



អង្គជំនុំជម្រះវិសាមញ្ញក្នុងតុលាការកម្ពុជា

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

អង្គបុរេជំនុំជម្រះ
Pre-Trial Chamber
Chambre Préliminaire

ព្រះរាជាណាចក្រកម្ពុជា 7
ជាតិ សាសនា ព្រះមហាក្សត្រ
Kingdom of Cambodia
Nation Religion King

Royaume du Cambodge ព្រះរាជាណាចក្រកម្ពុជា Nation Religion Roi
ORIGINAL DOCUMENT/DOCUMENT ORIGINAL
ថ្ងៃ ខែ ឆ្នាំ ទទួល (Date of receipt/date de reception): 09, DEC, 2009
ម៉ោង (Time/Heure) : 14:00
មន្ត្រីទទួលបន្ទុកសំណុំរឿង /Case File Officer/L'agent chargé du dossier: CA. Juy

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° : 002/09-10-2009-CETC/CP (01)

Composée comme suit :

- M. le juge PRAK Kimsan, président
- M. le juge Rowan DOWNING
- M. le juge NEY Thol
- Mme la juge Katinka LAHUIS
- M. le juge HUOT Vuthy

Décision rendue le : 9 décembre 2009

PUBLIC
DÉCISION RELATIVE À LA DEMANDE DE DESSAISISSEMENT DU CO-JUGE
D'INSTRUCTION MARCEL LEMONDE PRÉSENTÉE PAR IENG SARY

Bureau des co-procureurs :

Mme CHEA Leang
M. Andrew CAYLEY
M. William SMITH
M. YET Chakriya
M. SENG Bunkheang
M. Anees AHMED

Personne mise en examen :

M. IENG Sary

ព្រឹត្តិសារព្រឹត្តិបត្រតាមច្បាប់ដើម CERTIFIED COPY/COPIE CERTIFIÉE CONFORME
ថ្ងៃ ខែ ឆ្នាំ នៃការបញ្ជាក់ (Certified Date /Date de certification): 09, DEC, 2009
មន្ត្រីទទួលបន្ទុកសំណុំរឿង /Case File Officer/L'agent chargé du dossier: CA. Juy

Co-juge d'instruction :

M. le juge Marcel LEMONDE

Co-avocats de la personne mise en examen :

Me ANG Udom
Me Michael G. KARNAVAS



LA CHAMBRE PRÉLIMINAIRE des Chambres extraordinaires au sein des tribunaux cambodgiens (les « CETC ») est saisie de la Demande de dessaisissement du juge Marcel Lemonde et de tenue d'une audience publique, présentée par Ieng Sary (la « Demande »), qui a été déposée par les co-avocats de Ieng Sary (la « personne mise en examen »).

I. INTRODUCTION

1. Les co-avocats de la personne mise en examen ont déposé la Demande le 9 octobre 2009¹.
2. Le 22 octobre 2009, le juge Lemonde a déposé une demande de prorogation de délai pour répondre à la Demande². Les co-avocats de la personne mise en examen n'ont pas répondu à cette demande de prorogation de délai.
3. Le 5 novembre 2009, les co-procureurs ont déposé une réponse préliminaire à la Demande³, par laquelle ils ont prié la Chambre préliminaire de leur accorder au moins quinze jours pour répondre à toutes observations écrites du juge Lemonde par rapport à la Demande. Le 23 novembre 2009, la Chambre préliminaire a déclaré irrecevable une partie de la réponse préliminaire des co-procureurs et l'a rejetée pour le surplus⁴.
4. Le 5 novembre 2009, le juge Lemonde a présenté ses observations écrites (les « Observations ») en application de la règle 34 7) du Règlement intérieur⁵ et de l'article 8 de la Directive pratique relative au dépôt des documents devant les CETC, n° ECCC/01/2007/Rev.4.

II. RÉSUMÉ DES ARGUMENTS DES PARTIES

5. Dans la Demande, les co-avocats de la personne mise en examen sollicitent le dessaisissement du juge Lemonde en raison des propos qu'il aurait tenus en août 2009 au cours d'une réunion

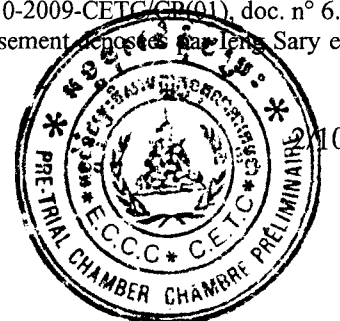
¹ Demande de dessaisissement du juge Marcel Lemonde et de tenue d'une audience publique, présentée par Ieng Sary, 9 octobre 2009, dossier n° 002/9-10-2009-CETC/CP(01), doc. n° 1 (la « Demande »).

² Demande de prorogation de délai pour répondre aux demandes de récusation, dossier n° 002/9-10-2009-CETC/CP(01), doc. n° 2.

³ Réponse préliminaire unique des co-procureurs aux demandes de dessaisissement du co-juge d'instruction international présentées par Ieng Sary et Khieu Samphan, dossier n° 002/9-10-2009-CETC/CP(01), doc. n° 3.

⁴ Décision relative à la réponse préliminaire unique des co-procureurs aux demandes de dessaisissement du co-juge d'instruction international présentées par Ieng Sary et Khieu Samphan, dossier n° 002/9-10-2009-CETC/CP(01), doc. n° 6.

⁵ Réponse unique du co-juge d'instruction Marcel Lemonde aux demandes de dessaisissement déposées par Ieng Sary et Khieu Samphan, 5 novembre 2009, doc. n° 4.



avec plusieurs des membres de l'équipe du Bureau des co-juges d'instruction. Le juge Lemonde aurait déclaré : « je préférerais que nous trouvions davantage d'éléments à charge que d'éléments à décharge ». Le 8 octobre 2009, Wayne Bastin, ancien chef de l'unité des analystes du Bureau des co-juges d'instruction, a fourni aux co-avocats de la personne mise en examen une déclaration de trois pages dans laquelle il donne sa version de ce qui s'est passé pendant la réunion. Dans cette déclaration, jointe à la Demande, apparemment signée par Wayne Bastin et reçue par une personne dans un poste de police en Australie, figure la phrase suivante : « [j]e certifie que la présente déclaration est véridique et exacte et que je l'ai faite en connaissance du fait que toute personne donnant une fausse déclaration dans les présentes circonstances est passible des peines prévues en cas de parjure ».

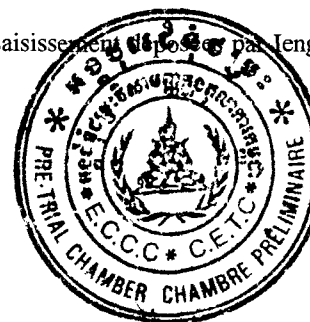
6. Les co-avocats de la personne mise en examen font valoir que les propos du juge Lemonde, tels que cités par Wayne Bastin dans sa déclaration, indiquent que le juge fait preuve d'un parti pris réel et sont également de nature à créer une apparence de partialité. Ils demandent la tenue d'une audience publique consacrée à l'examen de la question en litige et « dans le cadre de laquelle toutes les personnes présentes à la réunion privée tenue dans la résidence du juge Marcel LEMONDE seront appelées à venir déposer sous serment⁶ ».
7. Dans les Observations, le juge Lemonde déclare qu'il n'a pas souvenir d'avoir prononcé la phrase qui lui est attribuée et que, quand bien même il se serait exprimé de la sorte, cela ne pouvait être que « sur le ton de la plaisanterie, ce qui n'aurait naturellement pas échappé aux personnes présentes à la réunion⁷ ». Le juge Lemonde soutient que, dans la Demande, les co-avocats n'établissent pas l'existence d'un parti pris réel ou d'une apparence de partialité de sa part, et qu'il y a dès lors lieu de la rejeter⁸.
8. Le juge Lemonde joint aux Observations une « déclaration » écrite et signée dans laquelle il expose ses propres souvenirs de la réunion d'août 2009⁹.

⁶ Demande, point V : Conclusion et mesures demandée, par. 30 et suivants.

⁷ Réponse unique du co-juge d'instruction Marcel Lemonde aux demandes de dessaisissement déposées par Ieng Sary et Khieu Samphan, 5 novembre 2009, doc. n° 4, par. 8.

⁸ Réponse unique du co-juge d'instruction Marcel Lemonde aux demandes de dessaisissement déposées par Ieng Sary et Khieu Samphan, 5 novembre 2009, doc. n° 4, par. 9.

⁹ Réponse unique du co-juge d'instruction Marcel Lemonde aux demandes de dessaisissement déposées par Ieng Sary et Khieu Samphan – annexe A, 5 novembre 2009, doc. n° 4.1.



III. RECEVABILITÉ DE LA DEMANDE

9. S'agissant de la Demande, la compétence de la Chambre préliminaire est définie par la règle 34 2) du Règlement intérieur, rédigée comme suit :

« Un juge peut être récusé par une partie, alors qu'il est saisi d'une affaire dans laquelle il est ou a été impliqué personnellement ou financièrement, ou à laquelle il est ou a été associé dans des conditions de nature à porter objectivement atteinte à son impartialité ou à donner l'apparence d'un préjugé. »

10. La règle 34 5) du Règlement intérieur prévoit que « [l]a requête en récusation d'un co-juge d'instruction est soumise à la Chambre préliminaire ». Ces dispositions, lues conjointement, indiquent que la Chambre préliminaire est compétente pour examiner la Demande.

11. Les obligations d'une partie qui demande la récusation d'un juge sont fixées à la règle 34 3) du Règlement intérieur :

« La partie demandant la récusation d'un juge doit le faire par écrit, en mentionnant les motifs et en joignant toute preuve pertinente. Une telle requête doit être présentée dès que la partie a connaissance de l'un des motifs en question. »

12. Les co-avocats de la personne mise en examen déclarent que les informations contenues dans la déclaration de Wayne Bastin ont été portées à leur attention au début d'octobre 2009¹⁰. La déclaration signée de Wayne Bastin jointe en annexe à la Demande est datée du 8 octobre 2009. La Chambre préliminaire conclut que la Demande, déposée le 9 octobre 2009, a été présentée dans les délais fixés à la règle 34 3) du Règlement intérieur.

13. La règle 34 7) du Règlement intérieur définit la procédure à suivre à partir du moment où une demande de récusation d'un juge est déposée ; elle dispose que :

« Le juge peut présenter des observations écrites à la Chambre, par l'intermédiaire de son Président, dans les 10 (dix) jours suivant la réception de la requête. La requête, ainsi que les observations du juges, sont examinées, en l'absence du juge en question et du requérant, par les juges composant la Chambre qui votent sur la requête et statuent par décision écrite. »

¹⁰ Demande, par. 4.



14. La règle 34 7) du Règlement intérieur ne prévoit ni la tenue d'une audience ni le dépôt d'une réplique écrite¹¹. Selon les termes de la règle 34 3), le requérant doit joindre tous les éléments de preuve pertinents à la demande de récusation.
15. La Chambre préliminaire a déjà conclu par le passé que, dans le cadre d'une demande de dessaisissement d'un juge, « la charge de la preuve incombe exclusivement au requérant » [traduction non officielle]¹². Un juge est présumé impartial jusqu'à preuve du contraire. Le requérant doit présenter les éléments de preuve tendant à réfuter cette présomption d'impartialité au moment où il dépose la Demande. La partie de la Demande concernant la tenue d'une audience est donc irrecevable.

IV. EXAMEN DE LA DEMANDE

16. La Chambre préliminaire, dans sa décision concernant la demande de dessaisissement du juge Ney Thol¹³, a décrit le droit applicable aux requêtes en récusation. Le critère à appliquer pour se prononcer sur des allégations de partialité est celui prévu à la règle 34 2) du Règlement intérieur, où il est question à la fois de parti pris réel et d'apparence de partialité¹⁴.
17. Les paragraphes 15 à 21 des motifs de la Chambre préliminaire dans la Décision *Ney Thol* sont rédigés comme suit [traduction non officielle, notes de bas de page omises] :

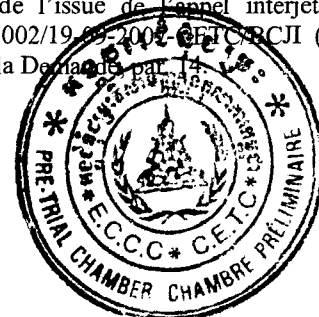
« 15. La Chambre préliminaire fait observer que « le point de départ de toute décision relative à une allégation [de partialité] est la présomption d'impartialité dont bénéficient les juges [...] en raison du serment qu'ils prêtent lors de leur installation et des critères de qualifications auxquelles ils devaient satisfaire pour être nommés à leur poste [...] et

¹¹ Décision relative à la demande de Ieng Sary tendant à ce que des mesures appropriées soient prises à la suite de certaines déclarations du premier ministre Hun Sen mettant en cause l'indépendance des juges Katinka Lahuis et Rowan Downing, de la Chambre préliminaire, dossier n° 002/20-10-2009-CETC/BCJI (CP 3), 30 novembre 2009, par. 2.

¹² Décision relative à la réponse préliminaire unique des co-procureurs aux demandes de dessaisissement du co-juge d'instruction international présentées par Ieng Sary et Khieu Samphan, dossier n° 002/9-10-2009-CETC/CP (01), doc. n° 6.

¹³ *Decision on the Co-Lawyers' Urgent Application for Disqualification of Judge Ney Thol Pending the Appeal against the Provisional Detention Order in the Case of Nuon Chea*, [Décision relative à la demande urgente des co-avocats de la Défense aux fins de dessaisissement du juge Ney Thol dans l'attente de l'issue de l'appel interjeté contre l'ordonnance de placement en détention provisoire de Nuon Chea], dossier n° 002/19-09-2007-CETC/BCJI (CP 01), 4 février 2008, doc. n° C/11/29, par. 12 à 21 (la « Décision *Ney Thol* »). Voir aussi la Demande présentée par la

¹⁴ Voir *supra* par. 10.



c'est au demandeur qu'incombe la charge particulièrement lourde de renverser cette présomption d'impartialité ».

16. La Chambre préliminaire estime que cette présomption d'impartialité s'applique aux juges des CETC. L'article 3.3 de l'Accord 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 »), est rédigé comme suit :

Les juges doivent être des personnes possédant les plus hautes qualités de moralité, impartialité et intégrité ayant les qualifications requises dans leurs pays respectifs pour être nommés à des fonctions judiciaires. Ils exercent leurs fonctions en toute indépendance et n'acceptent ni ne sollicitent d'instructions d'aucun gouvernement ni d'aucune autre source.

En application de l'article 7.2 de l'Accord, ces dispositions s'appliquent également aux juges de la Chambre préliminaire.

17. L'article 10 (nouveau) de la Loi relative aux CETC est rédigé comme suit : « [l]es juges des Chambres extraordinaires sont nommés parmi ceux qui exercent régulièrement des fonctions juridictionnelles ou parmi les juges qui ont été nommés de manière additionnelle conformément aux procédures applicables pour la nomination des juges, possédant les plus hautes qualités de moralité, d'impartialité et d'intégrité et ayant de l'expérience en matière de droit pénal et de droit international, notamment en droit international humanitaire et [en] droits de l'homme. Les juges exercent leurs fonctions en toute indépendance et n'acceptent ni ne sollicitent d'instructions d'aucun gouvernement ni d'aucune autre source ».

18. Le 7 mai 2006, les juges de la Chambre préliminaire, et parmi eux le juge Ney Thol, ont été désignés par Décret Royal et ils ont ensuite prêté serment au cours d'une cérémonie officielle.



19. *C'est au requérant qu'il incombe d'apporter les éléments de preuve de nature à convaincre la Chambre préliminaire que le juge en question peut être objectivement perçu comme partial. Il est très difficile de combattre la présomption d'impartialité.*

20. *Le critère ici appliqué pour se prononcer sur des allégations de partialité ressort de la jurisprudence concordante des tribunaux internationaux. Dans l'affaire Furundžija, la Chambre d'appel a conclu comme suit :*

« Un juge n'est pas impartial si l'existence d'un parti pris réel est démontrée.

Il existe une apparence de partialité inacceptable :

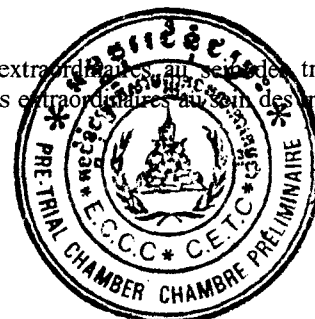
- *si un juge est partie à l'affaire, s'il a un intérêt financier ou patrimonial dans son issue ou si sa décision peut promouvoir une cause dans laquelle il est engagé aux côtés de l'une des parties. Dans ces circonstances, le juge est automatiquement récusé de l'affaire ;*
- *si les circonstances suscitent chez un observateur raisonnable et dûment informé une crainte légitime de partialité. »*

Cette jurisprudence est généralement appliquée par les tribunaux internationaux.

21. *L'observateur raisonnable utilisé pour appliquer ce critère doit être « une personne bien renseignée, au courant de l'ensemble des circonstances pertinentes, y compris des traditions historiques d'intégrité et d'impartialité, et consciente aussi du fait que l'impartialité est une des obligations que les juges ont fait le serment de respecter ». »*

18. Le code d'éthique judiciaire des CETC donne des indications supplémentaires dans ce domaine. L'article 2.1 dispose que « [l]es juges sont impartiaux et veillent à ce que cette impartialité se reflète dans l'exercice de leurs fonctions judiciaires »¹⁵. L'article 7 1) est rédigé comme suit : « Les juges exercent leur liberté d'expression et d'association d'une manière compatible avec

¹⁵ Code d'éthique judiciaire, adopté lors de la session plénière des Chambres extraordinaires au sein des tribunaux cambodgiens du 31 janvier 2008 et amendé lors de la session plénière des Chambres extraordinaires au sein des tribunaux cambodgiens du 5 septembre 2008.



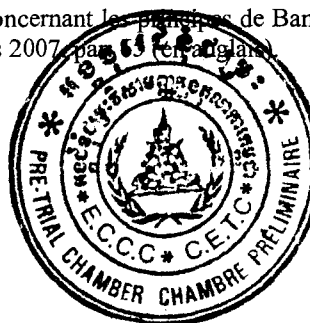
leur charge et n'affectant pas ou ne paraissant pas affecter l'indépendance ou l'impartialité judiciaires ».

19. L'article 2.2 des principes de Bangalore sur la déontologie judiciaire est rédigé comme suit : « [l]e juge veillera à ce que sa conduite, à la fois au sein du tribunal et à l'extérieur, maintienne et augmente la confiance du public, du barreau et des plaideurs dans l'impartialité du juge et de l'appareil judiciaire »¹⁶. Le commentaire de l'article continue ainsi : « un juge doit éviter l'utilisation délibérée de mots ou de comportements qui pourraient raisonnablement susciter une perception d'absence d'impartialité » et « les remarques qu'un juge peut considérer comme "un badinage inoffensif" peuvent porter atteinte à la perception qu'il donne de son impartialité » [traduction non officielle]¹⁷.
20. Le requérant doit fournir toutes les preuves pertinentes sur lesquelles il se fonde au moment où il dépose sa demande de dessaisissement. L'élément de preuve présenté par les co-avocats de la personne mise en examen est une « déclaration » de trois pages signée par Wayne Bastin et apparemment reçue par une personne dans un poste de police en Australie. La Chambre préliminaire fait remarquer que les co-avocats font référence à une déclaration authentique, ce qui est apparemment inexact¹⁸. La Chambre relève en outre que la personne qui était présente au moment où la déclaration a été faite n'a pas procédé à la vérification de l'identité de Wayne Bastin. Ces circonstances sont à prendre en compte pour déterminer le poids à accorder à l'élément de preuve présenté.
21. La Chambre préliminaire fait observer que, parmi les membres du Bureau des co-juges d'instruction présents à la réunion d'août 2009, seul Wayne Bastin a fait le compte rendu de ses souvenirs. Dans sa déclaration, Wayne Bastin dit que, pendant la réunion, il a pris « quelques notes succinctes » qu'il a toujours en sa possession. Ces notes qu'il avait alors prises

¹⁶ Adopté par le Groupe judiciaire sur le renforcement de l'intégrité et de la justice et révisé lors de la table ronde des premiers présidents organisée au Palais de la Paix à La Haye, les 25 et 26 novembre 2002. Pour l'application des principes de Bangalore au Tribunal spécial pour la Sierra Leone, voir *Le Procureur c/ Sesay*, affaire n° SCSL-2004-15-PT, *Decision on the Prosecution Motion for Concurrent Hearing of Evidence Common to Cases SCSL-2004-15-PT and SCSL-2004-16-PT* [Décision relative à la Demande de l'Accusation visant à la tenue d'audiences communes consacrées à l'examen des éléments de preuve communs aux affaires n° SCSL-2004-15-PT et SCSL-2004-16-PT], Chambre de première instance, 11 mai 2004, par. 38.

¹⁷ *Commentary on the Bangalore Principles of Judicial Conduct* [Commentaire concernant les principes de Bangalore sur la déontologie judiciaire], Groupe judiciaire sur le renforcement de l'intégrité, mars 2007, par. 63 (en anglais).

¹⁸ Demande, par. 4.



n'ont pas été produites. Ce fait n'a pas été expliqué, pas plus que l'absence de déclarations d'autres témoins susceptibles de corroborer les allégations de Wayne Bastin. En outre, dans sa déclaration, Wayne Bastin ne décrit pas le contexte de la conversation au cours de laquelle le juge Lemonde aurait tenu les propos en cause.

22. Replacés dans leur contexte, les propos attribués au juge Lemonde, exprimés au cours d'une réunion privée qu'il a eue avec des membres de son Bureau, ont moins de poids, en tant qu'indices de parti pris ou d'apparence de partialité, que s'ils avaient été tenus par un juge dans un lieu public. La Chambre préliminaire fait en outre observer qu'au cours de cette réunion, le juge Lemonde se serait exprimé en anglais, qui n'est ni sa première langue ni sa langue de travail, ainsi que le démontre le fait qu'il a demandé que la Demande soit traduite en français et que tous les documents produits par le Bureau des co-juges d'instruction qui le concernent soient en français. On ne peut donc pas donner leur plein sens aux propos qu'il aurait tenus en anglais.
23. Considérant toutes les circonstances de l'espèce, la Chambre préliminaire estime que les éléments de preuve étayant la Demande n'ont pas beaucoup de poids. Ce poids est encore moindre si la phrase a été exprimée sur le ton de la plaisanterie et que cela n'aurait pas échappé aux personnes présentes à la réunion, comme l'a fait valoir le juge Lemonde. Les éléments de preuve présentés ne permettent pas d'exclure cette possibilité.
24. La Chambre préliminaire fait observer que les co-juges d'instruction poursuivent depuis plus de deux ans l'instruction dans le dossier 002. En ordonnant la mise en détention provisoire de la personne mise en examen, le juge Lemonde a déjà conclu, en application de la règle 63 3) a) du Règlement intérieur, qu'« il existe des raisons plausibles de croire que la personne mise en examen a commis le ou les crimes énoncés dans les réquisitoires introductifs ou supplétifs ». La personne mise en examen a bien sûr le droit d'être présumée innocente et de bénéficier d'une instruction impartiale. Par nature, l'instruction est un processus continu de recherche et d'évaluation des preuves, à l'issue duquel les magistrats prennent une décision de renvoi ou de non lieu au regard des faits énumérés dans le réquisitoire. La Chambre relève que les co-juges d'instruction ont annoncé, le 27 mai 2009, qu'ils prévoyaient de finir l'instruction d'ici à la fin de l'année, ce qui signifie qu'à l'époque ils étaient sur le point



d'aboutir à une conclusion. Quand ils se forment finalement une opinion sur l'instruction, il est peu probable que les co-juges d'instruction n'aient pas une préférence quant à la nature des preuves qu'ils recherchent, et on ne peut attendre d'eux qu'il en soit autrement, étant donné qu'à ce moment, ils doivent alors avoir une idée sur les conclusions auxquelles ils pourraient aboutir au vu des preuves déjà réunies.

25. Il y a lieu de différencier le cas où un juge d'instruction exprime cette préférence à son équipe de celui où il donne des instructions explicites à ses enquêteurs de ne rechercher que des éléments à charge et d'exclure les éléments à décharge de leur enquête. La Chambre préliminaire estime que les propos attribués au juge Lemonde par les co-avocats de la personne mise en examen n'équivalent pas, contrairement à ce que ces derniers affirment, à de telles instructions¹⁹.
26. Par ces motifs, la Chambre préliminaire conclut que la personne mise en examen ne s'est pas acquittée de la charge de la preuve qui lui incombait en l'espèce.

V. CONCLUSION


La Chambre préliminaire décide à l'unanimité ce qui suit :

- 1) La Demande de tenue d'une audience présentée par les co-avocats de la personne mise en examen n'est pas recevable, pour les motifs présentés aux paragraphes 9 à 15 *supra*, et
- 2) La Demande est rejetée pour le surplus.

Conformément à la règle 34 8) du Règlement, la présente décision n'est pas susceptible d'appel.

Phnom Penh, le 9 décembre 2009 CR

La Chambre préliminaire



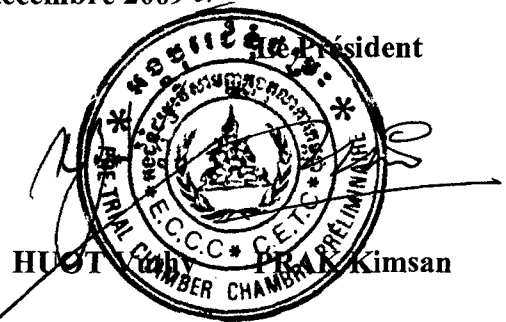
Rowan DOWNING



NEY Thol



Katinka LAHUIS



HUOT Kimsan

¹⁹ Demande, par. 23.