

DEVANT LES CO-JUGES D'INSTRUCTION

CHAMBRES EXTRAORDINAIRES AU SEIN DES TRIBUNAUX CAMBODGIENS

Dossier n° : 002/19-09-2007-CETC-BCJI  
 Déposé devant : Les co-juges d'instruction  
 Date de dépôt : 4 mars 2008  
 Déposé par : La défense de IENG Sary  
 Original : anglais  
 Type de document : public

**ឯកសារទទួល**  
 DOCUMENT RECEIVED/DOCUMENT REQU  
 ថ្ងៃ ខែ ឆ្នាំ (Date of receipt/Date de reception):  
 ..... ០៩ ..... ០៤ ..... ២០០៨ .....  
 ម៉ោង (Time/Heure): ..... ០៩ ..... ៤ ..... ៣០ .....  
 មន្ត្រីទទួលបន្ទុកសំណុំរឿង/Case File Officer/L'agent chargé  
 du dossier: ..... RHEA Kasal .....

DEMANDE D'INFORMATIONS CONCERNANT L'APPARENCE  
 DE PARTIALITÉ ET L'EXISTENCE D'UN POSSIBLE CONFLIT  
 D'INTÉRÊTS DU CHEF DE M. DAVID BOYLE, JURISTE PRINCIPAL  
 AUPRÈS DU BUREAU DES CO-JUGES D'INSTRUCTION

Déposée par :

Les co-avocats :

M. ANG Udom  
 M. Michael G. KARNAVAS

Destinataires :

Les co-juges d'instruction :

M. YOU Bunleng  
 M. Marcel LEMONDE

**ឯកសារបញ្ជាក់តម្រូវឱ្យត្រឹមត្រូវតាមច្បាប់ដើម**  
 CERTIFIED COPY/COPIE CERTIFIÉE CONFORME  
 ថ្ងៃ ខែ ឆ្នាំ បញ្ជាក់ (Certified Date/Date de certification):  
 ..... ០៩ ..... ០៤ ..... ២០០៨ .....  
 មន្ត្រីទទួលបន្ទុកសំណុំរឿង/Case File Officer/L'agent chargé  
 du dossier: ..... RHEA Kasal .....

Par la présente, M. IENG Sary, par l'intermédiaire de ses co-avocats (ci-après la « Défense ») sollicite des informations pour pouvoir juger de l'aptitude éthique et professionnelle du juriste principal<sup>1</sup> David Boyle à occuper sa fonction actuelle auprès du Bureau des co-juges d'instruction<sup>2</sup>, étant donné que ce Bureau, en tant que *bureau indépendant* au sein des CETC<sup>3</sup>, a le devoir d'instruire *tant à charge qu'à décharge*<sup>4</sup>. La présente demande est soumise respectueusement et se fonde sur les motifs suivants :

1. Comme les juges le savent parfaitement, M. David Boyle a écrit de nombreux articles sur les CETC et sur la possibilité d'organiser le «procès des Khmers rouges»<sup>5</sup>.
2. En se prononçant sur le sujet des CETC, depuis leur création, sur la nature du régime des Khmers rouges, sur les événements historiques survenus à l'époque des faits, sur les individus soupçonnés d'être responsables des crimes allégués, sur la valeur juridique et l'applicabilité de la grâce royale et de l'amnistie prononcées en faveur de M. IENG Sary ainsi que sur les règles et procédures applicables aux procès, M. David Boyle a formulé des avis et conclusions qui, de manière assez alarmante, donnent l'impression qu'il nourrit des préjugés et fait preuve de partialité, ce qui lui retirerait

---

<sup>1</sup> La Défense ignore le titre exact de la fonction occupée par M. David Boyle mais estime que le titre de « juriste principal » est le plus approprié pour décrire le rôle central joué par l'intéressé au sein du Bureau des co-juges d'instruction. La Défense n'ignore pas, toutefois, que le titre officiel de sa fonction peut être assimilé à celui d' « enquêteur/analyste ».

<sup>2</sup> S'il est vrai que toutes les procédures devant les CETC sont principalement régies par le Règlement intérieur, il n'en demeure pas moins qu'à chaque fois que se pose une question processuelle qui n'est pas directement traitée par ce Règlement, les co-juges d'instruction *sont tenus* de consulter les sections pertinentes 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, du 6 juin 2003 (« l'Accord ») et la Loi relative à la création des chambres extraordinaires au sein des tribunaux cambodgiens pour la poursuite des crimes commis durant la période du Kampuchéa démocratique, du 6 juin 2003 (« la Loi »), tout en « se référant tout particulièrement aux principes fondamentaux établis à la Règle 21 du Règlement [intérieur] (« le Règlement ») ; voir Règle 2 du Règlement .

<sup>3</sup> Règle 14.1 du Règlement.

<sup>4</sup> Règle 55.5 du Règlement.

<sup>5</sup> Voir l'Annexe 1, qui contient la liste des articles dont la Défense de IENG Sary a connaissance. Cependant, compte tenu de la tendance de M. David Boyle à formuler des commentaires sur les CETC ainsi que sur l'application des différentes règles de droit et de procédure, nous ignorons s'il s'agit là d'une liste exhaustive de tous les articles ou documents écrits par l'intéressé.

toute aptitude à occuper la moindre fonction au sein du Bureau des co-juges d'instruction.

3. Les juges connaissent bien évidemment la maxime souvent citée de Lord Hewart et tirée de l'affaire *Rex v. Sussex Justices ; Ex parte McCarthy* : « ... il est d'une importance capitale, non seulement que justice soit faite, mais que l'on perçoive manifestement et indubitablement qu'il en est ainsi »<sup>6</sup>. Par ces mots, Lord Hewart résumait un principe déjà connu depuis longtemps et souvent revendiqué<sup>7</sup>.
  
4. S'il est vrai que M. David Boyle n'est pas juge, la nature de sa fonction consiste néanmoins à fournir des raisonnements juridiques et des avis objectifs et impartiaux aux co-juges d'instruction (et à rédiger des mémorandums juridiques, des ordonnances et des décisions), qui, tout au long de la phase de l'instruction, sont chargés de formuler des constatations et des conclusions. Les juristes qui travaillent pour les co-juges d'instruction sont «des caisses de résonance d'opinions préliminaires et des assistants juridiques dont la tâche consiste à rechercher des sources de droit faisant autorité qui influenceront sur les décisions. Les assistants juridiques sont plus au fait des pensées du juge que n'importe quelle partie au procès ou que n'importe quel membre de sa famille, parmi les plus intimes, ne pourrait l'être<sup>8</sup>. De ce fait, « même lorsqu'un juge n'a aucune raison de se récuser lui-même à la lumière de sa propre situation, son lien avec un assistant juridique peut être de nature à raisonnablement mettre en cause l'impartialité des décisions rendues par son Bureau et auxquelles l'assistant en question a participé »<sup>9</sup>. Par conséquent,

<sup>6</sup> Affaire *Rex v. Sussex Justices ; Ex parte McCarty* [1924] 1 KB 256 à 259. Voir également l'affaire *Le Procureur c/ Anto Furundžija*, IT-95-17/1A, Arrêt, 21 juillet 2000 (« l'Arrêt *Furundžija* », par. 195.

<sup>7</sup> Une analyse historique détaillée est présentée par le Président de la Cour suprême Burger dans l'affaire *Richmond Newspapers Inc. v. Virginia*, 448 US 555, 564-75 (1980). Voir également Nettheim "The Principle of Open Justice" (1984-1986) 8 *University of Tasmania Law Rev* 28; Baylis "Justice Done and Justice Seen to be Done" (1991) 21 *Victoria University Law Rev* 177; Kelly "Reviewing the Observer of Bias" (1993) 67 *ALJ* 340 à 346.

<sup>8</sup> Affaire *Hall v. Small Business Administration*, 695 F.2d 175, 179 (5th Cir. 1983).

<sup>9</sup> Affaire *Hamid v. Price Waterhouse*, 51 F.3d 1411, 1416-17 (9th Cir. 1995) ; Sur la question de l'impartialité des juristes travaillant pour le Bureau des co-juges d'instruction, l'article 128 de la Constitution cambodgienne prévoit un système judiciaire indépendant et impartial, principe repris dans l'Accord et dans la Loi, qui disposent tous deux que tous les juges des CETC « exercent

en tant que gardiens des analyses et des raisonnements juridiques dont les co-juges d'instruction devront se justifier, les juristes, à l'image de la femme de César, se doivent d'être au-dessus de tout soupçon<sup>10</sup>.

5. Au vu de ses nombreuses déclarations et prises de position publiques sur des questions relatives aux CETC et plus particulièrement au sujet de M. IENG Sary, force est de constater qu'à l'inverse de la femme de César, M. David Boyle n'est pas au-dessus de tout soupçon. Fort de ce constat, afin de lui permettre de déterminer de manière plus approfondie s'il y a lieu de demander la récusation de M. David Boyle, la Défense sollicite respectueusement les informations suivantes :

- a. une liste de tous les articles, prises de position, chapitres d'ouvrages, lettres à des rédacteurs en chef, etc. écrits par M. David Boyle sur tout sujet portant sur les CETC, les Khmers rouges, les règles de droit et de procédure applicables à toutes les instructions et/ou tous les procès que l'on prévoit de conduire devant les CETC, ainsi que tout autre élément d'information pouvant s'avérer pertinent pour juger de l'aptitude de l'intéressé à exercer ses fonctions de juriste en toute équité et impartialité ;
- b. une liste de tous les séminaires de formation, conférences, débats, exposés, réunions de travail et rencontres auxquels M. David Boyle a assisté ou participé et au cours desquels a été abordée toute question ayant trait aux CETC, aux Khmers rouges, aux règles de droit

---

leurs fonctions en toute indépendance et n'acceptent ni ne sollicitent d'instructions d'aucun gouvernement ni d'aucune autre source » (voir l'Accord, article 3.3 et la Loi, article 10 nouveau). On retrouve des garanties fondamentalement identiques dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (article 14 1.), la Convention européenne des droits de l'homme (article 6 1.), la Convention américaine des droits de l'homme (article 8) et la Charte africaine [Charte de Banjul] des droits de l'homme et des peuples (article 8 1.). En effet, le Comité des droits de l'homme de l'Organisation des Nations Unies a confirmé que le droit d'être jugé par un tribunal impartial et indépendant « est un droit absolu qui ne souffre aucune exception » (voir l'affaire *Gonzalez del Rio c. Pérou*, Communication n° 263/1987, U.N. Doc. CCPR/C/46/D/263/1987, 28 octobre 1992). Étant donné que les notions d'indépendance et d'impartialité sont étroitement liées, il convient normalement de les envisager conjointement (voir Jessica Simor and Ben Emmerson QC, HUMAN RIGHT PRACTICE, (Sweet & Maxwell 2006), ("Simor and Emmerson"), § 6.120).

<sup>10</sup> Affaire *Leeson v. The General Medical Council* (1889) 59 LJChNS 233 à 241.

et de procédure applicables à toutes les instructions et/ou tous les procès que l'on prévoit de conduire devant les CETC ;

- c. des copies de tout mémorandum intérieur rédigé, en tout ou en partie, par M. David Boyle et portant sur la nature des CETC, les règles de droit et de procédure applicables par les Chambres extraordinaires, et sur la grâce royale et l'amnistie prononcées en faveur de M. IENG Sary ;
- d. une description détaillée de la participation de M. David Boyle à la rédaction de l'Ordonnance de placement en détention provisoire, en ce compris mais sans y être limité, tout ce qui concerne la grâce royale et l'amnistie prononcées en faveur de M. IENG Sary et ce, au motif principal que cette question a été tranchée sans que l'intéressé en ait été dûment informé<sup>11</sup> ou qu'on lui ait réellement laissé l'occasion de l'examiner et de présenter des arguments éclairés par l'intermédiaire de ses co-avocats<sup>12</sup> ;
- e. une description détaillée de ce que les co-juges d'instruction savaient des positions prises par écrit et oralement par M. David Boyle avant d'être recruté pour travailler au sein de leur Bureau, et, plus particulièrement, une réponse aux questions suivantes<sup>13</sup> :

---

<sup>11</sup> Le principe de justice naturelle, à savoir l'obligation de reconnaître à quiconque le droit d'être entendu dans le cadre d'une procédure équitable, se fonde en partie, non seulement sur l'importance des comparutions, mais également sur la nécessité d'être dûment informé et d'avoir réellement l'occasion de présenter des arguments pertinents. Voir l'affaire *Murray v. Legal Services Commission* [1999] NSWCA 70 ; 46 NSWLR 224 à [68]. Voir également *Jackson, P Natural Justice* (2nd ed., 1979) Sweet and Maxwell, Chapitre 4.

<sup>12</sup> Voir, dans le dossier IENG Sary, la Demande urgente de prorogation raisonnable de délais pour soulever des questions juridictionnelles, présentée par la Défense & la Réplique de la Défense, à l'invitation de la Chambre préliminaire, à la Réponse des co-procureurs à l'appel interjeté par la Défense contre l'Ordonnance de placement en détention provisoire, 18 février 2008.

<sup>13</sup> Toutes les nominations de personnes comportant le risque de peser abusivement sur l'issue d'une affaire sont à proscrire, et, lorsqu'il existe une crainte légitime quant à l'impartialité d'un juge, ce dernier doit se retirer de l'affaire. Par ailleurs, en appréciant l'opportunité de récuser une personne, il convient de prendre en compte *tous les faits de notoriété publique*, les apparences étant cruciales (voir *Simor and Emmerson* § 6.119 - § 6.124).

- M. David Boyle, avait-il pleinement informé les co-juges d'instruction de tous les ouvrages et articles qu'il avait écrits sur le sujet des CETC ? ;
- Les co-juges d'instruction, se sont-ils entretenus avec M. David Boyle des opinions qu'il a exprimées, et ce d'autant plus qu'elles portent sur la question de la grâce royale et de l'amnistie prononcées en faveur de M. IENG Sary, que ce soit explicitement dans ses articles ou par tout autre biais<sup>14</sup> ?, et
- Les co-juges d'instruction, ont-ils discuté avec M. David Boyle des positions ou opinions qu'il a exprimées par le passé, en envisageant la question de savoir si ces positions ou opinions ne risquaient pas d'être perçues comme une attitude de partialité et/ou de faire croire à l'existence d'un conflit d'intérêts<sup>15</sup> ?

<sup>14</sup> Un juge sera considéré comme manquant d'indépendance et d'impartialité au point de justifier sa récusation lorsqu'il existe soit « un parti pris réel » (le « critère subjectif ») soit « une apparence de partialité inacceptable » (le critère objectif). Voir l'Arrêt *Furundžija*, par. 189 ; voir également l'affaire *Le Procureur c/ Karemera et consorts*, ICTR-98-44-T, « Décision relative à la requête formée par Karemera aux fins de récusation des juges de la Chambre de première instance », Bureau du Tribunal, 17 mai 2004 (la « Décision Karemera »), par 8 ; l'affaire *Prosecutor v. Sesay et al*, SCSL-04-15-A, « Decision on Defense Motion Seeking the Disqualification of Justice Robertson from the Appeals Chamber », 13 mars 2004, (la « Décision Sesay »), par. 4 ; l'affaire *Le Procureur c/ Blagojević et consorts*, IT-02-60, « Décision relative à la demande déposée par Blagojević en application de l'article 15 B) du Règlement », 19 mars 2003, par. 8. L'observateur raisonnable est 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 l'une des obligations que les juges ont fait le serment de respecter », Arrêt *Furundžija*, par. 190 (citant l'affaire *R.D.S c/ La Reine* (1997), Cour suprême du Canada, 27 septembre 1997, par. 111) ; voir également l'affaire *Le Procureur c/ Brđjanin et Talić*, IT-99-36-T, « Decision on Joint Motion to Disqualify the Trial Chamber Hearing the Brđjanin-Talić Trial (Presiding Judge) », 3 mai 2002, par. 17. Le Tribunal spécial pour la Sierra Leone a formulé le critère comme suit : « La question cruciale et décisive qu'il convient de se poser est celle de savoir si, à la lecture de ces passages, un observateur que l'on pourrait qualifier d'indépendant ou de raisonnable peut avoir une raison légitime de craindre un défaut d'impartialité [du juge] », Décision *Sesay*, par. 15 [traduction non officielle].

<sup>15</sup> Attendu qu'il est admis que « le droit fondamental d'un accusé à être jugé devant un tribunal indépendant et impartial fait partie intégrante de son droit à un procès équitable » (Arrêt *Furundžija*, par. 177), le TPIR a conclu que sa propre règle devait « être interprétée au sens large afin de permettre que soit soulevé tout motif de partialité [...] à l'appui d'une demande de dessaisissement », Décision *Karemera*, par. 7 [traduction non officielle]. Il y a lieu de se poser la question de savoir si les co-juges d'instruction, en interprétant au sens strict ou au sens « large » les dispositions

PAR CONSÉQUENT, au vu de l'importance que revêtent les questions ici soulevées, nous vous prions respectueusement de bien vouloir donner suite à notre demande dans les meilleurs délais possibles et de nous communiquer toutes les informations pertinentes concernant M. David Boyle, afin que la Défense de M. IENG Sary puisse déterminer s'il y a lieu, dans l'intérêt de la justice<sup>16</sup>, de demander formellement la récusation de l'intéressé<sup>17</sup>. Toutefois, si les co-juges d'instruction devaient estimer qu'il convient de relever immédiatement M. David Boyle de ses fonctions actuelles et de le renvoyer de leur Bureau, la présente requête devrait être considérée comme sans objet.

Respectueusement,

/signé/

/signé/

ANG Udom

Michael G. KARNAVAS

Co-avocats de M. IENG Sary

Fait à Phnom Penh, Royaume du Cambodge, le **4 mars 2008**

pertinentes n'ont jamais estimé que la récusation de M. David Boyle s'imposait compte tenu des opinions qu'il a exprimées publiquement.

<sup>16</sup> En application de l'article 12 1) de l'Accord, «si [le droit cambodgien] est muet sur un point particulier [...] les règles de procédure établies au niveau international pourront aussi servir de référence. En outre, aux termes de l'article 12 2) de l'Accord, toutes les chambres extraordinaires « exercent leur compétence conformément aux normes internationales de justice, d'équité et de respect des formes régulières, spécifiées dans les articles 14 et 15 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques de 1966 (le « Pacte international »), auquel le Cambodge est partie ». L'article 14 1) du Pacte international dispose de manière pertinente que : «Tous sont égaux devant les tribunaux et les cours de justice. Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement et publiquement par un tribunal compétent, indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil. ... » (Non souligné dans l'original).

<sup>17</sup> Pour statuer sur la récusation pour partialité d'un fonctionnaire judiciaire afin de garantir l'impartialité de la justice, on se fonde sur un critère consistant à se demander ce qui, pour une personne impartiale – pas seulement les parties mais également le public – peut constituer une crainte ou un soupçon légitime de partialité. Voir l'affaire *Webb & Hay v. The Queen* (1993-94) 181 CLR 41 à 47, et tout spécialement la liste des affaires mentionnées à la note de bas de page 36. La Cour suprême d'Australie a expressément rejeté le critère moins strict de « la probabilité réelle de partialité » pour le remplacer par le critère de la crainte légitime pour juger du comportement d'un juré. Voir l'affaire *Webb & Hay v. The Queen*, dans laquelle la Cour a refusé de suivre la conclusion de la Chambre des Lords dans l'affaire *R v. Gough* (1993) AC 646.