avec des témoins ou parties civiles potentiels, de poser des questions portant exclusivement sur l'identité et l'adresse des intéressés ainsi que sur leur aptitude et leur disposition à donner des renseignements concernant le ou les thème(s) qu'il est envisagé d'aborder lors d'une éventuelle audition (le « Mémorandum »)⁵.

¹ *Appeal Against the Decision On [REDACTED] Tenth Request for Investigative Action*, 16 janvier 2017, D343/2 (« Appel »).

² Décision relative à la dixième demande d'actes d'instruction présentée par [REDACTED], 16 décembre 2016, D311/1 (« Décision contestée »).

³ Troisième réquisitoire introductif, 20 novembre 2008, D1 ; *Acting International Co-Prosecutor's Notice of Filing of the Third Introductory Submission*, 7 septembre 2009, D1/1.

⁴ *Written Record of Initial Appearance of [REDACTED]*, 27 mars 2015, D242.

⁵ *Memorandum from ICIJ to all OCIJ investigators concerning "Instructions on screenings of civil parties and other witnesses and on the format of the procès verbal"*, 29 septembre 2015, D269, par. 1 (« Mémorandum »).



5. Le 18 mai 2016, la Défense a déposé une requête sur le fondement des règles 21, 55 10) et 58 6) du Règlement intérieur des CETC (le « Règlement intérieur »), par laquelle elle a demandé aux co-juges d’instruction : i) de retrouver et verser au dossier les procès-verbaux d’audition supposément manquants ainsi que les documents supposément manquants comportant le nom des témoins dont l’identité n’a pas été communiquée, les détails des conversations de prise de contact, ainsi que les sources sur lesquelles reposent les affirmations des enquêteurs ; ii) si ces informations n’existent pas, de confirmer cet état de fait et de verser au dossier les notes des enquêteurs, interprètes, analystes et transcripteurs ainsi que celles de toute autre personne présente au cours des missions considérées (la « Dixième demande d’actes d’instruction »)⁶.

6. Le 16 décembre 2016, le co-juge d’instruction international a rendu la Décision contestée, par laquelle il a informé la Défense qu’il faisait droit en partie à la Dixième demande d’actes d’instruction et qu’il rejetait les autres parties de ladite demande⁷.

7. Le 16 décembre 2016 également, les co-juges d’instruction ont annoncé aux parties qu’ils « considéreraient que l’instruction ouverte contre de [REDACTED] était terminée », et ils ont ordonné « que les poursuites à l’encontre de [REDACTED] soient disjointes du dossier n° 004 »⁹.

8. Le 23 décembre 2016, la Défense a déposé une déclaration d’appel contre la Décision contestée (la « Déclaration d’appel »)¹⁰. Le 9 janvier 2017, elle a déposé une demande visant à obtenir l’autorisation de déposer son mémoire d’appel en anglais dans un premier temps, en indiquant que la version khmère suivrait (la « Demande relative à la langue de dépôt »)¹¹. Le mémoire d’appel a été déposé en anglais le 16 janvier 2017, et la version khmère a été déposée le 8 février 2017.

⁶ *Tenth Request for Investigative Action*, 18 mai 2016, D311 (« Dixième demande d’actes d’instruction »).

⁷ Décision contestée, par. 151 et 152 [traduction non officielle].

⁸ *Notice of Conclusion of Judicial Investigation Against [REDACTED]*, 16 décembre 2016, D334.

⁹ *Order for Severance of [REDACTED] from Case 004*, 16 décembre 2016, D334/1.

¹⁰ *Notice of Appeal*, 23 décembre 2016, D343 (« Déclaration d’appel »).

¹¹ *Request to File in English First the Appeal Against the Decision on [REDACTED] Tenth Request for Investigative Action*, 9 janvier 2017, D343/1 (« Demande relative à la langue de dépôt »).



9. Le 20 février 2017, le co-procureur international a déposé sa réponse à l'Appel (la « Réponse »)¹². La Défense n'a pas déposé de réplique.

III. RECEVABILITÉ

10. La Défense a déposé sa Déclaration d'appel dans les délais prescrits à la règle 75 1) du Règlement intérieur. Par ailleurs, le 23 janvier 2017, la Chambre préliminaire a fait droit à la Demande relative à la langue de dépôt et autorisé la notification de l'appel aux parties concernées, après avoir tenu compte des trois facteurs suivants : i) la Demande relative à la langue de dépôt était assortie de justifications acceptables ; ii) le co-procureur international n'avait pas soulevé d'objection ; iii) la version anglaise de l'Appel avait été déposée dès le 16 janvier 2017.

11. La Chambre préliminaire convient avec la Défense¹³ que l'Appel est recevable en application de la règle 74 3) b) du Règlement intérieur, dont les parties pertinentes disposent comme suit :

Règle 74. Décisions susceptibles d'appel devant la Chambre préliminaire

3. La personne mise en examen ou l'accusé peut faire appel des ordonnances ou des décisions des co-juges d'instruction : [...]

b) Rejetant une demande d'actes d'instruction autorisée selon le présent Règlement[.]

IV. CRITÈRE D'EXAMEN EN APPEL

12. En application de la jurisprudence de la Chambre préliminaire, une décision des co-juges d'instruction peut être annulée dans les cas suivants : a) si elle est fondée sur une erreur de droit l'invalidant ; b) si elle est fondée sur une erreur de fait donnant lieu à une erreur judiciaire ; c) si elle est à ce point injuste ou déraisonnable qu'il y a eu erreur d'appréciation de la part des co-juges d'instruction¹⁴. La Chambre préliminaire rappelle en outre qu'une décision rendue par les co-juges d'instruction sur une demande d'actes d'instruction relève de

¹² *International Co-Prosecutor's Response to ██████ Appeal Against the Decision on His Tenth Request for Investigative Action*, 20 février 2017, D343/3 (« Réponse »).

¹³ Appel, par. 13 à 15. Voir aussi : Dixième demande d'actes d'instruction, par. 1.

¹⁴ Voir, à titre d'exemple : Dossier n° 004/07-09-2009-ECCC/OCIJ (« dossier n° 004 ») (PTC24), Considérations relatives à l'appel interjeté contre la décision concernant la cinquième demande d'actes d'instruction présentée par ██████, 16 juin 2016, D260/1/1/3, par. 15 (« Considérations relatives à l'appel concernant la cinquième demande »).



leur pouvoir d'appréciation car, vu l'ensemble de leurs obligations et leur connaissance profonde des dossiers, ils sont les mieux placés pour apprécier si la demande est effectivement utile à la manifestation de la vérité¹⁵. Pour que la Chambre préliminaire annule une décision des co-juges d'instruction, l'erreur commise par ces derniers doit avoir été un élément déterminant les ayant amenés à prendre la décision attaquée dans le cadre de leur pouvoir d'appréciation¹⁶.

V. EXAMEN AU FOND



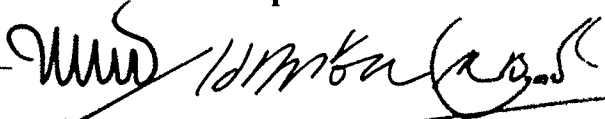
13. Après avoir examiné l'Appel de la Défense, la Chambre préliminaire considère qu'il n'est pas nécessaire d'accomplir les actes d'instruction demandés. Les opinions respectives des juges de la Chambre préliminaire sont jointes ci-après.

PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE PRÉLIMINAIRE, À L'UNANIMITÉ :

- **DÉCLARE** recevable l'Appel interjeté par la Défense;
- **REJETTE** cet Appel.

En application de la règle 77 13) du Règlement intérieur, la présente décision n'est pas susceptible d'appel.

Fait à Phnom Penh, le 26 avril 2017

Le Président  La Chambre préliminaire
 
PRAK Kimsan • Olivier BEAUVALLET NEY Thol Kang Jin BAIK HUOT Vuthy

Les juges PRAK Kimsan, NEY Thol et HUOT Vuthy joignent leur opinion.

Les juges Olivier BEAUVALLET et Kang Jin BAIK joignent leur opinion.

¹⁵ Considérations relatives à l'appel concernant la cinquième demande, par. 16.

¹⁶ *Ibid.*

OPINION DES JUGES PRAK KIMSAN, NEY THOL ET HUOT VUTHY

14. Les juges cambodgiens de la Chambre préliminaire présentent ci-après leur opinion sur l'appel interjeté par [REDACTED] contre la décision concernant sa dixième demande d'actes d'instruction.

15. Les juges cambodgiens de la Chambre préliminaire rappellent que les CETC ont été créées, d'une part, conformément à l'accord conclu entre l'Organisation des 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 relatif aux CETC »), et, d'autre part, conformément à la Loi relative à la création de chambres extraordinaires au sein des tribunaux cambodgiens (la « Loi relative à la création des CETC »), et que les CETC appliquent leur propre Règlement intérieur.

16. Les CETC sont une juridiction extraordinaire. Les procédures de poursuite et d'instruction s'y distinguent de celles qui sont en vigueur devant les juridictions cambodgiennes ordinaires ; devant celles-ci, en effet, ces procédures ont été conçues comme visant exclusivement des faits et non des personnes en particulier¹⁷. En revanche, devant les CETC, des poursuites et une instruction peuvent être diligentées uniquement quand sont remplies les deux conditions suivantes : 1) les *faits* allégués doivent être des « crimes et graves violations du droit pénal cambodgien, des règles et coutumes du droit international humanitaire, ainsi que des conventions internationales reconnues par le Cambodge, commis durant la période du 17 avril 1975 au 6 janvier 1979 » ; 2) les *auteurs* allégués doivent avoir figuré parmi « les dirigeants du Kampuchéa démocratique et les principaux responsables des crimes visés »¹⁸.

17. Les deux co-procureurs étaient en désaccord quant à l'opportunité de saisir les co-juges d'instruction du troisième réquisitoire introductif dans le dossier n° 004 : le co-procureur international y était favorable, tandis que la co-procureure cambodgienne s'y est

¹⁷ Code de procédure pénale du Royaume du Cambodge, art. 44 et 125.

¹⁸ Loi relative à la création de chambres extraordinaires au sein des tribunaux cambodgiens pour la poursuite des crimes commis durant la période du Kampuchéa démocratique, art. 1 ; Accord entre l'Organisation des Nations Unies et le Gouvernement royal cambodgien concernant la poursuite, conformément au droit cambodgien, des auteurs des crimes commis pendant la période du Kampuchéa démocratique, art. 1 ; règle 53 du Règlement intérieur.



opposée en faisant valoir que « les suspects visés ne faisaient pas partie des hauts dirigeants et/ou des principaux responsables [des crimes visés] » [traduction non officielle]¹⁹. Les juges cambodgiens et internationaux composant la Chambre préliminaire ont également divergé sur cette question. Les juges cambodgiens se sont rangés aux arguments de la co-procureure cambodgienne²⁰.

18. Les juges cambodgiens de la Chambre préliminaire ont déjà décidé qu'il n'était pas nécessaire que le co-juge d'instruction international poursuive l'instruction ou accomplisse un quelconque complément d'information dans le cadre du dossier n° 004²¹. Par conséquent, ils considèrent inutile d'examiner toute demande ou tout appel portant sur cette même question.

19. Au vu de ce qui précède, les juges cambodgiens de la Chambre préliminaire rejettent l'Appel interjeté par la Défense.

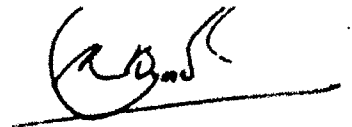
Fait à Phnom Penh, le 26 avril 2017



Juge PRAK Kimsan, Président



Juge NEY Thol



Juge HUOT Vuthy

¹⁹ *National Co-Prosecutor's Response to the Pre-Trial Chamber's Direction to Provide Further Particulars, dated 24 April 2009, and National Co-Prosecutor's Additional Observations, 22 mai 2009, par. 86 a).*

²⁰ Opinion des juges PRAK Kim, NEY Thol et HUOT Vuthy, 17 août 2009 : « [redacted] ne faisait pas partie des hauts dirigeants du Kampuchéa démocratique et des principaux responsables des crimes allégués » [traduction non officielle].

²¹ Considérations relatives à l'appel concernant la cinquième demande, par. 30.

**OPINION DES JUGES BEAUVALLET ET BAIK (LES « JUGES SOUSSIGNÉS »)
CONCERNANT LE FOND DE L'APPEL**

A. ARGUMENTS DES PARTIES

L'Appel

20. La Défense demande à la Chambre préliminaire : i) d'annuler les parties de la Décision contestée qui seraient entachées d'erreurs de droit ; ii) d'enjoindre au co-juge d'instruction international, s'agissant des cas où il a indiqué qu'il n'existait pas de procès-verbal ni d'enregistrement sonore, de verser au dossier les notes des enquêteurs, interprètes, analystes et transpositeurs ainsi que celles de toute autre personne présente au cours des auditions pertinentes telles que mentionnées aux annexes A et B de la Dixième demande d'actes d'instruction²². La Défense soulève deux moyens d'appel. Elle avance ainsi que le co-juge d'instruction international a commis des erreurs de droit ayant consisté : i) à décrire le Mémoire comme exposant « la meilleure façon d'agir possible » et comme n'ayant « pas pour effet de créer d'obligation légale »²³; ii) à rejeter la demande de la Défense tendant à faire verser au dossier les notes des enquêteurs, interprètes, analystes et transpositeurs ainsi que celles de toute autre personne présente au cours des conversations de prise de contact (la « Demande relative aux notes »), en ayant considéré que ces notes étaient en réalité des « documents de travail internes » n'ayant pas à être communiqués²⁴.

21. Dans son premier moyen d'appel, la Défense soutient qu'en décrivant le Mémoire comme exposant « la meilleure façon d'agir possible » et comme n'ayant « pas pour effet de créer d'obligation légale », le co-juge d'instruction international a « contrevenu au droit de la procédure »²⁵. Selon la Défense, « le Mémoire doit être considéré comme le moyen par lequel le co-juge d'instruction international exerce ses fonctions de supervision en application de la règle 62 du Règlement intérieur »²⁶, et, compte tenu de son libellé, le Mémoire « constitue indubitablement un ensemble de directives obligatoires à appliquer

²² Appel, par. 43.

²³ *Ibid.*, par. 25 à 33, renvoyant à la Décision contestée, par. 15 et au Mémoire, par. 1 et 2.

²⁴ *Ibid.*, par. 34 à 41. Voir aussi : *Ibid.*, par. 3, renvoyant à la Décision contestée, par. 18.

²⁵ Appel, par. 25 [traduction non officielle].

²⁶ *Ibid.*, par. 26 et 27.



à partir de la date de sa délivrance »²⁷. La Défense fait valoir que, par surcroît, le co-juge d’instruction international aurait commis une erreur de droit en interprétant erronément l’expression anglaise « *discretionary instructions* » utilisée par la Chambre préliminaire à propos d’un mémorandum ; la Défense soutient en effet que « [l]e pouvoir d’appréciation auquel a ainsi fait référence la Chambre préliminaire est en réalité celui dont est investi le co-juge d’instruction international pour donner d’éventuelles instructions, et non un quelconque pouvoir d’appréciation qui serait laissé aux enquêteurs pour décider de se conformer ou non aux instructions en question »²⁸. En outre, toujours selon la Défense, « le libellé du Mémorandum, à savoir que le co-juge d’instruction international indique que les instructions y figurant doivent être respectées “*en sus* des dispositions de la règle 55 7) du Règlement intérieur” [...], donne à penser que les instructions en question ont un caractère contraignant »²⁹. Enfin, la Défense avance que le libellé du Mémorandum crée chez l’Appelant une attente légitime consistant à croire que les instructions énoncées seront respectées ; elle soutient également que « modifier la nature des procédures à la fin de l’instruction compromet la capacité que possède la Défense d’analyser le dossier et, partant, de participer à l’instruction »³⁰. La Défense en conclut que toute « autre interprétation constitue une violation de la garantie de sécurité juridique prévue par la règle 21 du Règlement intérieur »³¹, et qu’« il est nécessaire que la Chambre préliminaire intervienne pour éviter qu’il soit irrémédiablement porté atteinte à l’équité de la procédure et au droit [REDACTED] à un procès équitable »³².

22. Dans son second moyen d’appel, la Défense soutient que le raisonnement développé dans la Décision contestée pour justifier le rejet de la Demande relative aux notes « équivaut à affirmer de manière générale que toutes les étapes intervenant avant l’établissement du procès-verbal d’acte d’instruction sont couvertes par la thèse des “documents de travail internes” »³³ et qu’« une telle démarche : 1) empêche la Défense d’avoir accès à des informations susceptibles de l’aider à comprendre le témoignage de certaines personnes et à

²⁷ *Ibid.*, par. 28 et 29 [traduction non officielle], renvoyant au Mémorandum, par. 1 et 2.

²⁸ *Ibid.*, par. 30 [traduction non officielle], renvoyant à : Dossier n° 004 (PTC31), Décision relative à la demande de [REDACTED] aux fins d’annulation des procès-verbaux d’auditions non enregistrées, 30 novembre 2016, D296/1/1/4, par. 25.

²⁹ *Ibid.*, par. 31 [traduction non officielle].

³⁰ *Ibid.*, par. 32 [traduction non officielle].

³¹ *Ibid.*

³² *Ibid.* [traduction non officielle].

³³ *Ibid.*, par. 34.



le remettre en cause le cas échéant; 2) empêche la Défense d'apprécier plus avant si les conversations de prise de contact ont outrepassé les limites autorisées ; 3) compromet la capacité de la Défense d'évaluer certains facteurs ayant pu influencer le témoignage recueilli »³⁴. La Défense affirme que la position du co-juge d'instruction international est en contradiction avec la jurisprudence d'autres tribunaux internationaux selon laquelle la « doctrine des documents de travail internes [...] s'applique uniquement au travail produit par la partie concernée et par les personnes ayant agi en son nom [...] et non aux déclarations de témoins »³⁵. La Défense soutient que les conversations outrepassant la simple prise de contact constituent en l'espèce des « déclarations », et que les documents où elles sont consignées ne peuvent être considérés comme des « documents de travail » mais doivent au contraire être communiqués³⁶. La Défense fait également valoir que la jurisprudence de la Chambre préliminaire, sur laquelle s'est appuyé le co-juge d'instruction international dans la Décision contestée, ne confère nullement à celui-ci le « pouvoir d'interdire de manière générale la communication d'informations, qui vu leur nature devraient être consignées dans un procès-verbal d'acte d'instruction, sans examen satisfaisant »³⁷. La Défense estime que les informations sollicitées dans la Dixième demande d'actes d'instruction « se rapportent précisément à des éléments de preuves clés et [que] la communication de ces informations est susceptible de contribuer à la manifestation de la vérité dans le cadre de l'instruction et de livrer des éléments à décharge »³⁸.

La Réponse

23. Dans sa Réponse, le co-procureur international demande à la Chambre préliminaire de rejeter l'Appel de la Défense³⁹. Il fait valoir que l'Appelant, dans le premier moyen soulevé, « ne tient pas compte du large pouvoir d'appréciation [appartenant aux co-juges

³⁴ *Ibid.* [traduction non officielle].

³⁵ *Ibid.*, par. 35 à 38 [traduction non officielle], renvoyant à *Éliézer Niyitegeka c. Le procureur*, ICTR-96-14-A, Arrêt, Chambre d'appel, 9 juillet 2004, par. 34 et 35 ; *En l'affaire El Sayed*, CH/AC/2011/01, Décision relative à l'appel partiel interjeté par M. El Sayed contre la décision du Juge de la mise en état du 12 mai 2011, Chambre d'appel, 19 juillet 2011, par. 73 et 85 ; *Le Procureur c. Alex Tamba Brima, Brima Bazzy Kamara et Santigie Borbor Kani*, SCSL-04-16-T, *Decision on Joint Defence Motion on Disclosure of All Original Witness Statements, Interview Notes and Investigators' Notes Pursuant to Rule 66 and/or 68*, Chambre de première instance II, 4 mai 2005, par. 16.

³⁶ Appel, par. 39 [traduction non officielle].

³⁷ *Ibid.*, par. 40 [traduction non officielle].

³⁸ *Ibid.* [traduction non officielle].

³⁹ Réponse, par. 5.



d'instruction] dans la conduite de leur instruction »⁴⁰, et que les « consignes données par le co-juge d'instruction international à ses collaborateurs ne confèrent nullement à [REDACTED] le droit de dicter la conduite de l'instruction d'une manière ou d'une autre »⁴¹. En ce qui concerne le second moyen d'appel, le co-procureur international affirme que l'Appelant ne démontre pas en quoi le rejet de la Demande relative aux notes lui aurait porté préjudice⁴². Le co-procureur international fait également valoir, d'une part, que la Décision contestée mentionne que « les conversations [menées par] les enquêteurs [...] avec des témoins éventuels [...] sont consignées dans les procès-verbaux d'acte d'instruction »⁴³, et, d'autre part, que l'Appelant « n'a pas démontré qu'il existerait des raisons de croire que les résumés des conversations de prise de contact consignés dans les procès-verbaux sont incomplets ou inexacts »⁴⁴. En outre, toujours selon le co-procureur international, la Défense bénéficie d'une « garantie supplémentaire de ne pas subir un préjudice »⁴⁵ dès lors que le co-juge d'instruction international a indiqué dans la Décision contestée qu'il ne se servirait pas des éléments à décharge susceptibles de figurer dans les résumés des conversations de prise de contact.

B. EXAMEN DES ARGUMENTS DES PARTIES

24. Les juges soussignés font observer en premier lieu que l'Appel ne porte que sur les annexes A et B de la Dixième demande d'actes d'instruction⁴⁶. Ils vont maintenant examiner successivement chacun des moyens d'appel soulevés par la Défense.

1. Les instructions contenues dans le Mémoire

25. Dans sa Dixième demande d'actes d'instruction, relativement aux annexes A et B, la Défense demande au co-juge d'instruction international: i) de retrouver et verser au dossier les procès-verbaux d'audition et enregistrements sonores correspondants, et de communiquer l'identité des personnes concernées ; ii) si ces informations n'existent pas, de confirmer cet état de fait et de verser au dossier les notes des enquêteurs, interprètes, analystes et

⁴⁰ *Ibid.*, par. 2, renvoyant à l'Appel, par. 24 à 33.

⁴¹ *Ibid.*, par. 2 [traduction non officielle].

⁴² *Ibid.*, par. 4, renvoyant à l'Appel, par. 24 et 34 à 41.

⁴³ *Ibid.*, par. 4, renvoyant à la Décision contestée, par. 16.

⁴⁴ *Ibid.*, par. 4 [traduction non officielle].

⁴⁵ *Ibid.*, par. 4 [traduction non officielle].

⁴⁶ Appel, par. 43.



transcripteurs ainsi que celles de toute autre personne présente au cours des missions considérées. Dans la Décision contestée, le co-juge d’instruction international a confirmé que les procès-verbaux d’audition et enregistrements sonores correspondants n’existaient pas ; il a communiqué l’identité des personnes concernées et rejeté la demande tendant à faire verser au dossier les notes prises par les personnes présentes.

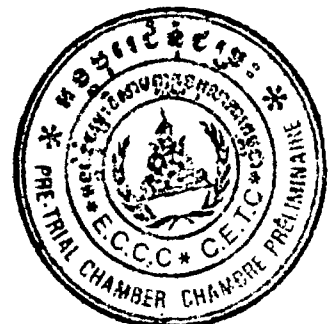
26. Dans son Appel, la Défense demande l’annulation de certaines parties de la Décision contestée, lesquelles seraient entachées d’une erreur de droit ayant consisté à « décrire le Mémoire comme exposant “la meilleure façon d’agir possible” et comme n’ayant “pas pour effet de créer d’obligation légale” »⁴⁷. Or, un examen de la Décision contestée montre que si le co-juge d’instruction international a bel et bien décrit les consignes énoncées dans son Mémoire comme étant la « meilleure façon d’agir possible », c’était dans le seul but d’expliquer que ce document n’avait « pas pour effet de créer d’obligation légale à charge des enquêteurs, pas plus qu’il n’a[vait] *d’incidences sur la validité procédurale* des actes d’instruction »⁴⁸. Par conséquent, l’analyse des implications légales du Mémoire ne constituait pas le *ratio decidendi* de la décision de faire droit ou non aux demandes de la Défense. Le co-juge d’instruction international a d’ailleurs bel et bien accompli les actes d’instruction sollicités, sauf qu’il n’a pas ordonné le versement au dossier des notes prises par les personnes présentes. Alors même qu’elle avance que le co-juge d’instruction international a commis une erreur de droit dans sa manière de décrire le Mémoire, la Défense n’a expliqué nulle part dans son Appel en quoi l’erreur alléguée, à supposer qu’elle soit avérée, aurait pour effet d’invalider la décision de rejeter la Demande relative aux notes.

27. Par conséquent, en ce qui concerne le présent moyen d’appel, les juges soussignés considèrent que la Défense n’a pas présenté d’argumentaire exhaustif qui soit propre à convaincre la Chambre préliminaire d’invalider la Décision contestée.

28. Les juges soussignés rejetteraient donc le premier moyen d’appel.

⁴⁷ *Ibid.*, par. 25, renvoyant à la Décision contestée, par. 15.

⁴⁸ Décision contestée, par. 15 [non souligné dans l’original].



2. Les notes prises par les enquêteurs du Bureau des co-juges d'instruction

29. Les juges soussignés relèvent tout d'abord que, à la différence des tribunaux internationaux où ce sont les parties qui enquêtent⁴⁹, aux CETC les enquêtes sont menées par des autorités judiciaires telles que les co-juges d'instruction⁵⁰, qui ont le devoir légal « d'instruire [de manière impartiale] tant à charge qu'à décharge »⁵¹. Si les règles applicables dans ces autres systèmes juridiques imposent aux *parties* de se communiquer mutuellement les éléments de preuve recueillis⁵², aux CETC, en revanche, les *juges* d'instruction sont investis d'un large pouvoir d'appréciation au moment de déterminer quels actes d'instruction sont utiles à la conduite de l'instruction et quels éléments de preuve seront versés au dossier⁵³. Il convient de rappeler que, devant les CETC, les éléments de preuve destinés à être utilisés au procès sont versés au dossier et que ce versement est l'unique acte procédural par lequel est consignée la pièce en question. Si les règles pertinentes accordent aux parties la possibilité de déposer des demandes d'actes d'instruction auprès des co-juges d'instruction, il n'existe toutefois aucune règle prévoyant un quelconque droit de solliciter la communication de pièces. Par conséquent, toute norme de droit ou pratique existant devant ces autres tribunaux internationaux en matière de communication de pièces ne saurait être comparée aux normes et pratiques en vigueur aux CETC en ce qui concerne la participation de la Défense à l'instruction ainsi que son accès au dossier.

30. À cet égard, les juges soussignés considèrent infondée la demande présentée par la Défense aux fins que soient communiquées « les pièces contenant les conversations que les enquêteurs ont eues avec les témoins et parties civiles et qui allaient au-delà de simples

⁴⁹ Statut du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY), article 18 ; Statut du Tribunal pénal international pour le Rwanda (TPIR), article 15 ; Statut du Tribunal spécial pour le Liban (TSL), article 11 ; Statut du Tribunal spécial pour la Sierra Leone (TSSL), article 15 ; Statut de Rome de la Cour pénale internationale (CPI), article 54.

⁵⁰ Projet d'accord entre l'Organisation des Nations Unies et le Gouvernement royal cambodgien concernant la poursuite, conformément au droit cambodgien, des auteurs des crimes commis pendant la période du Kampuchéa démocratique, 6 juin 2003, article 5 1) (l'« Accord relatif aux CETC ») ; Loi sur la création des chambres extraordinaires, avec inclusion d'amendements, promulguée le 27 octobre 2004 (NS/RKM/1004/006), article 33 (nouveau) (la « Loi relative à la création des CETC »).

⁵¹ Accord relatif aux CETC, article 5 1) ; Loi relative à la création des CETC, article 25 ; règle 55 5) du Règlement intérieur.

⁵² Règlement de procédure et de preuve du TPIY, chapitre cinquième, section 4, articles 66 à 70 ; Règlement de procédure et de preuve du TPIR, chapitre cinquième, section 3, articles 66 à 70 ; Règlement de procédure et de preuve du TSL, chapitre cinquième, section 7, articles 110 à 121 ; Règlement de procédure et de preuve du TSSL, chapitre cinquième, section 3, articles 66 à 70 (uniquement disponible en anglais) ; Règlement de procédure et de preuve de la CPI, chapitre quatrième, section 2, articles 76 à 84.

⁵³ Règle 55 10) du Règlement intérieur.



questions visant à sélectionner les personnes à entendre » au motif que ces conversations auraient supposément constitué des « déclarations »⁵⁴. Si les règles en vigueur devant les tribunaux internationaux prévoient bien l'obligation de communiquer certaines « déclarations de témoins »⁵⁵, le cadre juridique applicable aux CETC ne comporte en revanche aucune règle de ce type. Les juges soussignés rappellent que, aux CETC, les seuls critères auxquels doit satisfaire une partie sollicitant un acte d'instruction sont les suivants, que les informations sollicitées concernent ou non des déclarations de témoins : i) la précision ; ii) la pertinence *prima facie*⁵⁶. La Chambre préliminaire a établi « qu'il ressort implicitement du texte de la règle 55 10) du Règlement intérieur, qui doit être lu conjointement avec celui de la règle 58 6), qu'une partie qui soumet une demande en application de la règle 55 10) est tenue d'indiquer quels sont précisément les actes d'instruction qu'elle sollicite et d'expliquer en quoi elle estime que ces actes sont utiles à la conduite de l'instruction »⁵⁷. En outre, lorsqu'une demande d'acte d'instruction est également fondée sur la règle 55 5) qui impose aux co-juges d'instruction d'instruire aussi bien à décharge qu'à charge, il ne suffit pas à la Défense de simplement affirmer que les documents visés sont « pertinents » et « nécessaires à la défense » et qu'ils renferment des éléments de preuve à décharge, sans expliquer davantage en quoi ces éléments de preuve seraient de nature à disculper la personne mise en examen ou à atténuer sa responsabilité individuelle⁵⁸.

31. Les juges soussignés constatent que, en ce qui a trait à l'Annexe B de la Dixième demande d'actes d'instruction, le co-juge d'instruction international a déjà donné suite aux

⁵⁴ Appel, par. 39 [traduction non officielle].

⁵⁵ Règlements de procédure et de preuve du TPIY et du TPIR, article 66 A) ii) ; Règlement de procédure et de preuve du TSSL, article 66 A) i) ; Règlement de procédure et de preuve du TSL, article 110 A) i) ; Règlement de procédure et de preuve de la CPI, article 76.

⁵⁶ Dossier n° 002/19-09-2007-ECCC/OCIJ (« dossier n° 002 ») (PTC63), Décision relative à l'appel interjeté contre l'« Ordonnance sur demande d'intégration [au dossier] de documents relatifs à l'activité réelle de Monsieur KHIEU Samphan », 7 juillet 2010, D370/2/11, par. 22.

⁵⁷ Dossier n° 002 (PTC24), Décision relative à l'appel interjeté contre l'ordonnance des co-juges d'instruction rejetant la demande aux fins d'actes d'instruction tendant à la recherche d'éléments à décharge dans le répertoire partagé, 18 novembre 2009, D164/4/13, par. 44 et ndbp. 56.

⁵⁸ Dossier n° 002 (PTC49), *Decision on the Appeal Against Order on Nuon Chea's Request for Investigative Action Relating to Foreign States and on the Appeal Against the Order on the Requests for KHIEU Actions Relating to Foreign States, In Respect of the Denial of the Request for Witness Interviews by KHIEU Samphan*, 7 juin 2010, D315/1/5, par. 21 ; Dossier n° 002 (PTC54), *Decision on the Appeal Against Order on NUON Chea's Requests for Investigative Action Relating to Foreign States and on the Appeal Against the Order on the Requests for Investigative Actions Relating to Foreign States, In Respect of the Denial of the Request for Witness Interviews by KHIEU Samphan*, 7 juin 2010, D315/2/2, par. 21.



demandes tendant à ce que soit communiquée l'identité de certaines personnes⁵⁹. En ce qui concerne les autres demandes formulées dans l'Annexe B (à savoir celles visant à obtenir les procès-verbaux d'audition de témoins éventuels susceptibles selon la Défense de livrer des éléments à décharge), les juges soussignés relèvent que le co-juge d'instruction international a également confirmé, dans la Décision contestée, que des procès-verbaux d'audition de tels témoins figuraient au dossier⁶⁰.

32. S'agissant de l'Annexe A de la Dixième demande d'actes d'instruction, les juges soussignés remarquent premièrement que, dans la Décision contestée, le co-juge d'instruction international a traité chacune des demandes de la Défense visant à obtenir les procès-verbaux d'audition de témoins éventuels susceptibles de livrer des éléments à décharge⁶¹. Le co-juge d'instruction international a statué sur ces demandes en retenant différents motifs, dont les suivants : i) à la fin de l'instruction, il a l'intention d'exclure toutes les allégations relatives aux sites de crimes situés dans le secteur 42⁶² ; ii) pour les raisons qu'il a indiquées, il n'a pas été convaincu par les arguments étayant la demande de la Défense⁶³ ; iii) il a déjà interrogé le témoin concerné⁶⁴ ; iv) il prend note des informations à décharge et garantit qu'il en tiendra compte⁶⁵. Deuxièmement, les juges soussignés considèrent que, dans son Appel, la Défense ne conteste expressément aucune de ces dispositions du co-juge d'instruction international mais se limite à avancer des arguments de nature générale et hypothétique⁶⁶.

33. En conclusion, les juges soussignés ne sont pas convaincus que la Décision contestée soit entachée d'erreurs l'invalidant.

34. Les juges soussignés rejetteraient donc le second moyen d'appel également.

⁵⁹ Décision contestée, par. 68 à 81, renvoyant à l'Annexe B.

⁶⁰ *Ibid.*, par. 74, 75 et 77, renvoyant à l'Annexe B, entrées 2 et 3.

⁶¹ Voir : Dixième demande d'actes d'instruction, par 40.

⁶² Décision contestée, par. 30 (renvoyant à l'Annexe A, entrée 4), 47 (renvoyant à l'Annexe A, entrée 23), 59, 60 (renvoyant à l'Annexe A, entrée 49) et 62 (renvoyant à l'Annexe A, entrée 50).

⁶³ *Ibid.*, par. 32 (renvoyant à l'Annexe A, entrée 6), 40 (renvoyant à l'Annexe A, entrée 12), 45 (renvoyant à l'Annexe A, entrée 17), 55 (renvoyant à l'Annexe A, entrée 43), 62 (renvoyant à l'Annexe A, entrée 50), 64 et 65 (renvoyant à l'Annexe A, entrée 52).

⁶⁴ *Ibid.*, par. 41 (renvoyant à l'Annexe A, entrée 13) et 67 (renvoyant à l'Annexe A, entrée 66).

⁶⁵ *Ibid.*, par. 34 (renvoyant à l'Annexe A, entrée 7).

⁶⁶ Appel, par. 40 : « les informations sollicitées dans la Dixième demande d'actes d'instruction se rapportent précisément à des éléments de preuve clés et la communication de ces informations est *susceptible* de contribuer à la manifestation de la vérité dans le cadre de l'instruction et de livrer des éléments à décharge » [traduction non officielle].



35. Par conséquent, les juges soussignés rejetteraient l'Appel dans son intégralité.

Fait à Phnom Penh, le 26 avril 2017



Juge Olivier BEAUVALLET



Juge Kang Jin BAIK

