

**AUPRÈS DE LA CHAMBRE DE PREMIÈRE INSTANCE
DES CHAMBRES EXTRAORDINAIRES AU SEIN DES TRIBUNAUX
CAMBODGIENS**

Dépôt

Dossier n° : 002/19-09-2007-ECCC/TC

Partie déposante : M. KHIEU Samphan

Déposé auprès de : La Chambre de première instance

Langue originale : Français

Date du document : 22 juillet 2011

Classement

Classement suggéré par la partie déposante : Public

Classement arrêté par la Chambre de première instance :

Statut du classement :

Réexamen du classement provisoire :

Nom du fonctionnaire du service des dossiers et archives :

Signature:

ឯកសារដើម	
ORIGINAL DOCUMENT/DOCUMENT ORIGINAL	
ថ្ងៃ ខែ ឆ្នាំ ទទួល (Date of receipt/date de reception):	
..... 22 / 07 / 2011	
ម៉ោង (Time/Heure) :	
..... 11:50	
មន្ត្រីទទួលបន្ទុកសំណុំរឿង / Case File Officer/L'agent chargé	
du dossier:	
..... RatanaK	

សាធារណៈ / Public

**RÉPONSE À LA DEMANDE DES CO-PROCUREURS RELATIVE À LA
TROISIÈME CATÉGORIE D'ENTREPRISE CRIMINELLE COMMUNE**

Déposée par:

Avocats de M. KHIEU Samphan

SA Sovan

Jacques VERGÈS

Assistés de

SENG Socheata

Marie CAPOTORTO

Shéhérazade BOUARFA

Mariette SABATIER

Auprès de:

La Chambre de première instance

NIL Nonn

Silvia CARTWRIGHT

THOU Mony

Jean-Marc LAVERGNE

YA Sokhan

Les Co-procureurs

CHEA Leang

Andrew CAYLEY

Les avocats des parties civiles

PICH Ang

Elisabeth SIMONNEAU FORT

PLAISE À LA CHAMBRE DE PREMIÈRE INSTANCE

I - Introduction

1. Le 18 janvier 2010, M. KHIEU Samphan a déposé un Appel contre l'Ordonnance sur l'application devant les CETC de la responsabilité dite « Entreprise Criminelle Commune »¹.
2. Le 19 février 2010, après que la Chambre a accueilli leur demande de prorogation du nombre de pages et d'extension de délai², les co-procureurs ont déposé leur réponse³.
3. Le 25 mars 2010, M. KHIEU Samphan a déposé sa réplique⁴.
4. Le 20 mai 2010, la Chambre préliminaire a rendu sa décision relative aux appels interjetés contre l'Ordonnance des co-juges d'instruction sur l'entreprise criminelle commune, par laquelle elle juge que l'entreprise criminelle commune sous sa troisième catégorie ne peut être retenue comme mode de responsabilité devant les CETC⁵.
5. Le 14 février 2011, M. KHIEU Samphan a déposé ses exceptions préliminaires par lesquelles il conteste la compétence de la Chambre relative à l'entreprise criminelle commune sous toutes ses formes⁶.
6. Le 21 mars 2011, les co-procureurs ont déposé leur réponse unique aux exceptions préliminaires⁷.

¹ Appel contre l'Ordonnance sur l'application devant les CETC de la responsabilité dite « Entreprise Criminelle Commune », 18 janvier 2010, *Document judiciaire*, D97/16/1.

² Décision relative aux demandes des co-procureurs aux fins de prorogation de délai et de dépassement du nombre de pages autorisé pour déposer une réponse unique aux appels de IENG Thirith, KHIEU Samphan et IENG Sary et de certaines parties civiles contre l'Ordonnance concernant l'applicabilité, devant les CETC, de la théorie de l'entreprise criminelle commune, 20 février 2010, *Document judiciaire*, D97/16/4.

³ Réponse unique des co-procureurs aux appels interjetés par IENG Sary, IENG Thirith et KHIEU Samphan relativement à l'entreprise criminelle commune, 19 février 2010, *Document judiciaire*, D97/16/5.

⁴ Réplique de la défense de M. KHIEU Samphan à la réponse unique des co-procureurs relativement à l'entreprise criminelle commune, 25 mars 2010, *Document judiciaire*, D97/16/9.

⁵ Décision relative aux appels interjetés contre l'Ordonnance des co-juges d'instruction sur l'entreprise criminelle commune, 20 mai 2010, *Document judiciaire*, D97/14/15 (« Décision de la Chambre préliminaire »).

⁶ Exceptions préliminaires portant sur la compétence, 14 février 2011, *Document judiciaire*, E46 (« Exceptions préliminaires »).

7. Le 17 juin 2011, les co-procureurs ont demandé à ce que la Chambre de première instance dise que la responsabilité pénale d'un accusé puisse être engagée en raison de sa participation à la troisième catégorie d'entreprise criminelle commune⁸. La Chambre a donné aux équipes de défense et aux parties civiles jusqu'au 22 juillet pour répondre⁹.

8. Le 24 juin 2011, M. IENG Sary a demandé à la Chambre de première instance de rendre une décision urgente relative à la recevabilité de cette demande (parmi d'autres) à ce stade de la procédure¹⁰.

9. A ce jour, la Chambre ne s'est toujours pas prononcée sur cette demande.

II – Discussion : irrecevabilité de la requête des co-procureurs

10. La requête des co-procureurs est irrecevable et doit donc être rejetée *in limine*. En effet, elle a été déposée « en application des règles 92 et 98 2) du Règlement »¹¹, qui ne sont pas applicables, à la différence de la règle 89, selon laquelle les co-procureurs sont forclos.

11. La règle 98, intitulée « Le jugement », ne saurait constituer une base juridique à la recevabilité de leur requête, qui dispose dans ses passages pertinents que :

« 2. La Chambre ne peut statuer que sur les faits mentionnés dans la décision de renvoi. Toutefois, la Chambre peut modifier les qualifications juridiques adoptées dans la décision de renvoi, sous réserve de n'introduire aucun élément constitutif nouveau. (...) »

⁷ Réponse unique des co-procureurs aux exceptions préliminaires soulevées par la défense en vertu de la Règle 89 du Règlement intérieur, 21 mars 2011, *Document judiciaire*, E51/3/1 (« Réponse des co-procureurs aux exceptions préliminaires »).

⁸ Demande des co-procureurs visant à ce que la Chambre de première instance dise que la responsabilité pénale d'un accusé peut également être engagée en raison de sa participation à la troisième catégorie d'entreprise criminelle commune, 17 juin 2011, *Document judiciaire*, E100 (« Demande des co-procureurs »). La Demande des co-procureurs a été notifiée le 23 juin 2011 en anglais et en khmer, et le 14 juillet 2011 en français.

⁹ Decision on Extension of Time, 7 juillet 2011, *Document judiciaire*, E107.

¹⁰ Demande présentée par IENG Sary de décision urgente relative à la recevabilité à ce stade de la procédure des demandes de requalification présentées par les co-procureurs et le cas échéant demande de prorogation du délai pour répondre à ces demandes, 24 juin 2011, E103. Voir le rappel de la procédure relative aux nombreuses demandes de M. IENG Sary en ce sens.

¹¹ Demande des co-procureurs, para. 1.

3. La Chambre examine si les faits constituent un crime relevant de sa compétence et si l'accusé a commis les faits qui lui sont reprochés.

(...)

7. Si la Chambre estime que les crimes visés à la décision de renvoi ne relève pas de sa compétence, elle se déclare incompétente ».

12. Le paragraphe 2 permet à la Chambre de première instance et non aux co-procureurs, lors de la phase du jugement, de modifier les qualifications juridiques des faits « sous réserve de n'introduire aucun élément constitutif nouveau ». Lors du jugement du dossier 001, la Chambre de première instance a considéré que cette disposition réaffirmait « cette limitation du pouvoir de requalifier, bien établie en droit, voulant que rien ne soit changé ni ajouté aux faits tels qu'ils ont été retenus dans l'acte de saisine »¹². Elle a ajouté que « le Règlement de la Cour de la CPI, autoris[ait] la chambre de première instance à modifier la qualification juridique des faits après le début du procès »¹³.

13. La norme 55 du Règlement de la CPI qui est citée en référence dispose, en ses passages pertinents que :

« 1. Sans dépasser le cadre des faits et circonstances décrits dans les charges et dans toute modification qui y aurait été apportée, la chambre peut, **dans la décision qu'elle rend aux termes de l'article 74**, modifier la qualification juridique des faits afin qu'ils **concordent** avec les crimes **prévus** aux articles (...).

2. Si, à un moment quelconque **du procès**, la chambre se rend compte que la qualification juridique des faits peut être modifiée, elle informe les participants à la procédure d'une telle possibilité et, **après avoir examiné les éléments de preuve**, donne en temps opportun aux participants la possibilité de faire des observations orales ou écrites (...) »¹⁴

14. A la lecture des règles 98 du Règlement intérieur, de la norme 55 du Règlement et de l'article 74 du Statut de la CPI, il apparaît très clairement que les juges peuvent requalifier les faits au moment du procès sur le fond. La requalification juridique des faits

¹² Jugement Duch, 26 juillet 2010, *Document judiciaire*, E188, par. 494.

¹³ Jugement Duch, par. 495 (non souligné dans l'original).

¹⁴ L'Article 74 du Statut de Rome (« Conditions requises pour la décision ») dispose quant à lui dans son paragraphe 2 que « La Chambre de première instance fonde sa décision sur son appréciation des preuves et sur l'ensemble des procédures. Sa décision ne peut aller au-delà des faits et des circonstances décrits dans les charges et les modifications apportées à celles-ci. Elle est fondée exclusivement sur les preuves produites et examinées au procès ».

permet, à mesure de l'examen de la preuve, la **concordance** des faits avec une qualification juridique plus appropriée, étant bien entendu que cette qualification juridique plus appropriée soit légalement définie et du ressort de la juridiction. Si tel n'est pas le cas, celle-ci doit purement et simplement se déclarer incompétente.

15. La requalification juridique des faits est l'opération par laquelle les juges restituent à un acte ou un fait son exacte qualification, et non l'opération par laquelle ils pourraient revenir sur la définition juridique des crimes, pour lesquels ils sont compétents.

16. Or c'est précisément cette dernière opération que les co-procureurs demandent à la Chambre de première instance de mener dans leur requête. Ils souhaiteraient en effet qu'elle se prononce **sur le droit applicable** à la juridiction en demandant de se prononcer sur la question de savoir si la troisième catégorie de l'entreprise criminelle commune constituait un mode de responsabilité entre le 17 avril 1975 et le 6 janvier 1979.

17. Dans le jugement Duch, la Chambre de première instance a estimé que la requalification juridique des faits pouvait également concerner un mode de responsabilité en vertu de la règle 98 2)¹⁵. En s'y référant, les co-procureurs estiment que leur requête connaît un précédent¹⁶. Or, une lecture attentive du jugement permet au contraire de finir de se convaincre de l'irrecevabilité de leur présente requête.

18. En effet, la Chambre avait procédé à un raisonnement en trois temps. Elle a tout d'abord interprété la règle 98 2) et vérifié si son application violait le droit de l'accusé à bénéficier d'un procès équitable¹⁷. Elle a ensuite vérifié si la théorie de l'entreprise criminelle commune était applicable devant les CETC afin de s'assurer du respect du principe de légalité (puisque cette question n'avait pas été évacuée lors des exceptions préliminaires)¹⁸. Après avoir répondu positivement à ces deux questions, la Chambre a

¹⁵ Jugement Duch, para. 493.

¹⁶ Demande des co-procureurs, para. 8.

¹⁷ Section 2.7.1.3.2 « La Règle 98 2) du Règlement Intérieur », Jugement Duch, paras 492 à 503.

¹⁸ Section 2.7.1.3.3 « Applicabilité de la théorie de l'entreprise criminelle commune devant les CETC », Jugement Duch, paras. 504 à 513.

enfin conclu qu'au regard des éléments de preuve qui lui ont été présentés, l'accusé pouvait être tenu pour responsable en vertu de ce mode de participation¹⁹.

19. Il est donc évident que lorsque la Chambre s'est prononcée sur l'applicabilité de l'entreprise criminelle commune aux CETC, elle ne l'a pas fait en vertu de la Règle 98 2), mais en vertu du principe de légalité²⁰. La Règle 98 2) a seulement servi de fondement à la requalification juridique des faits, après la présentation des éléments de preuve.

20. La règle 98 2) n'est donc pas applicable en l'espèce, pas plus que la règle 92²¹. En revanche, une disposition spécifique permet aux parties de demander à la Chambre de revenir sur la définition juridique des crimes ou des modes de participation de l'Ordonnance de renvoi modifiée, autrement dit sur le droit applicable devant elle : il s'agit de la règle 89 relative aux exceptions d'incompétence de la Chambre. C'est uniquement en vertu de cette règle et du principe de légalité que la Chambre doit estimer si les crimes ou modes de participation visés à la décision de renvoi relèvent de sa compétence ou non.

21. En effet, demander à la Chambre de se prononcer sur l'applicabilité de la troisième catégorie de l'entreprise criminelle commune en vertu du droit coutumier international revient à lui demander de se prononcer sur le droit qui lui est applicable, et relève donc bien de sa compétence. Ceci est encore plus clair à la lumière de la jurisprudence internationale²².

¹⁹ Section 2.7.1.4 « Conclusions relatives à la commission du fait d'une participation à une entreprise commune », Jugement Duch, paras. 514 à 517.

²⁰ Jugement Duch, para. 512.

²¹ En effet, bien que la règle 92 permette aux parties de déposer des conclusions écrites jusqu'à la clôture des débats, celle-ci ne précise pas la nature de ces conclusions. Il s'agit donc d'une disposition générale qui ne s'applique qu'en l'absence de disposition spéciale.

²² Voir par exemple : Tribunal Pénal International pour le Rwanda (« TPIR ») *Karemera et autres c. Le Procureur*, ICTR-98-AR72.5 et ICTR-98-AR72.6, *Décision relative aux appels portant sur des exceptions d'incompétence : entreprise criminelle commune*, 12 avril 2006 et *Decision on validity of Joseph Nzirorera's appeal of decision on Defence motion challenging the jurisdiction of the Tribunal – Joint Criminal Enterprise*, 14 octobre 2005, para. 9. Dans cette décision, la Chambre d'appel a jugé que la question de l'applicabilité de l'entreprise criminelle commune devant le Tribunal constituait une exception préjudicielle d'incompétence. ; Tribunal Pénal pour l'ex-Yougoslavie (« TPIY »), *Le Procureur c. Enver Hadzihasanovic et autres*, IT-01-47-AR72, *Décision relative à l'exception d'incompétence (responsabilité du supérieur hiérarchique)*, 16 juillet 2003. Dans cette affaire, la Chambre d'appel du TPIY a également

22. En l'espèce, les co-procureurs ne se sont pas acquittés de leur obligation de déposer leurs exceptions préliminaires relatives à la compétence de la Chambre dans les 30 jours suivant la date à laquelle l'ordonnance de renvoi est devenue définitive, comme prescrit par la règle 89 du Règlement, « sous peine d'irrecevabilité ». En effet, leur demande a été déposée le 17 juin 2011, soit plus de quatre mois après l'expiration du délai réglementaire. Elle est donc irrecevable.

23. En fait, les co-procureurs tentent de former un appel 'déguisé' contre la décision de la Chambre préliminaire relative aux appels interjetés contre l'Ordonnance des co-juges d'instruction sur l'entreprise criminelle commune²³. Ceci ressort clairement du vocabulaire même utilisé par les co-procureurs lorsqu'ils estiment « que la Chambre préliminaire a commis une erreur de droit »²⁴.

24. Or, les décisions de la Chambre préliminaire ne sont pas susceptibles d'appel (règle 77 13) du Règlement intérieur). Les co-procureurs l'ont d'ailleurs reconnu en déclarant le 31 janvier 2011 lors de l'audience de mise en liberté :

« Cette demande n'est pas recevable parce qu'il est demandé à la Chambre de première instance de revoir une décision de la Chambre préliminaire. Et en quelque sorte il vous est demandé de vous prononcer sur la validité de cette décision rendue le 13 janvier 2011. Or, le règlement du Tribunal est très clair à la Règle 77, paragraphe 13, à savoir que les décisions de la Chambre préliminaire ne sont pas susceptibles d'appel et point n'est besoin de préciser ici que la Chambre de première instance n'a pas été créée dans le cadre du Règlement intérieur comme chambre d'appel. Nous disons donc que même si vous trouvez de la valeur aux arguments de Nuon Chea, pour le dire simplement, la décision de la Chambre préliminaire ne peut être revue par la Chambre de première instance et vous n'avez pas compétence pour ce faire »²⁵.

25. En outre, M. KHIEU Samphan souhaite rappeler que la question de l'entreprise criminelle commune a été soulevée à de nombreuses reprises devant la Chambre préliminaire. Elle a dernièrement été soulevée par la défense dans les appels contre

l'existence en droit coutumier international d'un mode de responsabilité relevant d'une question de compétence.

²³ Décision de la Chambre préliminaire.

²⁴ Demande des co-procureurs, para.31.

²⁵ Transcription – Demande de mise en liberté NUON Chea, KHIEU Samphan, IENG Thirith, 31 janvier 2011, *Document judiciaire*, E1/1.1, page 47, non souligné dans l'original.

l'Ordonnance de clôture²⁶. Les co-procureurs avaient d'ailleurs répondu que « les Appelants ne peuvent plus soulever la question (...) de l'entreprise criminelle commune en tant que mode de participation, la Chambre préliminaire ayant déjà entendu et tranché ces questions. Eu égard de l'autorité de la chose jugée, les moyens d'appel 1 et 9 doivent par conséquent être rejetés²⁷ ». Rien n'explique donc qu'ils soulèvent la même question plusieurs mois plus tard.

26. La question de l'entreprise criminelle commune en tant que mode de responsabilité a également été soulevée par la défense devant la Chambre de première instance en application de la Règle 89 du Règlement²⁸ et les co-procureurs ont usé de leur droit de réponse²⁹. La question est actuellement pendante devant la Chambre de première instance, qui n'a pas invité les parties à déposer de nouveaux arguments. Les co-procureurs ne peuvent donc contourner la Règle 89 et se servir de leur présente requête pour apporter des arguments qui viendraient compléter leur réponse bien après l'expiration du délai et en violation de la limitation du nombre de pages.

27. M. KHIEU Samphan ne répondra donc pas aux nouveaux arguments que les co-procureurs tentent d'introduire au moyen de leur requête irrecevable, et que la Chambre devra ignorer lorsqu'elle se prononcera sur les exceptions préliminaires.

²⁶ IENG Sary's appeal against the closing order, 20 octobre 2010, *Document judiciaire*, D427/1/6, paras. 249-263.

²⁷ Réponse unique des co-procureurs aux appels interjetés par NUON Chea, IENG Sary et IENG Thirith contre l'Ordonnance de clôture, 19 novembre 2010, *Document judiciaire*, D427/3/6, paras. 11, et 45 à 51.

²⁸ Exceptions préliminaires. Exceptions préliminaires de la défense de IENG Thirith, 14 février 2011, *Document judiciaire*, E44, paras. 33 à 38.

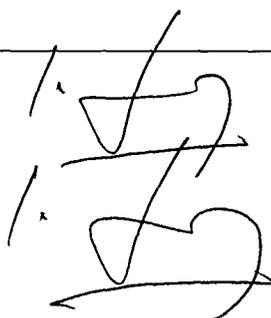
²⁹ Réponse des co-procureurs aux exceptions préliminaires, paras. 22-26.

PAR CES MOTIFS

28. Il est demandé à la Chambre de première instance de :

- DÉCLARER la Demande des co-procureurs irrecevable ;
- En tout état de cause, IGNORER les arguments développés dans la Demande des co-procureurs lors de son examen des exceptions préliminaires.

**SOUS TOUTES RÉSERVES,
ET CE SERA JUSTICE**

P.	Me SA Sovan Me Jacques VERGÈS	Phnom Penh Paris	
Date	Nom	Lieu	Signature