

DEVANT LA CHAMBRE PRÉLIMINAIRE**DES CHAMBRES EXTRAORDINAIRES AU SEIN DES TRIBUNAUX CAMBODGIENS****DÉPÔT****Dossier n°** : 003/07-09-2009-ECCC/OCIJ (PTC35)**Partie déposante** : la Défense de MEAS Muth**Déposé auprès de** : la Chambre préliminaire**Langue** : français, original en anglais**Date du document** : 24 juin 2019**CLASSEMENT****Classement du document proposé par la partie déposante** : PUBLIC**Classement retenu par le Bureau des co-juges d'instruction ou la Chambre** :**Statut du classement** :**Réexamen du classement provisoire** :**Nom du fonctionnaire du service des dossiers et archives** :**Signature** :**RÉPONSE DE MEAS MUTH À L'APPEL INTERJETÉ PAR LE CO-PROCUREUR
INTERNATIONAL CONTRE L'ORDONNANCE DE NON-LIEU****Déposé par** :**Destinataires** :**Les co-avocats**M^e ANG UdomM^e Michael G. KARNAVAS**La Chambre préliminaire**

M. le Juge PRAK Kimsan

M. le Juge NEY Thol

M. le Juge HUOT Vuthy

M. le Juge Olivier BEAUVALLET

M. le Juge BAIK Kang Jin

M. le Juge Steven J. BWANA (suppléant)

M. le Juge PEN Pichsaly (suppléant)

Les co-procureursM^{me} CHEA Leang

M. Nicholas KOUMJIAN

Toutes les parties civiles

TABLE DES MATIÈRES

I. APERÇU	1
II. QUESTIONS PRÉLIMINAIRES	3
A. Plusieurs moyens avancés par le co-procureur international appellent un rejet sommaire.....	3
B. Le co-procureur international fonde à tort l'identification des « principaux responsables » sur les critères de renvoi inadéquats du TPIY	5
III. RÉPONSE À LA PARTIE V – ARGUMENTS RELATIFS AUX ORDONNANCES DE CLÔTURE CONTRAIRES	11
IV. RÉPONSE AUX MOYENS D'APPEL.....	15
A. Réponse au moyen d'appel B : Le co-juge d'instruction cambodgien n'a pas commis d'erreur de droit résultant de l'omission d'examiner les éléments versés au dossier après le 29 avril 2011	16
B. Réponse au moyen d'appel C (en partie) : Le co-juge d'instruction cambodgien n'a pas commis d'erreur de droit résultant de l'omission de se pencher et de se prononcer sur tous les faits relevant de la portée du Dossier n° 003	30
C. Réponse aux moyens d'appel A et C (en partie) : Le co-juge d'instruction cambodgien n'a pas commis d'erreur de droit résultant de l'omission de motiver son Ordonnance de non-lieu en dégageant les constatations requises et en qualifiant juridiquement les faits ainsi retenus.....	33
D. Réponse au moyen d'appel D : Le co-juge d'instruction cambodgien n'a pas commis d'erreur de droit ou de fait résultant de l'analyse qu'il a faite de la coercition, de la contrainte et des ordres de supérieurs hiérarchiques aux fins de la détermination du degré de responsabilité de M. MEAS Muth	38
E. Réponse au moyen d'appel E : Le co-juge d'instruction cambodgien n'a pas commis d'erreur de droit ou de fait dans l'analyse qu'il a faite de la participation directe de M. MEAS Muth aux crimes et de sa proximité avec ceux-ci, afin de déterminer son degré de responsabilité.....	44
F. Réponse au moyen d'appel F : Le co-juge d'instruction cambodgien n'a pas dégage de constatations erronées qui ont eu une incidence déterminante sur la question de compétence personnelle	48
G. Réponse au moyen d'appel G : Le co-juge d'instruction cambodgien n'a pas commis d'erreur de fait dans son analyse de la question des victimes.....	56
H. Réponse au moyen d'appel H : Le co-juge d'instruction international n'a pas commis l'erreur de droit consistant à affirmer que Duch serait le seul « principal responsable ».....	61
V. CONCLUSION.....	63

I. APERÇU

1. Le co-procureur international sous-tend les 126 pages que compte son Appel¹ d'allégations calomnieuses et injustifiées à l'encontre du co-juge d'instruction cambodgien YOU Bunleng, et avance la théorie loufoque selon laquelle M. MEAS Muth devrait être renvoyé en jugement en application d'une « politique » fantôme. L'Appel du co-procureur international doit être rejeté dans sa totalité, tout comme les poursuites engagées contre M. MEAS Muth.
2. Alléguant que le co-juge d'instruction cambodgien a mené un simulacre d'instruction, y a mis fin prématurément le 29 avril 2011, a refusé en toute déraison de considérer les éléments du dossier recueillis après la réouverture de l'instruction, a négligé de dégager les constatations et conclusions attendues de lui, a par conséquent effectué une analyse fictive de la question de savoir si M. MEAS Muth relevait de la compétence personnelle des CETC, le co-procureur international prie la Chambre préliminaire d'infirmer l'Ordonnance de non-lieu² et de renvoyer le dossier devant la juridiction de jugement conformément à la Décision de renvoi du juge Michael Bohlander³, même si les deux Ordonnances de clôture sont maintenues. Le co-procureur international pratique la « désinformation » lorsqu'il fait une interprétation erronée de l'instruction, dénature le droit applicable et déforme les conclusions du co-juge d'instruction cambodgien. Il se méprend sur l'objet du recours en l'espèce et consacre de larges portions de son Appel à régurgiter son Réquisitoire définitif⁴. Il pousse la déraison jusqu'à demander à la Chambre préliminaire de détourner le cours de la justice, d'abandonner le principe constitutionnellement garanti et universellement reconnu selon lequel le doute doit profiter à l'accusé, pour le nouvel adage « je doute, donc je poursuis ».
3. Le co-juge d'instruction cambodgien s'est acquitté de son mandat judiciaire en toute diligence, équité et franchise, en se conformant fidèlement à la lettre et à l'esprit du droit et en usant avec circonspection de son pouvoir d'appréciation. Il a mené une instruction en bonne et due forme aux côtés des co-juges d'instruction internationaux Marcel

¹ Appel du co-procureur international contre l'ordonnance de non-lieu en faveur de MEAS Muth (D266), 8 avril 2019, D266/2 (l'« Appel du co-procureur international »).

² Ordonnance de non-lieu en faveur de MEAS Muth, 28 novembre 2018, D266 (l'« Ordonnance de non-lieu »).

³ Ordonnance de clôture, 28 novembre 2018, D267 (la « Décision de renvoi »).

⁴ *International Co-Prosecutor's Rule 66 Final Submission*, 14 novembre 2017, D256/7 (le « Réquisitoire définitif »).

LEMONDE et Siegfried BLUNK, et l'a conclue le 29 avril 2011. En sa qualité de co-juge d'instruction indépendant, à égalité avec ses homologues internationaux, il était en droit de conclure au défaut de compétence personnelle des CETC pour poursuivre M. MEAS Muth, sans devoir considérer les éléments recueillis par lesdits homologues, sa conviction étant fondée, en définitive, sur des facteurs qu'il avait énoncés en conjonction avec le co-juge d'instruction international Bohlander. Il n'a pas, comme le prétend fallacieusement le co-procureur international, rendu son Ordonnance de non-lieu en partant d'un quelconque postulat affirmant que *seul* le directeur KAING Guek Eav alias Duch pouvait avoir la qualité de « principal responsable ».

4. Le co-procureur international n'a pas établi, comme il le lui incombait, en quoi le co-juge d'instruction cambodgien aurait commis, à titre individuel ou collectif, des erreurs ou des abus qui, pour avoir joué un rôle fondamentalement déterminant dans l'exercice de son pouvoir d'appréciation, justifieraient que la Chambre préliminaire infirme l'Ordonnance de non-lieu. Et quand bien même celle-ci serait écartée par la majorité qualifiée des juges de la Chambre, il faudrait encore que cette majorité confirme la Décision de renvoi pour que le dossier passe en jugement.
5. Afin d'éviter les répétitions et les méandres inutiles que pourrait occasionner la construction confuse de l'Appel du co-procureur international, la présente Réponse commence, à titre préliminaire, par recenser les arguments appelant un rejet sommaire, et par examiner des critères que le co-procureur international retient dans la partie de son Appel consacrée au « Droit applicable », aux fins de l'identification des « principaux responsables », et qu'il fait ensuite valoir tout au long de son Appel. Elle porte ensuite sur la partie V de l'Appel, dans laquelle le co-procureur international fait sien le parti absurde de prendre le contre-pied du principe *in dubio pro reo*. Après qu'y a été réglée la question décisive de la coexistence de deux Ordonnances de clôture contraires (à l'instar de ce qui est fait dans l'Appel de MEAS Muth⁵), la Réponse est consacrée aux « Arguments en appel » du co-procureur international, à commencer par l'erreur reprochée au co-juge d'instruction cambodgien d'avoir omis d'examiner des éléments de preuve recueillis après le 29 avril 2011 (moyen d'appel B). Quant aux griefs faits au magistrat instructeur national

⁵ Appel de MEAS Muth contre la décision de renvoi en jugement rendue par le co-juge d'instruction international, 8 avril 2019, D267/4 (l'« Appel de MEAS Muth »).

de ne pas s'être prononcé sur tous les faits et de ne pas les avoir qualifiés (moyens d'appel C et A), ils ne sauraient être examinés avant qu'ait été pleinement appréciée l'instruction menée avant le 29 avril 2011. Les autres moyens du co-procureur international sont considérés dans l'ordre où ils figurent dans l'Appel.

II. QUESTIONS PRÉLIMINAIRES

A. Plusieurs moyens avancés par le co-procureur international appellent un rejet sommaire

6. Le co-procureur international soulève à la légère plusieurs moyens qui invitent la Chambre préliminaire à les rejeter sans autre forme de procès, en ce qu'ils sont insusceptibles d'entraîner l'annulation de l'Ordonnance de non-lieu⁶. Il s'agit de griefs qui sont « manifestement infondés », non argumentés ou ne précisent pas l'erreur relevée⁷, qui « s'appuie[nt] sur d'autres interprétations infondées de la même preuve », sans qu'il soit expliqué en quoi les autres éléments de preuve ne justifient pas les conclusions⁸, qui ne sont que la répétition d'arguments de son Réquisitoire définitif, sans qu'il soit démontré que leur rejet par l'un ou l'autre co-juge d'instruction constituait une erreur justifiant l'intervention de la Chambre préliminaire⁹, et qui attaquent des constatations sur lesquelles

⁶ Dossier *NUON Chea et consorts*, 002/19-09-2007-ECCC/OCIJ (PTC47 & 48), Décision relative aux appels interjetés contre l'ordonnance unique n° D250/3/3 et l'ordonnance n° D250/3/2 sur la recevabilité des demandes de constitution de partie civile, rendues le 13 janvier 2010, 27 avril 2010, D250/3/2/1/5, par. 22 : « La Chambre préliminaire estime que les arguments présentés par une partie qui ne sont pas de nature à entraîner l'annulation ou la révision d'une décision attaquée peuvent être rejetés immédiatement par elle sans être examinés au fond. » Voir aussi Dossier *KAING Guek Eav*, 001/18-07-2007-ECCC/SC, Arrêt, 3 février 2012, F28 (« Arrêt dans le Dossier n° 001 »), par. 20.

⁷ Arrêt dans le dossier n° 001, par. 20. Voir également *Le Procureur c. Stanišić et Simatović*, IT-03-69-A, Arrêt, 9 décembre 2015, par. 22 : « [La Chambre d'appel] rejettera sans les analyser en détail : [...] ix) les simples affirmations qui ne reposent sur aucun élément de preuve, qui ne sont pas argumentées, ou qui ne précisent pas l'erreur relevée ».

⁸ Voir Dossier *NUON Chea et consorts*, 002/19-09-2007-ECCC/SC, Arrêt, 23 novembre 2016, F36 (« Arrêt du premier procès dans le dossier n° 002 »), par. 90, citant notamment *Le Procureur c. Strugar*, IT-01-42-A, Arrêt, 17 juillet 2008, par. 21 et 22 : « Le moyen d'appel consistant pour l'appelant à affirmer gratuitement que la Chambre de première instance n'a pas accordé suffisamment de poids à certains éléments de preuve ou aurait dû les interpréter de telle ou telle manière est à rejeter sommairement. » Voir également *Le Procureur c. Stanišić et Simatović*, IT-03-69-A, Arrêt, 9 décembre 2015, par. 22 : « [La Chambre d'appel] rejettera sans les analyser en détail : [...] iv) les griefs faits à la Chambre de première instance pour s'être fondée sur un élément de preuve donné ou pour ne pas l'avoir fait, sans qu'il soit expliqué pourquoi les autres éléments de preuve ne justifient pas la déclaration de culpabilité ».

⁹ Voir Arrêt dans le Dossier n° 001, par. 20. Voir également *Le Procureur c. Stanišić et Simatović*, IT-03-69-A, Arrêt, 9 décembre 2015, par. 22 : « [La Chambre d'appel] rejettera sans les analyser en détail : [...] vii) les arguments rejetés en première instance et repris en appel sans qu'il soit démontré que leur rejet a constitué une erreur justifiant l'intervention de la Chambre d'appel ».

le co-juge d'instruction cambodgien ne s'est pas fondé pour trancher la question de la responsabilité personnelle¹⁰. Spécifiquement parlant, la Chambre préliminaire devrait rejeter sans les analyser dans le détail les moyens par lesquels le co-procureur international :

- a. Affirme que l'instruction antérieure au 29 avril 2011 était entachée de partialité¹¹, sans avancer aucun argument établissant que l'un quelconque des co-juges d'instruction chargés d'informer avant le 29 avril 2011 – le co-juge d'instruction cambodgien ou les co-juges d'instruction internationaux Lemonde et Blunk – était « objectivement perçu comme étant partial ¹² » ;
- b. Affirme que le co-juge d'instruction cambodgien a omis de prendre en compte la déclaration de KHIEU Samphân selon laquelle M. MEAS Muth avait été membre du Comité central¹³, sans expliquer en quoi les autres éléments de preuve n'auraient pu fonder le co-juge d'instruction cambodgien et le co-juge d'instruction Bohlander à conclure que M. MEAS Muth n'avait pas été membre du Comité central¹⁴ ;
- c. Répète les calculs relatifs au nombre de victimes qui figurent déjà dans son Réquisitoire définitif¹⁵, sans établir en quoi le co-juge d'instruction cambodgien ou le co-juge d'instruction international Bohlander auraient eu tort de les rejeter, étant donné qu'il ne relève pas appel de la Décision de renvoi où les chiffres relatifs aux victimes diffèrent radicalement de ceux avancés par lui-même¹⁶ ;

¹⁰ Voir *Le Procureur c. Stanišić et Simatović*, IT-03-69-A, Arrêt, 9 décembre 2015, par. 22 : « [La Chambre d'appel] rejettera sans les analyser en détail : [...] iii) les griefs formulés contre des constatations qui ne fondent pas une déclaration de culpabilité et les arguments qui sont manifestement dénués de pertinence, qui vont dans les sens des constatations attaquées ou qui ne les contredisent pas ».

¹¹ Appel du co-procureur international, par. 35, 43 et 45.

¹² Dossier *NUON Chea et consorts*, 002/19-09-2007-ECCC/OCIJ (PTC01), *Public 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*, 4 février 2008, C11/29, par. 19 : « C'est à l'Appelant qu'il incombe de présenter des éléments suffisants pour convaincre la Chambre préliminaire que le juge en question peut être objectivement perçu comme étant partial. Le seuil à atteindre pour réfuter la présomption d'impartialité est élevé. ».

¹³ Appel du co-procureur international, par. 148.

¹⁴ Ordonnance de non-lieu, par. 111 et 117 ; Décision de renvoi, par. 150.

¹⁵ Appel du co-procureur international, par. 163 et 164 (crimes commis par la marine du KD), 165 et 166 (Stung Hav), 168 (pagode Enta Nhien), 169 et 170 (S-21), citant le Réquisitoire définitif.

¹⁶ Décision de renvoi, par. 464, 467-468.

d. Affirme que selon l'Ordonnance de non-lieu, Duch est le seul « principal responsable »¹⁷, alors que le co-juge d'instruction cambodgien ne s'est aucunement prononcé dans ce sens, et n'a pas fondé son Ordonnance de non-lieu sur un tel postulat¹⁸.

B. Le co-procureur international fonde à tort l'identification des « principaux responsables » sur les critères de renvoi inadéquats du TPIY

7. Aux fins de l'identification des « principaux responsables », le co-procureur international prend le parti, gratuit et erroné, de demander à la Chambre préliminaire de remplacer les critères énoncés et appliqués par les co-juges d'instruction¹⁹ par les critères de renvoi en vigueur au Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (le « TPIY »)²⁰, qu'il utilise pour reprocher au co-juge d'instruction cambodgien de n'avoir pas correctement apprécié la gravité des crimes et le degré de responsabilité de M. MEAS Muth lorsqu'il a recherché si ce dernier relevait de la compétence personnelle des CETC²¹. Au regard du cadre singulier des CETC, tel qu'il a été négocié, les critères de renvoi du TPIY sont dénués de pertinence²². Lorsqu'il demande à la Chambre préliminaire de les appliquer, le co-procureur international fait l'impasse sur le pouvoir d'appréciation dont disposent les co-juges d'instruction pour identifier les « principaux responsables »²³, ainsi que sur les négociations fondatrices des CETC²⁴, sur les principes juridiques qui s'imposent²⁵ et sur le contexte du Kampuchéa démocratique (le « KD »)²⁶. La Chambre préliminaire devrait écarter les sollicitations du co-procureur international tendant à ce que soit appliqués les critères de renvoi du TPIY, et leur préférer ceux qu'ont retenus les co-juges d'instruction.

¹⁷ Appel du co-procureur international, par. 171 à 190.

¹⁸ Voir ci-dessous, par. 93 à 96.

¹⁹ Voir Dossier *IM Chaem*, 004/1/07-09-2009-ECCC-OCIJ, Ordonnance de clôture (Motifs), 10 juillet 2017, D261 (l'« Ordonnance de clôture dans le dossier n° 004/1 »), par. 3 à 41.

²⁰ Voir Appel du co-procureur international, par. 10 et 11.

²¹ Voir Appel du co-procureur international, par. 200.

²² Voir Ordonnance de clôture dans le Dossier n° 004/1, par. 18.

²³ Les deux co-juges d'instruction étaient d'accord pour dire qu'une marge d'appréciation était nécessaire pour répondre à la question de savoir si M. MEAS Muth relevait de la catégorie des « principaux responsables ». Voir Ordonnance de non-lieu, par. 364 ; Décision de renvoi, par. 37, citant l'Ordonnance de clôture dans le Dossier n° 004/1, par. 9 et 10.

²⁴ Voir Ordonnance de clôture dans le dossier n° 004/1, par. 12.

²⁵ Ordonnance de clôture dans le dossier n° 004/1, par. 26 à 36.

²⁶ Voir Ordonnance de clôture dans le dossier n° 004/1, par. 37 à 41.

8. *Les co-juges d’instruction ont énoncé et appliqué des critères aux fins de l’identification des « principaux responsables »* « Ayant examiné de manière approfondie l’historique des négociations ayant mené à la création des CETC ainsi que les faits intervenus par la suite²⁷ », ainsi que les principes juridiques qui s’imposaient²⁸ et les éléments qu’ils avaient recueillis tout au long de leurs enquêtes²⁹, les co-juges d’instruction ont énoncé et appliqué certains « paramètres au regard desquels peut et doit être apprécié » l’exercice du pouvoir d’appréciation³⁰ afin d’éviter l’arbitraire auquel la « souplesse » de la notion de « principal responsable » pourrait donner lieu³¹. Ces facteurs sont les suivants :
- a. *L’intention des parties à l’Accord* Le Gouvernement royal du Cambodge (le « Gouvernement ») et l’Organisation des Nations Unies (l’« ONU ») entendaient « limiter la compétence personnelle des CETC aux personnes qui avaient assumé la plus grande responsabilité sous le régime du Kampuchéa démocratique, en sachant parfaitement [à combien s’élevait le] nombre total de morts » et qu’« un grand nombre d’auteurs potentiels [...] avaient pu être individuellement responsables de centaines ou de milliers de morts³² ». La compétence personnelle limitée des CETC reflète « l’objectif de paix et de réconciliation³³ » du Gouvernement ainsi que les capacités et les ressources réduites dont il dispose pour mener des enquêtes et des procès³⁴.
- b. *Les principes in dubio pro reo et d’interprétation stricte de la loi pénale* Ces principes juridiques obligatoires s’appliquent au droit comme aux faits à tous les stades de la

²⁷ Ordonnance de clôture dans le dossier n° 004/1, par. 12.

²⁸ Voir Ordonnance de clôture dans le dossier n° 004/1, par. 26 à 36.

²⁹ Ordonnance de clôture dans le dossier n° 004/1, par. 40 et 41.

³⁰ Ordonnance de clôture dans le dossier n° 004/1, par. 9.

³¹ Dossier *IM Chaem*, 004/1/07-09-2009-ECCC/OCIJ (PTC50), Considérations relatives à l’appel interjeté par le co-procureur international contre l’ordonnance de clôture (Motifs), 28 juin 2018, D308/3/1/20 (« Considérations de la Chambre préliminaire dans le dossier n° 004/1 ») (décision unanime), par. 20.

³² Ordonnance de clôture dans le dossier n° 004/1, par. 18.

³³ Ordonnance de clôture dans le dossier n° 004/1, par. 16.

³⁴ Lettres identiques datées du 15 mars 1999, adressées au Président de l’Assemblée générale et au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, Assemblée générale, cinquante-troisième session, point 110 b) de l’ordre du jour, doc. de l’ONU n° A/53/850-S/1999/231, 16 mars 1999, annexe, Rapport du Groupe d’experts pour le Cambodge créé par la résolution 52/135 de l’Assemblée générale (le « Rapport du groupe d’experts »), par. 126 et 134 (pièce jointe 2).

procédure³⁵. Leur application est « cruciale dans les systèmes où le droit n'est pas complètement fixé³⁶ ».

c. *La prise de décisions au sein de l'appareil du KD* Au KD, les décisions étaient prises en haut lieu et exécutées par les échelons subalternes sous peine de conséquences personnelles³⁷. Bien que « les politiques étaient souvent formulées de manière générale et qu'une certaine marge de manœuvre était accordée aux cadres subalternes concernant les détails de leur mise en œuvre », c'était « aux échelons supérieurs qu'a[vait] toujours appartenu en dernier ressort la prérogative de définir les politiques et d'arrêter leurs moyens de mise en œuvre, avec le pouvoir d'intervenir à leur gré³⁸ ».

d. *La gravité relative des actes du mis en examen et des effets de ces actes, compte tenu de l'intention des parties à l'Accord* Bien que la gravité des crimes et le degré de responsabilité jouent dans la détermination de la compétence personnelle, les éléments concernant ces facteurs doivent être considérés à la lumière de la totalité des souffrances endurées au cours de la période du KD³⁹, ce qui « impliquera inévitablement d'examiner le nombre total des décès imputables aux exécutions, à la privation de nourriture (intentionnelle ou due à la négligence) ayant touché les prisonniers et les personnes forcées à travailler, à l'insuffisance généralisée des services de santé publique durant la période du KD, et au nombre de personnes déplacées et astreintes à des travaux pénibles, etc.⁴⁰ ».

9. ***L'historique des négociations relatives aux CETC sous-tend les critères qui déterminent la compétence personnelle de la juridiction*** Au terme de près de quatre années de débats et de désaccords⁴¹, le Gouvernement et l'ONU sont convenus de la création d'une

³⁵ Voir Dossier *NUON Chea et consorts*, 002/19-09-2007-ECCC-TC/SC(04), Décision relative à l'appel interlocutoire interjeté par KHIEU Samphan contre la décision rejetant sa demande de remise en liberté, 6 juin 2011, E50/3/1/4, para. 31 ; Dossier *NUON Chea et consorts*, 002/19-09-2007-ECCC/OCIJ (PTC75), Décision relative à l'appel interjeté par IENG Sary contre l'ordonnance de clôture, 11 avril 2011, D427/1/30, par. 310 ; Dossier *NUON Chea et consorts*, 002/19-09-2007-ECCC/OCIJ (PTC145 & 146), Décision relative aux appels de NUON Chea et IENG Thirith contre l'ordonnance de clôture, 15 février 2011, D427/2/15, par. 144.

³⁶ Ordonnance de clôture dans le Dossier n° 004/1, par. 27.

³⁷ Ordonnance de clôture dans le dossier n° 004/1, par. 40 et 41.

³⁸ Ordonnance de clôture dans le dossier n° 004/1, par. 40.

³⁹ Ordonnance de clôture dans le dossier n° 004/1, par. 317.

⁴⁰ Ordonnance de clôture dans le dossier n° 004/1, par. 317.

⁴¹ Selon David Scheffer, ancien Ambassadeur itinérant des États-Unis pour les crimes de guerre, les discussions approfondies relatives à la compétence personnelle des CETC n'avaient débuté qu'en 1999. Voir David Scheffer,

juridiction qui dispense « une justice sélective » en ce sens que « seul un petit groupe de personnes [...] auront été traduites devant les tribunaux cambodgiens pour les atrocités commises sous le régime du Kampuchéa démocratique⁴² » : les hauts dirigeants et « les principaux responsables des crimes » commis au Cambodge entre le 17 avril 1975 et le 6 janvier 1979⁴³. Ces expressions n'ayant été définies ni dans l'Accord ni dans la Loi relatifs aux CETC⁴⁴, c'est aux co-procureurs et, en définitive, aux co-juges d'instruction qu'il appartiendrait ensuite d'apprécier à quelles personnes s'étendrait la compétence personnelle des CETC⁴⁵.

10. Le Groupe d'experts, établi par le Secrétaire général de l'ONU avec pour tâche d'étudier les possibilités de poursuivre les « dirigeants des Khmers rouges⁴⁶ », avait recommandé la constitution d'un tribunal international spécial sur le modèle du TPIY⁴⁷, dont le procureur aurait été seul habilité à décider des personnes à inculper⁴⁸. Le Gouvernement a accepté le principe d'une juridiction chargée de poursuivre « uniquement les personnes qui [avaie]nt été principalement responsables pour les violations les plus graves des droits de l'homme » pendant la période du KD⁴⁹, mais a rejeté l'idée d'une juridiction semblable au TPYI où les inculpations relèveraient du seul pouvoir d'appréciation du procureur⁵⁰.
11. Lorsque est venu le moment de mettre la dernière main à la compétence personnelle des CETC, l'ONU « a ajouté le mot “principaux”, illustrant ce faisant *comment la portée de la compétence personnelle pouvait être limitée de façon raisonnable*⁵¹ », estimant que le mot

« *The Negotiating History of the ECCC's Personal Jurisdiction* », *Cambodia Tribunal Monitor*, 22 mai 2011, p. 2.

⁴² Ordonnance de clôture dans le dossier n° 004/1, par. 31.

⁴³ Loi relative aux CETC, art. 1 et 2 (nouveau) ; Accord relatif aux CETC, article 2 1).

⁴⁴ Loi relative aux CETC, art. 1 et 23 (nouveau) ; Accord relatif aux CETC, article 2, 5 3) et 6 3).

⁴⁵ Arrêt dans le dossier n° 001, par. 74.

⁴⁶ Lettre datée du 31 juillet 1998, adressée au Président de l'Assemblée générale, doc. de l'ONU n° A/52/1007, 7 août 1998, p. 1 (pièce jointe 3).

⁴⁷ Rapport du Groupe d'experts, par. 139 à 148 (pièce jointe 2).

⁴⁸ Rapport du Groupe d'experts, par. 110 (pièce jointe 2).

⁴⁹ Rapport du Groupe d'experts, par. 110 [non souligné dans l'original] (pièce jointe 2).

⁵⁰ Voir Lettre du 3 mars 1999, adressées au Secrétaire général par le Premier Ministre du Cambodge, doc. de l'ONU n°s A/53/851 et S/1999/230, 3 mars 1999. Voir aussi *Letter from UN Secretary-General Kofi ANNAN to Prime Minister H.E. HUN Sen*, 8 février 2000, p. 2 ; *Letter from UN Secretary-General Kofi ANNAN to Prime Minister H.E. HUN Sen*, 19 avril 2000, p. 1 et 3.

⁵¹ Stephen HEDER, « *The Personal Jurisdiction of the Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia as Regards Khmer Rouge “Senior Leaders” and Others “Most Responsible” for Khmer Rouge Crimes A History and Recent Developments* », *Cambodia Tribunal Monitor*, 26 avril 2012 (« Heder sur la compétence personnelle »), p. 35, consultable à l'adresse :

« responsables » [« *responsible* »], qui figurait sans qualificatif à l'article premier du projet de loi relative aux CETC rédigé par le Gouvernement en 2000⁵², avait un sens trop large⁵³. Le Gouvernement a retenu l'expression « principaux responsables » [« *most responsible* »] dans la Loi relative aux CETC de 2001⁵⁴, telle qu'elle sera reprise dans l'Accord relatif aux CETC⁵⁵. Lorsque les négociations se sont achevées, le négociateur en chef de l'ONU a déclaré qu'il reviendrait aux co-procureurs et aux co-juge d'instructions de décider qui aurait la qualité de haut responsable ou de principal responsable⁵⁶.

12. Les critères de renvoi applicables au TPIY sont inadéquats Par contraste, la procédure de renvoi du TPIY a été adoptée pour répondre aux exigences budgétaires et donner effet à la stratégie d'achèvement des travaux de la juridiction. Si le Conseil de sécurité de l'ONU a créé le TPIY en le dotant d'une large compétence qui l'habilitait à poursuivre les « personnes présumées responsables »⁵⁷, le pouvoir d'appréciation non limité accordé au procureur pour désigner les personnes à poursuivre⁵⁸ n'allait pas tarder à créer des difficultés budgétaires en raison du financement des multiples affaires inscrites au rôle de la juridiction⁵⁹. Le Secrétaire général de l'ONU a été prié de prendre « toutes les mesures nécessaires » pour que le TPIY soit administré avec le maximum d'efficacité et

<http://www.cambodiatribunal.org/assets/pdf/reports/Final%20Revised%20Heder%20Personal%20Jurisdiction%20Review.120426.pdf>, citant « *Phnom Penh, 7 July 2000 at 3:00 PM: Law on the Establishment of Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia for the Prosecution of Crimes Committed During the Period of Democratic Kampuchea* » [non souligné dans l'original].

⁵² Lettre adressée au Secrétaire général par la Mission permanente du Cambodge auprès de l'ONU aux fins de transmission des articles 1 à 4 du « dernier projet de loi finalisé portant la création des formations extraordinaires au sein des tribunaux du Cambodge pour le jugement des crimes perpétrés sous le régime du Kampuchea démocratique » sous le titre « *Law on the Establishment of Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia for the Prosecution of Crimes Committed During the Period of Democratic Kampuchea* », doc. [du Gouvernement] n° RC/MP/0008/00, 18 janvier 2000, art. 1 et 2 (pièce jointe 1).

⁵³ Heder sur la compétence personnelle, p. 34 et 35.

⁵⁴ *Law on the Establishment of Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia for the Prosecution of Crimes Committed During the Period of Democratic Kampuchea*, HJ/1/3/01 (version éditée par Helen JARVIS le 1^{er} janvier 2001), article 1 et 2.

⁵⁵ Voir Accord relatif aux CETC, article 1 et 2 1).

⁵⁶ Voir *Statement by Under-Secretary-General Hans CORELL upon leaving Phnom Penh on 17 March 2003*, 17 mars 2003, p. 2.

⁵⁷ Statut actualisé du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, tel qu'amendé le 7 juillet 2009, résolution 1877 (le « Statut du TPIY »), article 1^{er} (non souligné dans l'original).

⁵⁸ Statut du TPIY, art. 16.

⁵⁹ En 1999, 91 personnes faisaient l'objet d'un acte d'accusation devant le TPIY. Voir Rapport du Groupe d'experts chargé d'évaluer l'efficacité des activités et du fonctionnement du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie et du Tribunal pénal international pour le Rwanda, doc. de l'ONU n° A54/634, 22 novembre 1999, par. 15, 28 et 30.

d'économie⁶⁰. Le Groupe d'experts du Secrétaire général de l'ONU, chargé de contrôler l'efficacité du TPIY, et les juges du TPIY s'accordaient à dire que la poursuite du « menu fretin » ne servirait pas les objectifs du Conseil de sécurité⁶¹.

13. Par suite du Rapport du Groupe d'experts, Claude JORDA, Président du TPIY, a soumis au Conseil de sécurité une stratégie d'achèvement des travaux de la juridiction⁶². L'objectif principal de la procédure de renvoi était de permettre au TPIY de concentrer ses ressources sur les accusés de plus haut rang et d'être en mesure d'achever tous les procès de première instance à l'horizon 2008⁶³. Contournant de fait la nécessité d'une résolution du Conseil de sécurité pour modifier le Statut du TPIY à l'effet d'appliquer ses propositions, le Président Jorda a déclaré que l'article 11 *bis* du Règlement de procédure et de preuve « serait modifié » avec ou sans modification du Statut⁶⁴. La modification envisagée afin d'habiliter le procureur à requérir que certaines affaires soient déférées à des tribunaux nationaux a été apportée⁶⁵. En 2004, l'article 11 *bis* du Règlement de procédure et de preuve a été revu de sorte que la Formation de renvoi soit tenue de prendre en compte la gravité des crimes reprochés et la position hiérarchique de l'accusé⁶⁶.

14. *En conclusion*, en ce qu'il ignore l'historique des négociations qui ont conduit à la création des CETC, le co-procureur international engage à mauvais escient la Chambre préliminaire à adopter les critères de renvoi du TPIY, lesquels, outre qu'ils n'ont pas été approuvés par le Gouvernement et l'ONU, sont inadéquats et impossibles à appliquer aux poursuites devant les CETC, car le fait d'adopter « comme étalons des critères numériques aurait pour

⁶⁰ Résolution 53/212 de l'Assemblée générale des Nations Unies, doc. de l'ONU n° A/RES/53/212, 10 février 1999, par. 18.

⁶¹ Rapport du Groupe d'experts chargé d'évaluer l'efficacité des activités et du fonctionnement du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie et du Tribunal pénal international pour le Rwanda, doc. de l'ONU de n° A54/634, 22 novembre 1999, par. 96.

⁶² Rapport sur la situation judiciaire du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie et sur les perspectives de déférer certaines affaires devant les juridictions nationales, juin 2002 (le « Rapport du Président du TPIY »), pièce jointe à la Lettre datée du 17 juin 2002, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, doc. de l'ONU n° S/2002/678, 19 juin 2002 (pièce jointe 4).

⁶³ Lettre datée du 17 juin 2002, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, doc. de l'ONU n° S/2002/678, 19 juin 2002, p. 1 ; Rapport du Président du TPIY, par. 75 (pièce jointe 4).

⁶⁴ Rapport du Président du TPIY, par. 44 (pièce jointe 4).

⁶⁵ Règlement de procédure et de preuve du TPIY, IT/32/Rev.50, 8 juillet 2015, art. 11 *bis* (adopté le 12 novembre 1997, amendé le 30 septembre 2002).

⁶⁶ Règlement de procédure et de preuve du TPIY, IT/32/Rev.50, 8 juillet 2015, art. 11 *bis* C). L'article 11 *bis* C) a été modifié le 28 juillet 2004 en application de la résolution 1534 du Conseil de sécurité de l'ONU. Voir aussi résolution 1534, doc. de l'ONU n° S/RES/1534 (2004), 26 mars 2004.

effet de transformer en principaux responsables de nombreux simples soldats ayant régulièrement procédé au fil du temps des exécutions de masse ou encore les supérieurs directs qui leur ont ordonné d'agir de la sorte⁶⁷ ». Le Gouvernement et l'ONU n'avaient pas envisagé une compétence personnelle qui ratisse si large, à des niveaux aussi bas ; ils « avaient conscience de l'existence d'une autre catégorie à laquelle appartenaient d'innombrables auteurs qui ne seraient jamais traduits en justice⁶⁸ ». La Chambre préliminaire devrait ignorer ce chant des sirènes qui appelle à l'abandon des critères reconnus aux fins de l'identification des « principaux responsables », tels qu'ils ont été appliqués avec constance par les co-juges d'instruction dans les dossiers n^{os} 004/1⁶⁹, 004/2⁷⁰ et 003⁷¹ (et que, soit dit en passant, la Chambre préliminaire n'a pas infirmés, comme le co-procureur international préfère ne pas l'admettre⁷²) pour leur préférer les critères de renvoi inadéquats du TPIY, dont l'application spolierait indéniablement M. MEAS Muth du droit à l'égalité de traitement⁷³.

III. RÉPONSE À LA PARTIE V – ARGUMENTS RELATIFS AUX ORDONNANCES DE CLÔTURE CONTRAIRES

15. En toute absurdité, le co-procureur international demande à la Chambre préliminaire d'appliquer une maxime judiciairement perverse – « je doute, donc je poursuis », en quelque sorte – et de prendre le parti intenable d'ignorer le principe constitutionnellement garanti et universellement accepté *in dubio pro reo*⁷⁴. Il voudrait que la Chambre fasse

⁶⁷ Ordonnance de clôture dans le dossier n^o 004/1, par. 19.

⁶⁸ Ordonnance de clôture dans le dossier n^o 004/1, par. 19.

⁶⁹ Ordonnance de clôture dans le dossier n^o 004/1, par. 3 à 41.

⁷⁰ Dossier *AO An*, 004/2/07-09-2009-ECCC-OCIJ, Ordonnance de non-lieu en faveur de AO An, 16 août 2018, D359, par. 421 à 484 ; Dossier *AO An*, 004/2/07-09-2009-ECCC/OCIJ, Ordonnance de renvoi, 16 août 2018, D360, par. 47 à 56, citant l'Ordonnance de clôture dans le Dossier n^o 004/1, par. 37 à 41.

⁷¹ Ordonnance de non-lieu, par. 360 à 407 ; Décision de renvoi, par. 32 à 39, citant l'Ordonnance de clôture dans le Dossier n^o 004/1, par. 37 à 41.

⁷² Si les juges de la Chambre préliminaire ont été unanimes à estimer erronée l'analyse que les co-juges d'instruction avaient faite de la position des CETC dans le système judiciaire cambodgien, ils n'ont pas relevé d'erreur dans les critères retenus par les magistrats instructeurs pour désigner les « principaux responsables ». Voir Considérations de la Chambre préliminaire dans le Dossier n^o 004/1 (décision unanime), par. 64 à 80.

⁷³ Pacte international relatif aux droits civils et politiques, adopté et ouvert à la signature, à la ratification et à l'adhésion par l'Assemblée générale des Nations Unies dans sa résolution 2200 A (XXI) du 16 décembre 1966, entrée en vigueur le 23 mars 1976, conformément aux dispositions de l'article 49, article 14 2) ; Règlement intérieur, règle 21 1) b).

⁷⁴ Constitution du Royaume du Cambodge datée du 24 septembre 1993, modifiée par le *kram* daté du 8 mars 1999 « portant amendement aux articles 11, 12, 13, 18, 22, 26, 28, 30, 34, 51, 90, 91, 93 et à partir des articles du Titre 8 jusqu'au articles du Titre 14 de la Constitution du Royaume du Cambodge, adoptée par l'Assemblée nationale le

sienne une « politique » fantôme de renvoi en jugement pour peu qu'elle n'arrive pas à se prononcer à la majorité qualifiée de ses juges sur les ordonnances de clôture attaquées, avançant l'argument spécieux que cette approche s'impose au regard de la règle 77 13) du Règlement intérieur, de la jurisprudence de la Chambre de la Cour suprême et de l'Accord relatif aux CETC⁷⁵.

16. Le co-procureur international se méprend sur le droit applicable dans son affirmation selon laquelle la règle 77 13) du Règlement intérieur « exprime un choix stratégique » rendant « très clair » le fait que si la Décision de renvoi n'est pas annulée par la majorité qualifiée, M. MEAS Muth doit être renvoyé en jugement⁷⁶. Si le fait avait effectivement été « très clair », les co-juges d'instruction n'auraient pas déclaré de concert que « la règle 77 13) ne vise que les situations où les deux juges s'accordent sur le non-lieu ou le renvoi, et non celles où ils sont divisés⁷⁷ », et que les appels visant des ordonnances de clôture contraires étaient du ressort de la Chambre préliminaire⁷⁸. Les co-juges d'instruction sont tous deux membres de la Plénière des juges et habilités, à ce titre, à voter les textes régissant la

4 mars 1999 » (la « Constitution »), art. 38 : « Le bénéfice du doute profite à l'accusé. » ; Accord relatif aux CETC, art. 12 2) et 13 1) ; Loi relative aux CETC, art. 33 (nouveau) et 35 (nouveau) ; Règlement intérieur, règle 21 1). Voir également Dossier *NUON Chea et consorts*, 002/19-09-2007-ECCC-TC/SC(04), Décision relative à l'appel interlocutoire interjeté par KHIEU Samphan contre la décision rejetant sa demande de remise en liberté, 6 juin 2011, E50/3/1/4, par. 31 : « La Chambre de la Cour suprême se doit de souligner que ce principe découlant de la présomption d'innocence est consacré dans la Constitution du Cambodge. » Le principe *in dubio pro reo*, garanti par l'article 38 de la Constitution, n'aurait pas pu être sacrifié dans le cadre des négociations entre les parties à l'Accord relatif aux CETC. Voir aussi *Trials of War Criminals Before the Nurnberg Military Tribunals under Control Council Law No. 10, Ministries Case, Dissenting Opinion of Judge Powers*, vol. XIV (Octobre 1946-Avril 1949), p. 878 : « Dès lors, la question juridique que nous sommes appelés à trancher n'est pas celle de savoir si tel ou tel acte devrait constituer un crime, mais s'il s'agit bien d'un crime visé par les règles qui s'appliquent ici, en ne perdant jamais de vue que nous n'avons pas le droit d'interpréter ces règles pour en étendre la portée. Il est de règle générale que les lois et règlements définissant le crime doivent être strictement interprétés en faveur l'accusé. Cela signifie que les questions d'interprétation qui suscitent le doute doivent être résolues en faveur de l'accusé. » [traduction non officielle]. Voir également *Le Procureur c. Bemba*, ICC-01/05-01/08-424, Decision rendue en application des alinéas a) et b) de l'article 61-7 du Statut de Rome, relativement aux charges portées par le Procureur à l'encontre de Jean-Pierre Bemba Gombo, 15 juin 2009, par. 31 (où la Chambre préliminaire II déclare que le principe *in dubio pro reo* s'applique à tous les stades de la procédure devant la Cour pénale internationale).

⁷⁵ Appel du co-procureur international, par. 191 à 198.

⁷⁶ Appel du co-procureur international, par. 194. Voir également Appel du co-procureur international, par. 192 et 193.

⁷⁷ Dossier *AO An*, 004/2/07-09-2009-ECCC-OCIJ, *Decision on AO An's Urgent Request for Disclosure of Documents Relating to Disagreements*, 18 septembre 2017, D262.2, par. 15.

⁷⁸ Dossier *AO An*, 004/2/07-09-2009-ECCC-OCIJ, *Decision on AO An's Urgent Request for Disclosure of Documents Relating to Disagreements*, 18 septembre 2017, D262.2, par. 15.

procédure des CETC⁷⁹, de sorte qu'ils devaient être bien au fait des dispositions applicables à leurs ordonnances de clôture.

17. Le co-procureur international se fourvoie en ce qu'il affirme que la règle 77 13) b) du Règlement intérieur est « la *lex specialis* applicable aux ordonnances de renvoi en jugement » et qu'elle l'emporte à ce titre sur les termes généraux de la règle 77 13) a) du Règlement intérieur⁸⁰. Cette proposition déplacée prend le contre-pied du principe *in dubio pro reo*⁸¹. Les négociations des parties à l'Accord relatif aux CETC ne pouvaient pas plus omettre ce principe du cadre des CETC que les juges ne pouvaient en réduire, en diluer ou en éviter l'inclusion dans la rédaction du Règlement intérieur concrétisant les termes de l'Accord et de la Loi relatifs aux CETC⁸².
18. L'opinion incidente de la Chambre de la Cour suprême ne vient pas conforter le co-procureur international dans son interprétation de la règle 77 13) du Règlement intérieur⁸³. Elle concerne les différends entre les co-juges d'instruction dans le cadre de la procédure de règlement des différends entre les magistrats instructeurs *avant* que ceux-ci ne mettent un terme à l'instruction : il est question des situations où « un co-juge d'instruction *propose* de rendre une ordonnance de renvoi [...] alors que l'autre co-juge d'instruction *propose* une ordonnance de non-lieu⁸⁴ ». En l'espèce, les co-juges d'instruction n'ont pas saisi la Chambre préliminaire des questions qui les opposaient avant de rendre leurs ordonnances de clôture⁸⁵, mais ont simultanément rendu des ordonnances contraires⁸⁶. Le rôle dévolu à la Chambre préliminaire en cas d'appel ne consiste pas à « trouver une solution au différend qui divise les co-juges d'instruction⁸⁷ », mais à déterminer si ceux-ci se sont livrés à un juste exercice de leur pouvoir d'appréciation pour dégager leurs conclusions opposées⁸⁸. Le co-procureur international tente fallacieusement d'escamoter

⁷⁹ Règlement intérieur, règles 3 et 18 3) b).

⁸⁰ Appel du co-procureur international, par. 194.

⁸¹ Voir ci-dessus, par. 15, note 74.

⁸² La Défense incorpore par renvoi les arguments présentés dans l'Appel de MEAS Muth, par. 45 et 46.

⁸³ Appel du co-procureur international, par. 195, citant l'Arrêt dans le Dossier n° 001, par. 65. Voir également l'Appel du co-procureur international, par. 196.

⁸⁴ Arrêt dans le Dossier n° 001, par. 65 [non souligné dans l'original], citant la Loi relative aux CETC, article 23 (nouveau), l'Accord relatif aux CETC, article 7 4), et le Règlement intérieur, règle 72 4) d).

⁸⁵ Voir Décision de renvoi, par. 27.

⁸⁶ Voir Ordonnance de non-lieu, par. 6.

⁸⁷ Arrêt dans le dossier no 001, par. 65 (citation omise).

⁸⁸ Voir Considérations de la Chambre préliminaire dans le Dossier n° 004/1 » (décision unanime), par. 21.

le fait que les co-juges d'instruction ont pris la décision conjointe, en vertu de leur pouvoir d'appréciation, de *ne pas* soumettre à la résolution de la Chambre préliminaire leur différend quant aux résultats de leurs informations respectives⁸⁹.

19. Le co-procureur international déforme la réalité lorsqu'il affirme que son interprétation de la règle 77 13) du Règlement intérieur est conforme à l'esprit et à la structure des instruments constituant le cadre légal des CETC, qui « consacrent tous résolument » une politique consistant à renvoyer les dossiers devant la juridiction de jugement⁹⁰. Il induit en erreur en faisant l'amalgame entre la procédure de règlement des différends prévue à l'article 7 4) de l'Accord relatif aux CETC, d'une part, et la résolution des appels interjetés contre des ordonnances de clôture contraires, d'autre part⁹¹. Il se fonde à tort sur les propos de David SCHEFFER⁹² – qui n'est pas une sommité en matière juridique et n'a pas communiqué les documents relatifs aux négociations⁹³ – et manque d'étayer son affirmation selon laquelle l'Accord relatif aux CETC « indique clairement la voie à

⁸⁹ Voir Règlement intérieur, règle 72 1) et 2).

⁹⁰ Appel du co-procureur international, par. 197.

⁹¹ Appel du co-procureur international, par. 197 et 198.

⁹² Appel du co-procureur international, par. 198, note 754, citant David SCHEFFER, « *The Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia* », dans *International Criminal Law*, 219, 246 (M. Cherif BASSIOUNI, 3^e éd., 2008).

⁹³ Il convient de noter que la Défense, conformément à son devoir de diligence, s'est employée activement à obtenir les documents d'origine utiles à la compréhension du contexte et de la teneur des négociations fondatrices des CETC. Elle a écrit à M. Scheffer, qui – en tant qu'Ambassadeur itinérant des États-Unis pour les crimes de guerre – était intervenu dans les négociations qui avaient débouché sur la création des CETC (voir David SCHEFFER, « *The Negotiating History of the ECCC's Personal Jurisdiction, Cambodia Tribunal Monitor*, 22 mai 2011), ainsi qu'à Stephen HEDER, ancien enquêteur / analyste auprès du Bureau des co-procureurs et du Bureau des co-juges d'instruction, qui a publié des écrits sur l'historique des négociations des CETC (voir Stephen HEDER, « *The Personal Jurisdiction of the Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia as Regards Khmer Rouge "Senior Leaders" and Others "Most Responsible" for Khmer Rouge Crimes A History and Recent Developments* », *Cambodia Tribunal Monitor*, 26 avril 2012), afin de leur demander de fournir toutes sources documentaires utiles. Le co-juge d'instruction international Bohlander a considéré que l'obtention des lettres de la Défense constituait des actes d'instruction qui devaient rester du seul ressort des co-juges d'instruction et a prié MM. Scheffer et Heder de lui adresser leurs réponses. M. Scheffer a informé le co-juge d'instruction international qu'« après consultation du Bureau du Conseiller juridique du Département d'État des États-Unis ainsi que du Bureau des affaires juridiques de l'ONU, certains documents que la Défense souhaitait obtenir ne pouvaient pas être communiqués » [traduction non officielle]. Pour d'autres, il a conseillé aux co-juges d'instruction international de prendre contact avec le Département d'État des États-Unis. Celui-ci n'a jamais répondu à la demande de documents du co-juge d'instruction international. M. Heder a informé le magistrat instructeur que la vaste majorité des documents recherchés par la Défense n'étaient plus en sa possession. *Written Record of Investigation Action*, 10 janvier 2017, D224, ERN 01375463-01375464 ; Lettre à David SCHEFFER intitulée « *Request for source material related to the personal jurisdiction of the Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia* », 6 novembre 2015, D224.1 ; Lettre à Stephen HEDER intitulée « *Request for source material related to the personal jurisdiction of the Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia* », 6 novembre 2015, D224.2 ; *Notice of Unsuccessful Attempt to Obtain Strictly Confidential United Nations' Archive Materials*, 3 mai 2016, D181/1.

suivre » en cas d'incapacité de la Chambre préliminaire de résoudre des appels interjetés contre des ordonnances de clôture contraires⁹⁴. Les extraits du livre de M. Scheffer qui sont cités concernent la procédure de règlement des différends, et non les appels interjetés contre des ordonnances de clôture contraires⁹⁵.

20. *En conclusion*, les prétentions du co-procureur international sont aussi intenable qu'inconstitutionnelles. Son plaidoyer en faveur d'un régime sous lequel le renvoi de M. MEAS Muth devant la juridiction de jugement ne pourrait être évité que si la majorité qualifiée des juges de la Chambre préliminaire infirmait en appel la Décision de renvoi, fait fi du principe *in dubio pro reo*. Le co-procureur international a beau déguiser ces suppositions sans substance en préceptes juridiques contraignants rigoureusement interprétés, il échoue lamentablement dans sa tentative de démontrer que le Gouvernement et l'ONU avaient adopté une « politique » consistant à troquer, lorsque cela leur convenait, des principes constitutionnellement garantis et universellement reconnus, et les garanties d'un procès équitable, pour une approche désinvolte, capricieuse et favorable à l'accusation consistant à faire passer les dossiers en jugement lorsque deux co-juges d'instruction égaux et indépendants rendent des ordonnances de clôture contraires de valeur égale. À moins que la majorité qualifiée des juges de la Chambre préliminaire ne conviennent que le co-juge d'instruction cambodgien a commis des erreurs ou des abus qui ont joué un rôle fondamentalement déterminant dans l'exercice de son pouvoir d'appréciation et empêché l'application du principe *in dubio pro reo* – ce qui n'est aucunement le cas en l'espèce – l'Ordonnance de non-lieu ne saurait être écartée. Et quand bien même la Chambre de première instance écarterait celle-ci à la majorité qualifiée de ses juges au motif que le co-juge d'instruction cambodgien a commis des erreurs ou des abus qui ont joué un rôle fondamentalement déterminant dans l'exercice de son pouvoir d'appréciation, il faudrait encore, pour que le dossier soit renvoyé en jugement, que la Décision de renvoi soit confirmée à la majorité qualifiée des juges de la Chambre préliminaire⁹⁶.

IV. RÉPONSE AUX MOYENS D'APPEL

⁹⁴ Appel du co-procureur international, par. 198.

⁹⁵ David SCHEFFER, « *The Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia* », dans *International Criminal Law*, 219, 246 (M. Cherif BASSIOUNI, 3^e éd. 2008).

⁹⁶ Voir Appel de MEAS Muth, par. 46.

A. Réponse au moyen d'appel B : Le co-juge d'instruction cambodgien n'a pas commis d'erreur de droit résultant de l'omission d'examiner les éléments versés au dossier après le 29 avril 2011

21. Le co-procureur international se méprend sur les obligations des co-juges d'instruction lorsqu'il affirme que l'instruction antérieure à l'Avis de fin d'instruction du 29 avril 2011, intitulé « *Notice of Conclusion of Judicial Investigation* », n'avait pas abouti parce que les magistrats instructeurs ne s'étaient pas conformés à l'obligation « d'instruire sérieusement, de manière impartiale et efficace » les faits dont ils avaient été saisis⁹⁷ et que la réouverture des travaux par le co-juge d'instruction international suppléant Laurent Kasper-Ansermet, ainsi que les travaux subséquentement menés par les co-juges d'instruction internationaux Harmon et Bohlander, avaient « annulé » l'Avis de fin d'instruction⁹⁸. L'instruction était achevée lorsque le co-juge d'instruction cambodgien et son homologue international Blunk ont rendu conjointement leur Avis de fin d'instruction. L'Avis n'est pas devenu caduc lorsque le co-juge d'instruction international suppléant Kasper-Ansermet a rouvert l'instruction, pas plus qu'il n'a été annulé par les actes d'instruction conduits après la réouverture. Le co-juge d'instruction cambodgien n'était pas tenu de prendre en compte les éléments recueillis après le 29 avril 2011 pour statuer sur la question de la compétence personnelle en exerçant dûment son pouvoir d'appréciation.

22. ***L'instruction s'est achevée lorsque le co-juge d'instruction cambodgien et le co-juge d'instruction international Blunk ont conjointement rendu leur Avis de fin d'instruction*** Le co-juge d'instruction cambodgien et son homologue international Blunk ont instruit tous les faits dont ils avaient été saisis et ont recueilli les éléments nécessaires pour estimer que leurs travaux étaient achevés avant de rendre leur Avis de fin d'instruction. Le co-procureur international n'étaye pas son grief dénonçant une instruction qui « ne répondait pas aux exigences d'une enquête sérieuse, impartiale et efficace⁹⁹ ». À cet égard, il fait aux co-juges d'instruction le reproche général d'avoir dérogé « à leur obligation d'exercer la diligence requise pour mener à bien une instruction

⁹⁷ Appel du co-procureur international, par. 35. Voir également l'Appel du co-procureur international, par. 43 à 57.

⁹⁸ Appel du co-procureur international, par. 35. Voir également l'Appel du co-procureur international, par. 36 à 42.

⁹⁹ Appel du co-procureur international, par. 43. Voir également l'Appel du co-procureur international, para. 35 et 44 à 57.

sérieuse et efficace¹⁰⁰ », mais s’abstient de relever, d’une part, que cette obligation ne se traduit pas par le « droit absolu d’obtenir une mise en accusation ou une condamnation¹⁰¹ », et d’établir, d’autre part, en quoi l’instruction menée à son terme le 29 avril 2011 n’était pas « apte à conduire à l’établissement des faits et permettre [...] d’identifier et – le cas échéant – de sanctionner les responsables¹⁰² ». Tout comme il s’abstient, lorsqu’il fait valoir que l’instruction avait manqué d’impartialité, d’avancer *la moindre* indication, et à plus forte raison d’établir, que l’un ou l’autre ou les deux co-juges d’instruction étaient « objectivement perçus comme partiaux¹⁰³ ». La Chambre préliminaire devrait par conséquent rejeter sommairement l’affirmation non argumentée et non étayée selon laquelle l’instruction avait manqué d’impartialité¹⁰⁴.

23. Comme le leur commandait le Code d’éthique judiciaire des CETC, le co-juge d’instruction cambodgien et son homologue international Blunk ont exercé les devoirs de leur charge avec diligence¹⁰⁵, se sont dûment et rapidement acquittés de leurs fonctions¹⁰⁶ et ont rendu leurs décisions sans retard injustifié¹⁰⁷, dans le cadre d’une instruction légitime et effective. Ils ont recueilli des éléments concernant tous les faits dont ils avaient été saisis, se sont livrés à une analyse approfondie de la compétence personnelle des CETC, et ont retenu des critères à l’aune desquels apprécier si M. MEAS Muth était responsables des faits sous enquête.

24. *Les co-juges d’instruction ont informé sur les faits avec diligence* Le co-procureur international ne rend pas justice à la diligence avec laquelle le co-juge d’instruction cambodgien et son homologue international Blunk ont mené une instruction « sérieuse et

¹⁰⁰ Appel du co-procureur international, par. 45 (citation interne omise).

¹⁰¹ *Brecknell c. Royaume-Uni*, CEDH, requête n° 32457/04, Arrêt, 27 novembre 2007, par. 66.

¹⁰² *Armani Da Silva c. Royaume-Uni*, CEDH, requête n° 5878/08, Arrêt, 30 mars 2016, par. 233.

¹⁰³ Dossier *NUON Chea et consorts*, 002/19-09-2007-ECCC/OCIJ (PTC01), *Public 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*, 4 février 2008, C11/29, par. 19.

¹⁰⁴ Arrêt dans le Dossier n° 001, par. 20. Voir également *Le Procureur c Stanišić et Simatović*, IT-03-69-A, Arrêt, 9 décembre 2015, par. 22.

¹⁰⁵ Code d’éthique judiciaire des CETC, article 5 1).

¹⁰⁶ Code d’éthique judiciaire des CETC, article 5 3).

¹⁰⁷ Code d’éthique judiciaire des CETC, articles 5 3) et 4).

efficace »¹⁰⁸. Lorsque les enquêtes se sont ouvertes le 7 septembre 2009¹⁰⁹, le co-juge d'instruction cambodgien et son homologue international Lemonde ont mis au point un plan de travail détaillé pour enquêter sur M. MEAS Muth¹¹⁰. À la démission du co-juge d'instruction international Lemonde, le 30 novembre 2010, les travaux d'instruction étaient déjà bien avancés¹¹¹. Lorsque le co-juge d'instruction international Blunk a pris la relève de son prédécesseur Lemonde, le 1^{er} décembre 2010¹¹², il a continué d'enquêter aux côtés du co-juge d'instruction cambodgien, reprenant l'instruction là où elle avait été interrompue¹¹³. Les magistrats instructeurs ayant « créé des groupes de travail mixtes¹¹⁴ » et étant « convenu des méthodes d'enquête¹¹⁵ », l'instruction « s'est déroulée de manière harmonieuse [,] se conform[ant] parfaitement au droit matériel¹¹⁶ ».

25. Diligentant les investigations sur les faits dont son homologue cambodgien et lui avaient été saisis, et *seulement* sur ces faits¹¹⁷, le co-juge d'instruction international Blunk a demandé au co-procureur international de préciser si le Réquisitoire introductif les chargeait d'enquêter sur tous les centres de sécurité de l'Armée révolutionnaire du Kampuchéa (l'« ARK ») et autres sites de crime du KD où des purges de l'ARK auraient eu lieu¹¹⁸. Le co-procureur international a précisé que les co-juges d'instruction n'étaient chargés d'enquêter que sur les centres de sécurité de l'ARK et autres sites de crime que dans la mesure où il s'agissait d'« établir l'existence d'une entreprise criminelle commune

¹⁰⁸ Appel du co-procureur international, par. 45.

¹⁰⁹ *Acting International Co-Prosecutor's Notice of Filing of the Second Introductory Submission*, 7 septembre 2009, D1/1 ; Deuxième réquisitoire introductif (Armée révolutionnaire du Kampuchéa), 20 novembre 2008, D1 (le « Réquisitoire introductif »).

¹¹⁰ CETC, *Court Report: Issue 26 (June 2010)*, p. 2, consultable en ligne à l'adresse : <https://www.eccc.gov.kh/sites/default/files/publications/The%20Court%20Report%20%5BJune%202010%5D%20FINAL.pdf>.

¹¹¹ Voir Appel de MEAS Muth, par. 14.

¹¹² Communiqué de presse des CETC, *Dr. Siegfried BLUNK appointed as new international Co-Investigating Judge*, 1^{er} décembre 2010, consultable en ligne à l'adresse : <https://www.eccc.gov.kh/en/articles/dr-siegfried-blunk-appointed-new-international-co-investigating-judge>.

¹¹³ Voir Appel de MEAS Muth, par. 15.

¹¹⁴ CETC, *La Gazette des Chambres : numéro 33 (février 2011)*, p. 7, consultable en ligne à l'adresse : https://www.eccc.gov.kh/sites/default/files/publications/Février 2011 Gazette_FR.pdf.

¹¹⁵ Ordonnance de non-lieu, par. 48.

¹¹⁶ Ordonnance de non-lieu, par. 41.

¹¹⁷ Règlement intérieur, règle 55 2) ; Dossier *KAINING Guek Eav*, 001/18-07-2007-ECCC/OCIJ (PTC02), Décision relative à l'appel interjeté par les co-procureurs contre l'ordonnance de renvoi rendue dans le dossier *KAINING Guek Eav* alias « DUCH », 5 décembre 2008, D99/3/42, par. 35 et 36.

¹¹⁸ *Request for Clarification in Case 003*, 8 février 2011, D1/2, renvoyant au Réquisitoire introductif, par. 1 3), 65 et 66.

et la commission de crimes généralisés et systématiques¹¹⁹ », à l'exception de la prison 810 qui « était déjà sous enquête [...] dans le dossier n° 002¹²⁰ ». La portée de leur instruction ayant été précisée, le co-juge d'instruction cambodgien et son homologue international Blunk ont poursuivi leur examen des pièces et versé au dossier un bon millier de pages se rapportant au Dossier n° 003¹²¹. Il s'agissait notamment de télégrammes, de procès-verbaux de réunions, de déclarations de témoins de l'intérieur tels que des cadres du KD, de procès-verbaux d'audition d'autres témoins et de documents du Centre de documentation du Cambodge (le « DC-Cam »)¹²².

26. Au moment de notifier leur Avis de fin d'instruction en date du 29 avril 2011¹²³, le co-juge d'instruction cambodgien et son homologue international Blunk avaient versé au dossier des pièces relatives à tous les faits dont ils avaient été saisis par le Réquisitoire introductif, y compris concernant des sites de crimes mentionnés dans ses annexes¹²⁴. Le co-procureur

¹¹⁹ *Response of International Co-Prosecutor to Request for Clarification*, 16 février 2011, D1/2/1, par. 2, renvoyant au Réquisitoire introductif, par. 65 et 66.

¹²⁰ *Response of International Co-Prosecutor to Request for Clarification*, 16 février 2011, D1/2/1, par. 3, renvoyant au Réquisitoire introductif, par. 63 et 64.

¹²¹ *Note on the Placement of Documents from Case File 002 on Case File 003*, 5 avril 2011, D4 (versement de 1 156 documents au Dossier n° 003) ; *Note on the Placement of Documents*, 25 avril 2011, D9 (versement de trois annexes compilant les listes des prisonniers de S-21 provenant des divisions 164, 502 et 801) ; *Note on the Placement of Documents from Case File 002 on Case File 003*, 25 avril 2011, D10 (versement de 131 documents au Dossier n° 003).

¹²² Ordonnance de non-lieu, par. 2, 42 et 48.

¹²³ *Notice of Conclusion of Judicial Investigation*, 29 avril 2011, D13.

¹²⁴ Voir, par exemple : Centre de sécurité de Tuek Sap : Procès-verbal d'audition de Hem Sambath, 17 juillet 2008, D4.1.477 ; « Compte rendu du débriefing de SO Sok, ancien membre de la 3^e division khmère communiste », 19 décembre 2002, D4.1.746 ; « *Mayaguez Incident - Khmer Communist Movie Crew Films Tang Island after the Mayaguez Incident* », 20 septembre 2005, D4.1.757 ; Procès-verbal d'audition du témoin Nhoung Chrong, 24 août 2010, D2/6 ; Plantation de durians : Procès-verbal d'audition du témoin Nhoung Chrong, 24 août 2010, D2/6 ; Procès-verbal d'audition du témoin In Saroeun, 12 novembre 2010, D2/17 ; Procès-verbal d'audition du témoin TOUCH Soeuli, 11 novembre 2010, D2/16 ; Rapport du DC-Cam intitulé « *Sihanouk Ville Genocide Report* » (comprenant un rapport sur le site de Koh Khyang), 17 novembre 1995, D4.1.1026 ; Procès-verbal d'audition du témoin TOUCH Soeuli, 10 novembre 2010, D2/15 ; Sites de travail de la région de Ream (y compris Bet Trang et Kang Keng) : Procès-verbal d'audition du témoin TOUCH Soeuli, 11 novembre 2010, D2/16 ; Procès-verbal d'audition du témoin PEN Sarin, 26 août 2010, D2/7 ; Procès-verbal d'audition du témoin SAY Born, 7 septembre 2010, D2/9 ; Procès-verbal d'audition du témoin NHOUNG Chrong, 24 août 2010, D2/6 ; Procès-verbal d'audition du témoin IN Saroeun, 12 novembre 2010, D2/17 ; « Compte rendu du débriefing de AEK Ny, ancien membre du 386^e bataillon khmer communiste », 19 décembre 2002, D4.1.747 ; « Compte rendu du débriefing de SENG Sin et KHIEU Nuok, emplacement de restes humains ; mines terrestres sur l'île de Tang, 28 janvier 2003, D4.1.749 ; Télégramme intitulé « *Eleventh telegram to Brother Mut about Enemy situation in along border* », 24 septembre 1976, D4.1.699 ; Rapport intitulé « Incident du Mayaguez – organisation du secteur 37 et des forces de la 3^e / 164^e division sur l'île de Tang après l'incident du Mayaguez », 7 juin 2005, D4.1.754 ; Rapport du Bureau des co-procureurs intitulé « *The Khmer Rouge Communication Documents 1975-1978* », 27 avril 2011, D4.1.655 ; Procès-verbal d'audition du témoin SAY Born, 9 septembre 2010, D2/10 ; Procès-verbal d'audition de

international induit en erreur lorsqu'il fait valoir que les co-juges d'instruction internationaux successifs avaient versé « quelque 2 467 documents et de nombreuses demandes de constitution de partie civile » au dossier après la réouverture de l'instruction¹²⁵. Les comparaisons statistique ne sont pas utile à l'appréciation du caractère légitime et effectif de l'instruction, et de sa complétude.

27. *Les co-juges d'instruction se sont dûment acquittés des travaux d'instruction* Le co-procureur international induit en erreur lorsqu'il affirme que les co-juges d'instruction étaient tenus de suivre la « démarche évidente consistant » à obtenir des déclarations recueillies par le DC-Cam¹²⁶, à effectuer des enquêtes sur le terrain¹²⁷ ou à entendre davantage de témoins¹²⁸ pour que leur instruction soit légitime et effective. Les co-juges d'instruction avaient la latitude d'accomplir *tous* les actes d'instruction qu'ils jugeaient utiles à la manifestation de la vérité¹²⁹, compte tenu de tous les faits dont ils avaient été saisis¹³⁰. Bien que les magistrats instructeurs – responsables à part entière de « la définition de la *stratégie* de conduite des investigations ¹³¹ » – n'étaient pas tenus de communiquer

partie civile LOEUNG Bunny, 11 septembre 2009, D4.1.889 ; « Entretien avec KAM Men, ancien membre de la 164^e division khmère communiste », 2 novembre 2000, D4.1.762 ; Procès-verbal d'audition du témoin SAM Bung Leng, 5 mars 2011, D8 ; Compte rendu intitulé « La situation des ennemis extérieurs », 20 février 1978, D4.1.1023 ; Procès-verbal d'audition du témoin SAU Khon, 25 octobre 2009, D4.1.795.

¹²⁵ Appel du co-procureur international, par. 55.

¹²⁶ Appel du co-procureur international, par. 51. Le co-juge d'instruction cambodgien et le co-juge d'instruction international Bohlander ont considéré d'un commun accord que les déclarations provenant du DC-Cam, recueillies sans supervision judiciaire, se verraient accorder moins de poids que les auditions recueillies à l'initiative du Bureau des co-juges d'instruction. Voir Ordonnance de clôture dans le Dossier n° 004/1, par. 103 et 104.

¹²⁷ Appel du co-procureur international, par. 51.

¹²⁸ Appel du co-procureur international, par. 50.

¹²⁹ Règlement intérieur, règle 55 5) ; Dossier *NUON Chea et consorts*, 002/19-09-2007-ECCC/OCIJ (PTC16), *Decision on IENG Thirith's Appeal against Order on Extension of Provisional Detention*, 11 mai 2009, C20/5/18, par. 63 ; Dossier *NUON Chea et consorts*, 002/19-09-2007-ECCC/OCIJ (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. 22 ; Dossier *NUON Chea et consorts*, 002/19-09-2007-ECCC-OCIJ, Réponse des co-juges d'instruction intitulée « Votre "demande d'acte d'instruction" portant notamment sur la stratégie suivie par le bureau des co-juges d'instruction », 11 décembre 2009, D171/5, par. 15.

¹³⁰ Règlement intérieur, règle 55 2) ; Dossier *NUON Chea et consorts*, 002/19-09-2007-ECCC/OCIJ, Ordonnance sur la demande de clarification déposée par les co-procureurs, 20 novembre 2009, D198/1, par. 6, note 1.

¹³¹ Dossier *NUON Chea et consorts*, 002/19-09-2007-ECCC-OCIJ, Réponse des co-juges d'instruction intitulée « Votre "demande d'acte d'instruction" portant notamment sur la stratégie suivie par le bureau des co-juges d'instruction », 11 décembre 2009, D171/5, par. 15 (non souligné dans l'original).

leur méthodologie d'investigation¹³², le co-juge d'instruction international Blunk a fourni les explications suivantes :

Mes 30 années d'expérience en tant que juge et que procureur m'ont appris que les documents étaient les preuves les plus fiables, c'est pourquoi les ressources du Bureau [des co-juges d'instruction] ont été consacrées pendant un temps à l'analyse des 10 000 documents et 700 auditions de témoins réunis dans le cadre du Dossier n° 002 afin d'en déterminer l'utilité pour les Dossiers n°s 003 et 004. Une fois cette tâche accomplie, les enquêtes sur le terrain ont repris et des témoins importants, dont Duch, ont été entendus¹³³.

28. Le co-procureur international donne une idée fautive de la teneur du dossier au 29 avril 2011 lorsqu'il affirme qu'il « ne comportait que 20 procès-verbaux d'audition concernant 17 témoins¹³⁴ ». Il y en avait plus de 430¹³⁵. Quant à savoir si les 20 procès-verbaux d'audition mentionnés par le co-procureur international provenaient d'autres dossiers ou du Dossier n° 003, ou si d'autres auditions étaient nécessaires, ce sont des faits qui relèvent de la seule appréciation des co-juges d'instruction.

29. Le co-procureur international accuse le co-juge d'instruction cambodgien et son homologue international Blunk d'avoir délibérément violé leur serment dès lors qu'ils s'étaient « activement abstenus » de verser au dossier huit rapports d'exécution de commission rogatoire (et leurs pièces jointes)¹³⁶. En toute probabilité, il s'agissait d'un oubli. Les huit rapports (et leurs pièces jointes) avaient été établis en exécution d'une commission rogatoire émise par le seul co-juge d'instruction international Lemonde¹³⁷, et ils lui avaient tous été soumis avant sa démission¹³⁸. Comme le co-procureur international

¹³² Dossier *NUON Chea et consorts*, 002/19-09-2007-ECCC-OCIJ, Réponse des co-juges d'instruction intitulée « Votre "demande d'acte d'instruction" portant notamment sur la stratégie suivie par le bureau des co-juges d'instruction », 11 décembre 2009, D171/5, par. 40.

¹³³ Thomas MILLER, « *KRT judge talks court controversies* », *Phnom Penh Post*, 18 août 2011, consultable en ligne à l'adresse : <https://www.phnompenhpost.com/national/krt-judge-talks-court-controversies>.

¹³⁴ Appel du co-procureur, par. 50.

¹³⁵ Une recherche dans ZyLAB révèle que le Bureau des co-juges d'instruction avait versé au dossier 436 procès-verbaux d'audition de témoins, en anglais seulement, avant le 29 avril 2011. Voir les résultats de la recherche suivante dans ZyLAB : « *Case File : CF003* », « *Language : English* », « *Title : written record of interview** », « *Filing Date : before 29 April 2011* », « *Document Date : before 29 April 2011* » et « *Filing Party : OCIJ* ». À noter que certains documents versés au dossier à cette époque peuvent être des doubles.

¹³⁶ Appel du co-procureur international, par. 51.

¹³⁷ Commission rogatoire, 9 juin 2010, D2.

¹³⁸ Voir Rapport d'exécution de commission rogatoire, 15 juin 2010, D64.1.1 ; Rapport d'exécution de commission rogatoire, 15 juin 2010, D64.1.13 ; Rapport d'exécution de commission rogatoire, 20 juin 2010, D2/24 ; Rapport d'exécution de commission rogatoire, 27 juillet 2010, D64.1.14 ; Rapport d'exécution de commission rogatoire, 3 août 2010, D64.1.16 ; Rapport d'exécution de commission rogatoire, 3 septembre 2010, D64.1.17 ; Rapport d'exécution de commission rogatoire, 16 septembre 2010, D64.1.20 ; Rapport d'exécution de

en convient, ils n'étaient pas répertoriés dans le rapport d'exécution de commission rogatoire présenté au co-juge d'instruction cambodgien et à son homologue international Blunk après le départ du co-juge d'instruction international Lemonde¹³⁹. Étant donné que les deux premiers ont versé au dossier tous les autres documents joints au rapport¹⁴⁰, que le co-juge d'instruction international suppléant Kasper-Ansermet n'a pas versé les huit rapports au dossier, et que les co-juges d'instruction internationaux Harmon et Bohlander ne les y ont versés que le 17 juin 2013¹⁴¹ et le 5 janvier 2017¹⁴², le grief du co-procureur international est aussi hardi que déplacé. Le fait que, par suite de leur examen des pièces du Dossier n° 002, le co-juge d'instruction cambodgien et son homologue international Blunk aient versé au dossier 39 documents dont il se trouve qu'ils étaient aussi joints aux huit rapports¹⁴³ montre bien qu'ils ont agi correctement et de bonne foi dans le cadre d'une instruction légitime et effective.

30. *Les co-juges d'instruction ont mené leurs enquêtes rapidement, sans retard injustifié* Le co-procureur international qualifie à tort de « préliminaire » la réponse apportée par le co-juge d'instruction cambodgien et son homologue international Blunk, à l'issue de 20 mois d'instruction, à la question de savoir si M. MEAS Muth relevait de la compétence personnelle des CETC¹⁴⁴. Au 29 avril 2011, la question juridique de la compétence personnelle n'avait rien d'une nouveauté pour les co-juges d'instruction. Le magistrat cambodgien avait enquêté sur Duch 10 mois durant¹⁴⁵ et jugé qu'il relevait de la catégorie des « principaux responsables »¹⁴⁶. Il avait également mené enquête sur NUON Chea,

commission rogatoire, 21 septembre 2010, D64.1.21 ; Procès-verbal d'investigation, 16 novembre 2010, D64.1.49.

¹³⁹ Appel du co-procureur international, par. 51. Voir Rapport de clôture de commission rogatoire, 10 février 2011, D2/1 ; Tableau récapitulatif des documents, 10 février 2011, D2/1.1.

¹⁴⁰ Tableau récapitulatif des documents, 10 février 2011, D2/1.1.

¹⁴¹ Voir Rapport d'exécution de commission rogatoire, 15 juin 2010, D64.1.1 ; Rapport d'exécution de commission rogatoire, 15 juin 2010, D64.1.13 ; Rapport d'exécution de commission rogatoire, 27 juillet 2010, D64.1.14 ; Rapport d'exécution de commission rogatoire, 3 août 2010, D64.1.16 ; Rapport d'exécution de commission rogatoire, 3 septembre 2010, D64.1.17 ; Rapport d'exécution de commission rogatoire, 16 septembre 2010, D64.1.20 ; Rapport d'exécution de commission rogatoire, 21 septembre 2010, D64.1.21 ; Procès-verbal d'investigation, 16 novembre 2010, D64.1.49.

¹⁴² Voir Rapport d'exécution de commission rogatoire, 20 juin 2010, D2/24.

¹⁴³ *Note on the Placement of Documents from Case File 002 on Case File 003*, 5 avril 2011, D4 ; *Annex: List of Documents to be Transferred from CF002 to CF003*, 5 avril 2011, D4.1.

¹⁴⁴ Appel du co-procureur international, par. 46.

¹⁴⁵ Dossier *KAINING Guek Eav*, 001/18-07-2007-ECCC-OCIJ, Ordonnance de renvoi – KAINING Guek Eav alias Duch, 8 août 2008, D99 (l'« Ordonnance de renvoi dans le Dossier n° 001 »), par. 4 et 7.

¹⁴⁶ Ordonnance de renvoi dans le Dossier n° 001, par. 129.

KHIEU Samphân, IENG Sary et IENG Thirith pendant 30 mois¹⁴⁷, concluant qu'ils faisaient partie des « hauts dirigeants » ou, à titre subsidiaire, des « principaux responsables »¹⁴⁸.

31. Pour mener à bien une instruction légitime et effective, les co-juges d'instruction se devaient non seulement d'établir les faits, mais aussi d'en identifier les responsables¹⁴⁹. Dans le cadre de leurs enquêtes sur tous les faits dont ils avaient été saisis, le co-juge d'instruction cambodgien et son homologue international Blunk ont effectué une « analyse approfondie de l'origine et du sens de l'expression “principaux responsables” » et ont arrêté des critères « sur la base de la Loi relative aux CETC et de la jurisprudence des tribunaux internationaux¹⁵⁰ ». Ils devaient rester convaincus qu'ils étaient compétents pour mener l'instruction à son terme¹⁵¹, car « [s]i la Chambre de première instance poursuivait le procès sans disposer de la compétence pour la faire, elle saperait le mandat des CETC¹⁵² ».

32. En considérant les résultats de leurs investigations au regard des critères qu'ils avaient conçus pour apprécier la compétence personnelle, le co-juge d'instruction cambodgien et son homologue international Blunk sont arrivés à la conclusion qu'il était « douteux » que M. MEAS Muth relève de la compétence personnelle des CETC, et « ont décidé à l'unanimité » de ne pas engager de poursuites contre lui¹⁵³. Faute de l'avoir mis en examen, ils n'auraient pas pu le renvoyer en jugement¹⁵⁴. Pour pouvoir déclarer l'instruction close

¹⁴⁷ Dossier *NUON Chea et consorts*, 002/19-09-2007-ECCC-OCIJ, Ordonnance de clôture, 15 septembre 2010, D427 (l' « Ordonnance de clôture dans le dossier n° 002 »), par. 3, et 13.

¹⁴⁸ Ordonnance de clôture dans le dossier n° 002, par. 1327 et 1328.

¹⁴⁹ Voir, par ex., *Armani DA SILVA c. Royaume-Uni*, CEDH, requête n° 5878/08, Arrêt, 30 mars 2016, par. 233.

¹⁵⁰ Thomas MILLER, « *KRT judge talks court controversies* », *Phnom Penh Post*, 18 août 2011, consultable en ligne à l'adresse : <https://www.phnompenhpost.com/national/krt-judge-talks-court-controversies>.

¹⁵¹ Arrêt dans le Dossier n° 001, par. 34 et 37. Voir également Frédérique AGOSTINI, « Compétence », *Répertoire de droit pénal et de procédure pénale* (Dalloz) (février 2005, mis à jour en février 2007), par. 213 : « Comme toute juridiction pénale, le juge d'instruction a le droit mais aussi le devoir, une fois qu'il est saisi, de vérifier sa compétence territoriale, matérielle et personnelle. » (pièce jointe 8).

¹⁵² Arrêt dans le Dossier n° 001, par. 34.

¹⁵³ Ordonnance de non-lieu, par. 53. Les co-juges d'instruction ont le pouvoir, mais non l'obligation, de mettre un suspect en examen. Voir Dossier *NUON Chea et consorts*, 002/19-09-2007-ECCC-OCIJ, Ordonnance sur la demande de clarification déposée par les co-procureurs, 20 novembre 2009, D198/1, par. 10.

¹⁵⁴ Dossier *YIM Tith*, 004/07-09-2009-ECCC/OCIJ (PTC52), Décision relative à l'appel du co-procureur international contre la décision sur la demande d'actes d'instruction concernant les violences sexuelles commises à la prison n° 8 et dans le district de Bakan, 13 février 2018, D365/3/1/5, par. 35 et 36. La mise en examen est une condition préalable au renvoi, et les co-juges d'instruction ne peuvent mettre en examen que s'il existe « des indices précis et concordants » que le suspect ou la suspecte pourrait être pénalement responsable des crimes visés

ils devaient s'assurer qu'ils disposaient d'éléments suffisants pour décider *s'il y avait lieu ou non* de rendre une décision de renvoi¹⁵⁵, et non pas s'assurer de « la suffisance des charges¹⁵⁶ », ce qui aurait requis la poursuite de leurs travaux *jusqu'à* pouvoir rendre une telle décision. Comme ils n'étaient pas convaincus que M. MEAS Muth relevait de la compétence des CETC, ils n'auraient pas pu pousser plus loin leurs enquêtes. Tout acte d'instruction accompli hors compétence aurait été nul et non avvenu¹⁵⁷. Cela aurait aussi entraîné un usage peu judicieux des ressources de leur Bureau, également occupé à enquêter sur IM Chaem, AO An et YIM Tith.

33. *L'Avis de fin d'instruction notifié conjointement par le co-juge d'instruction cambodgien et son homologue international Blunk était définitif et n'a pas été annulé du fait de la réouverture de l'instruction par le co-juge d'instruction suppléant Kasper-Ansermet* Étant donné que les co-juges d'instruction sont égaux en statut¹⁵⁸, qu'ils « sont indépendants quant à la manière dont ils mènent l'instruction¹⁵⁹ » et qu'ils jouissent d'un pouvoir d'appréciation indépendant pour décider de mettre fin à leurs travaux¹⁶⁰, le fait que l'instruction ait été rouverte et poursuivie par des co-juges d'instruction internationaux successifs n'obligeait pas le co-juge d'instruction cambodgien à examiner les éléments

par l'instruction. Règlement intérieur, règle 55 4) ; Dossier *NUON Chea et consorts*, 002/19-09-2007-ECCC-OCIJ, Ordonnance sur la demande de clarification déposée par les co-procureurs, 20 novembre 2009, D198/1, par. 10.

¹⁵⁵ Voir Christian GUÉRY et Pierre CHAMBON, « Formalités de fin de procédure », *Droit et pratique de l'instruction préparatoire* (Daloz), (2018-2019), par. 612.11 : « La procédure est complète lorsqu'elle réunit les éléments nécessaires pour décider s'il y a lieu de prononcer la mise en prévention de l'inculpé et pour déterminer la juridiction compétente. » (pièce jointe 10).

¹⁵⁶ Dossier *NUON Chea et consorts*, 002/19-09-2007-ECCC/OCIJ (PTC25), Décision relative à l'appel interjeté contre l'ordonnance des co-juges d'instruction la demande aux fins d'actes d'instruction tendant à la recherche d'éléments à décharge dans le répertoire partagé, 12 novembre 2009, D164/3/6, par. 36.

¹⁵⁷ Christian GUÉRY et Pierre CHAMBON, « Obstacles à la poursuite de l'instruction », *Droit et pratique de l'instruction préparatoire* (Daloz), (2018-2019), par. 611.11 : « Cette vérification s'impose, car la déclaration d'incompétence entraîne l'annulation des actes de l'instruction. » (pièce jointe 9) ; Cass. Crim., 26 juin 1995, 95-82.333 : « L'incompétence du juge est une cause de nullité des actes accomplis en dehors de ses attributions légales et peut être soulevée en tout état de la procédure. » (pièce jointe 7) ; Cass. Crim., 25 mai 1993, 93-80.079 : « L'exception d'incompétence étant accueillie, la cassation entraîne, par voie de conséquence, l'annulation de la procédure. » (pièce jointe 6). Voir aussi Règlement intérieur, règle 76.

¹⁵⁸ Accord relatif aux CETC, article 5 1) ; Loi relative aux CETC, article 27 (nouveau).

¹⁵⁹ Dossier *NUON Chea et consorts*, 002/19-09-2007-ECCC/OCIJ (PTC 16), *Decision on IENG Thirith's Appeal Against Order on Extension of Provisional Detention*, 11 mai 2009, C20/5/18, par. 63 (citation interne omise) ; Dossier *NUON Chea et consorts*, 002/19-09-2007-ECCC/OCIJ (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. 22.

¹⁶⁰ Règlement intérieur, règle 66 1) ; Décision du co-juge d'instruction international de verser au dossier des transcriptions d'audience du dossier n° 002, 7 février 2013, D53/2, par. 5.

recueillis après le 29 avril 2011 pour prendre sa décision relative à la compétence personnelle. Le co-procureur avance sans éléments à l'appui que l'Avis de fin instruction est « devenu caduc » à partir du moment où le co-juge d'instruction international suppléant Kasper-Ansermet a rouvert l'instruction¹⁶¹, et qu'il a été annulé par les actes d'instruction subséquemment accomplis par les co-juges d'instruction internationaux Harmon et Bohlander¹⁶². Même si le co-juge d'instruction cambodgien avait examiné des éléments du dossier postérieurs au 29 avril 2011, notamment des éléments relatifs au génocide¹⁶³, il n'aurait pas modifié sa décision quant à la compétence personnelle (voir ci-dessous la « Réponse au moyen d'appel G », par. 89 à 92).

34. En ce qui concerne l'Avis de fin d'instruction, le co-procureur international convient qu'« une fois les actes d'instruction demandés par les parties accomplis ou tout refus d'y procéder tranché et les possibilités de recours en appel épuisés », le co-juge d'instruction cambodgien était en droit de rendre son Ordonnance de soit-communicé de sorte que les co-procureurs puissent déposer leur réquisitoire définitif¹⁶⁴. Après la notification de l'Avis de fin d'enquête conjoint du co-juge d'instruction cambodgien et de son homologue international Blunk, le 29 avril 2011, le co-procureur international disposait de 15 jours pour demander des actes d'instruction supplémentaires¹⁶⁵, que les co-juges d'instruction étaient habilités à refuser¹⁶⁶ à la lumière de leur « connaissance de l'instruction et du dossier¹⁶⁷ ». Le rejet des demandes d'actes d'instruction du co-procureur international par le co-juge d'instruction cambodgien et son homologue international Blunk¹⁶⁸ a été

¹⁶¹ Appel du co-procureur international, par. 38.

¹⁶² Appel du co-procureur international, par. 40.

¹⁶³ Voir Appel du co-procureur international, par. 60 à 62.

¹⁶⁴ Voir Appel du co-procureur international, par. 36.

¹⁶⁵ Règlement intérieur, règle 66 1).

¹⁶⁶ Dossier *NUON Chea et consorts*, 002/19-09-2007-ECCC/OCIJ (PTC25), 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, 12 novembre 2009, D164/3/6, par. 21.

¹⁶⁷ Dossier *AO An*, 004/2/07-09-2009-ECCC/OCIJ (PTC33), Décision relative à l'appel interjeté par [expurgé] contre la décision concernant sa sixième demande d'actes d'instruction, 16 March 2017, D276/1/1/3, par. 12 et 22. Voir aussi Dossier *NUON Chea et consorts*, 002/19-09-2007-ECCC/OCIJ (PTC25), 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, 12 novembre 2009, D164/3/6, par. 21 : « [L]es parties peuvent suggérer aux co-juges d'instruction d'accomplir des actes d'instruction, mais non les forcer à s'exécuter en la matière. »

¹⁶⁸ *Decision on Time Extension Request and Investigative Requests by the International Co-Prosecutor Regarding Case 003*, 7 juin 2011, D20/3 ; *Decision on International Co-Prosecutor's Re-Filing of Three Investigative Requests in Case 003*, 27 juillet 2011, D26.

confirmé et l'Avis de fin d'instruction est devenu définitif après que la Chambre préliminaire eut tranché les appels du co-procureur international les 2 et 15 novembre 2011¹⁶⁹. Le co-juge d'instruction national n'a pas rendu son ordonnance de soit-communiqué « immédiatement »¹⁷⁰, comme le prescrit le Règlement intérieur¹⁷¹, estimant que procéder de la sorte sans avoir pu examiner l'état de l'instruction avec un co-juge d'instruction international dûment nommé aurait été « une action hâtive susceptible de conduire à une violation des principes de procédure¹⁷² ».

35. Le Règlement intérieur dispose que les co-procureurs rédigent leur réquisitoire définitif lorsqu'ils « estiment, comme les co-juges d'instruction, que l'instruction est terminée¹⁷³ », mais le co-procureur international n'a pas pu faire capoter la procédure en refusant de déposer son Réquisitoire définitif¹⁷⁴. Cette possibilité lui aurait permis en quelque sorte de paralyser la procédure à sa guise, ôtant aux co-juges d'instruction le pouvoir d'appréciation indépendant dont ils jouissent aux fins de l'instruction¹⁷⁵ et diminuant le rôle hiérarchique

¹⁶⁹ Considérations de la chambre préliminaire relatives à l'appel interjeté par le co-procureur international contre la décision relative à la prorogation de délai et aux demandes d'actes d'instruction dans le dossier n° 003, 2 novembre 2011, D20/4/4 ; *Considerations of the Pre-Trial Chamber Regarding the International Co-Prosecutor's Appeal Against the Decision on Re-Filing of Three Investigative Requests*, 15 novembre 2011, D26/1/3.

¹⁷⁰ Ordonnance de soit-communiqué, 7 février 2013, D52.

¹⁷¹ Règlement intérieur, règle 66 4).

¹⁷² Communiqué de presse des CETC, *Press Statement by National Co-Investigating Judge*, 26 mars 2012, consultable en ligne à l'adresse : <https://www.eccc.gov.kh/en/node/17495>. Voir également Décision du co-juge d'instruction international de verser au dossier des transcriptions d'audience du dossier n° 002, 7 février 2013, D53/2, par. 10 : « **Attendu que**, le 7 février 2013, les co-juges d'instruction You et Harmon ont signé un constat de désaccord portant sur la validité de certaines pièces versées au dossier n° 003 depuis la démission du co-juge d'instruction international Siegfried Blunk et sur l'état actuel de l'instruction du dossier n° 003 » (souligné dans l'original). Le même jour, le co-juge d'instruction cambodgien a rendu une ordonnance de soit-communiqué, estimant que l'instruction était terminée depuis le 29 avril 2011. Voir Ordonnance de soit-communiqué, 7 février 2013, D52.

¹⁷³ Règlement intérieur, règle 66 5).

¹⁷⁴ *International Co-Prosecutor's Response to Forwarding Order of 7 February 2013*, 8 février 2013, D52/1. *Comp. Notice of Conclusion of Judicial Investigation against MEAS Muth*, 10 janvier 2017, D225, par. 7 (où le co-juge d'instruction international Bohlander accorde aux parties un délai de 30 jours pour demander des actes d'instruction supplémentaires) ; *Forwarding Order Pursuant to Rule 66(4)*, 25 juillet 2017, D256, par. 14 (où le co-juge d'instruction international Bohlander informe les co-procureurs qu'ils disposent de trois mois pour déposer leur réquisitoire définitif). Voir aussi Dossier *NUON Chea et consorts*, 002/19-09-2007-ECCC-OCIJ, Ordonnance de soit-communiqué, 19 juillet 2010, D385, ERN 00564269-00564270 : « **Considérant** que nous avons maintenant statué sur l'ensemble des demandes d'actes d'instruction dont nous étions saisis ; que les investigations acceptées ont été exécutées et que les demandes d'actes d'instruction refusées ont donné lieu à une ordonnance de rejet ; que la Chambre préliminaire s'est prononcée sur tous les appels dont elle avait été saisie à la suite des ordonnances en question ; **Par ces motifs**, Communiquons aux co-procureurs des CETC le dossier d'instruction aux fins de leur réquisitoire définitif. » (souligné dans l'original).

¹⁷⁵ Règlement intérieur, règle 55 5) ; Dossier *NUON Chea et consorts*, 002/19-09-2007-ECCC/OCIJ (PTC16), *Decision on IENG Thirith's Appeal against Order on Extension of Provisional Detention*, 11 mai 2009, C20/5/18,

de la Chambre préliminaire qui consiste à trancher les appels interjetés contre les décisions des co-juges d'instruction¹⁷⁶. Le co-juge d'instruction cambodgien avait la latitude de décider du moment où rendre son ordonnance de clôture¹⁷⁷. Gardant à l'esprit les intérêts des parties¹⁷⁸, il a attendu que s'achève l'instruction rouverte. À ce stade, lui-même et son homologue international Bohlander ont simultanément rendu des ordonnances de clôture séparées, sur la base des résultats de leurs enquêtes respectives.

36. Le co-procureur international prétend à tort que l'Avis de fin d'instruction est « devenu caduc » du fait de la réouverture de l'instruction¹⁷⁹. Étant donné qu'il revient aux co-juges d'instruction de décider du moment où s'achève leur instruction, en vertu du pouvoir d'appréciation indépendant dont ils jouissent¹⁸⁰, la réouverture de l'instruction par le co-juge d'instruction international suppléant Kasper-Ansermet était sans incidence, pour le co-juge d'instruction cambodgien, sur la validité de l'Avis de fin d'instruction, qui restait

par. 63 ; Dossier *NUON Chea et consorts*, 002/19-09-2007-ECCC/OCIJ (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. 22 ; Dossier *NUON Chea et consorts*, 002/19-09-2007-ECCC-OCIJ, Réponse des co-juges d'instruction intitulée « Votre "demande d'acte d'instruction" portant notamment sur la stratégie suivie par le bureau des co-juges d'instruction », 11 décembre 2009, D171/5, par. 15.

¹⁷⁶ Voir Règlement intérieur, règle 73 a) (disposant que la Chambre préliminaire est seule compétente pour statuer sur les appels interjetés contre les décisions des co-juges d'instruction) ; Règlement intérieur, règle 77 13) (disposant que les décisions de la Chambre préliminaire ne sont pas susceptibles d'appel). Voir aussi *Decision on MEAS Muth's Appeal against the Co-Investigating Judges' Constructive Denial of Fourteen of MEAS Muth's Submissions to the [Office of the Co-Investigating Judges]*, 23 avril 2014, D87/2/2, par. 27 (où la Chambre préliminaire affirme le caractère contraignant de ses décisions pour les co-juges d'instruction, conformément à sa position « par rapport à celle des co-juges d'instruction dans la hiérarchie juridictionnelle du système juridique des CETC » [traduction non officielle]). À la date arrêtée pour le dépôt du réquisitoire définitif du co-procureur international, la Chambre préliminaire s'était prononcée sur tous les appels interjetés contre les décisions du co-juge d'instruction cambodgien et de son homologue international de rejeter les demandes d'actes d'instruction du co-procureur international. Voir Considérations de la chambre préliminaire relatives à l'appel interjeté par le co-procureur international contre la décision relative à la prorogation de délai et aux demandes d'actes d'instruction dans le dossier n° 003, 2 novembre 2011, D20/4/4 ; *Considerations of the Pre-Trial Chamber Regarding the International Co-Prosecutor's Appeal Against the Decision on Re-Filing of Three Investigative Requests*, 15 novembre 2011, D26/1/3.

¹⁷⁷ Code de procédure pénale français, article 175 VII) : « A l'issue, selon les cas, du délai d'un mois ou de trois mois [dont le procureur de la République dispose pour adresser ses réquisitions motivées au juge d'instruction], le juge d'instruction peut rendre son ordonnance de règlement, y compris s'il n'a pas reçu de réquisitions ou d'observations dans ces délais. » (pièce jointe 5). Voir aussi Christian GUÉRY et Pierre CHAMBON, « Formalités de fin de procédure », *Droit et pratique de l'instruction préparatoire* (Dalloz), (2018-2019), par. 612.61 : « Le juge d'instruction qui ne reçoit pas de réquisitions dans le délai prescrit (un ou trois mois) peut rendre l'ordonnance de règlement. » (pièce jointe 10).

¹⁷⁸ Ordonnance de non-lieu, par. 6.

¹⁷⁹ Appel du co-procureur international, par. 38.

¹⁸⁰ Règlement intérieur, règle 66 1) ; Décision du co-juge d'instruction international de verser au dossier des transcriptions d'audience du dossier n° 002, 7 février 2013, D53/2, par. 5.

effectif tant que le magistrat n'accomplissait pas de nouveaux actes d'instruction¹⁸¹. Tout comme le co-juge d'instruction international suppléant Kasper-Ansermet était en droit d'exercer son pouvoir d'appréciation inhérent pour revenir unilatéralement sur l'Avis de fin d'instruction et rouvrir l'instruction avant que ne soient rendues les Ordonnances de clôture, le co-juge d'instruction cambodgien était en droit, en vertu de son pouvoir d'appréciation inhérent, de *ne pas* remettre l'Avis en question¹⁸².

37. Les actes accomplis par les co-juges d'instruction internationaux Harmon et Bohlander n'étaient pas non plus « suffisants en eux-mêmes pour annuler l'Avis de fin de l'instruction » émis le 29 avril 2011¹⁸³. Après la réouverture de l'instruction, tous les futurs co-juges d'instruction internationaux ont, en vertu de leur pouvoir d'appréciation indépendant, mené toutes enquêtes qu'ils jugeaient nécessaires à la manifestation de la vérité, et ce, jusqu'à ce qu'ils estiment l'instruction achevée¹⁸⁴. L'Avis de fin d'instruction n'a pas été annulé, étant donné que l'instruction contre M. MEAS Muth a été rouverte de façon unilatérale¹⁸⁵, qu'elle s'est poursuivie dans le cadre d'un désaccord quant à son état entre le co-juge d'instruction cambodgien et son homologue international Harmon¹⁸⁶, que le co-juge d'instruction international Bohlander a notifié son Avis de fin d'instruction en répertoriant tous les désaccords enregistrés entre les co-juges d'instruction¹⁸⁷, et que le co-juge d'instruction cambodgien n'a pas accompli de nouveaux actes d'instruction qui auraient requis la notification d'un nouvel avis de fin d'instruction.

38. Le co-procureur induit en erreur lorsqu'il affirme que l'Avis de fin d'instruction a été annulé parce que M. MEAS Muth n'a jamais fait valoir que l'instruction avait pris fin le 29 avril 2011¹⁸⁸, et que la Chambre préliminaire a jugé à l'unanimité que l'utilisation de

¹⁸¹ Dossier *NUON Chea et consorts*, 002/19-09-2007-ECCC-OCIJ, Ordonnance relative à la demande d'adoption de certaines mesures de procédure, 25 novembre 2009, D235/2, par. 9. Voir, par ex., *Second Notice of Conclusion of Judicial Investigation against MEAS Muth*, 24 mai 2017, D252 ; Dossier *AO An*, 004/2/07-09-2009-ECCC-OCIJ, *Second Notice of Conclusion of Judicial Investigation against AO An*, 29 mars 2017, D334/2, par. 12 à 16.

¹⁸² Dossier *NUON Chea et consorts*, 002/19-09-2007-ECCC/OCIJ (PTC03), *Decision on Application for Reconsideration of Civil Party's Right to Address Pre-Trial Chamber in Person*, 28 août 2008, C22/V/68, par. 25.

¹⁸³ Appel du co-procureur international, par. 40.

¹⁸⁴ Voir ci-dessus, par. 27 et 32.

¹⁸⁵ Voir Ordonnance de reprise de l'instruction préparatoire, 2 décembre 2011, D28.

¹⁸⁶ Voir Décision du co-juge d'instruction international de verser au dossier des transcriptions d'audience du dossier n° 002, 7 février 2013, D53/2, par. 10.

¹⁸⁷ *Second Notice of Conclusion of Judicial Investigation against MEAS Muth*, 24 mai 2017, D252.

¹⁸⁸ Appel du co-procureur international, par. 41.

10 procès-verbaux d'audition établis après le 29 avril 2011 était « autorisée »¹⁸⁹. Le fait que le co-juge d'instruction cambodgien ait dû considérer des éléments qui avaient été versés au dossier après la réouverture de l'instruction est sans intérêt pour le grief du co-procureur international. Il en ressort simplement que l'instruction rouverte a pu se poursuivre jusqu'à ce que le co-juge d'instruction international Bohlander en signale la fin, que M. MEAS Muth a exercé son droit de participer à l'instruction rouverte, conformément aux garanties d'un procès équitable, et que la Chambre préliminaire a joué son rôle de juridiction d'appel.

39. *En conclusion*, le simple fait que l'instruction ait été rouverte et que les co-juges d'instruction successifs aient recueilli des éléments supplémentaires, jugés par eux nécessaires à la manifestation de la vérité, ne signifie pas que l'instruction menée à terme le 29 avril 2011 par le co-juge d'instruction cambodgien et son homologue international Blunk était incomplète, ni que leur Avis conjoint de fin d'instruction était caduc. Comme ils y étaient tenus, les co-juges d'instruction ont mené une instruction légitime et efficace, informant diligemment, correctement et rapidement sur tous les faits dont ils étaient saisis. Ils ont réuni les éléments nécessaires pour juger que leur instruction était terminée, ayant établi les faits et décidé que M. MEAS Muth ne pouvait en être tenu responsable dès lors qu'il ne relevait pas de la compétence personnelle des CETC. Dans ces circonstances, le co-juge d'instruction cambodgien n'était pas tenu de prendre en compte les éléments du dossier recueillis après la réouverture de l'instruction pour exercer correctement son pouvoir d'appréciation. Faute d'avoir établi à l'encontre de la décision du co-juge d'instruction cambodgien de ne pas prendre en compte les éléments du dossier postérieurs au 29 avril 2011 une quelconque erreur susceptible d'invalidier sa position relative à la compétence personnelle, ou d'avoir établi que la décision du co-juge d'instruction cambodgien était inique ou déraisonnable au point de constituer un abus de pouvoir d'appréciation, le co-procureur international ne montre pas en quoi, à titre individuel ou collectif, le co-juge d'instruction cambodgien a commis des erreurs de droit ou des abus qui ont joué un rôle fondamentalement déterminant dans l'exercice de son pouvoir d'appréciation. Le moyen B devrait être rejeté.

¹⁸⁹ Appel du co-procureur international, par. 42.

B. Réponse au moyen d'appel C (en partie) : Le co-juge d'instruction cambodgien n'a pas commis d'erreur de droit résultant de l'omission de se pencher et de se prononcer sur tous les faits relevant de la portée du Dossier n° 003

40. Tout en admettant que « faits » et « sites de crimes » ne sont pas synonymes¹⁹⁰, le co-procureur international pratique l'amalgame et la confusion en ce qu'il affirme que le co-juge d'instruction cambodgien aurait dû rendre une décision sur chaque *site de crime* associé aux *faits* dont il était saisi – en plus des faits eux-mêmes – pour se prononcer sur la compétence personnelle¹⁹¹. Le co-juge d'instruction cambodgien s'est dûment penché et prononcé sur tous les faits dont il était saisi. Rien ne l'obligeait à se prononcer explicitement sur chacun des sites de crimes associés aux faits, pour autant qu'il en ait tenu compte. Quant au reste du moyen d'appel C du co-procureur international, où celui-ci reproche au co-juge d'instruction cambodgien l'erreur de ne pas avoir qualifié juridiquement les faits pour arriver à sa décision sur la compétence personnelle¹⁹², il en sera question dans la réponse au moyen d'appel A¹⁹³, pour éviter les répétitions, car il y a des chevauchements entre les arguments avancés de part et d'autre¹⁹⁴.
41. Le co-procureur international reconnaît, d'une part, que Tuek Sap, la plantation de durians, Bet Trang, Kang Keng, le Centre d'instruction et d'autres sites de travail et d'exécution de la région de Ream font partie des faits dont les co-juges d'instruction ont été saisis¹⁹⁵, et d'autre part, que les sites de crimes sont seulement des circonstances des faits relevant de la portée de l'instruction¹⁹⁶. Cette conception concorde avec l'opinion des juges internationaux de la Chambre préliminaire selon laquelle les sites de crimes qui « ne sont

¹⁹⁰ Appel du co-procureur international, par. 64.

¹⁹¹ Appel du co-procureur international, par. 63 à 69.

¹⁹² Voir Appel du co-procureur international, par. 70 à 82.

¹⁹³ Voir ci-dessous, par. 45 à 54.

¹⁹⁴ Voir Appel du co-procureur international, par. 23 à 34.

¹⁹⁵ Appel du co-procureur international, par. 65 à 69. Spécifiquement : Tuek Sap fait « partie intégrante » des faits afférents aux crimes commis par la marine du KD (par. 66) ; la plantation de durians se rattache « à ces mêmes faits » (par. 66) ; les sites de travail et d'exécution de la zone de Ream sont « aussi indissociables » des crimes commis par la marine du KD (par. 67) ; un « lien direct » existe entre Tuek Sap et les purges des divisions de l'ARK (par. 66) ; Kang Keng et Bet Trang relèvent « pleinement de la portée » des purges des divisions de l'ARK (par. 67) ; la plantation de durians et le Centre d'instruction sont « intrinsèquement liés » aux purges des divisions de l'ARK (par. 67).

¹⁹⁶ Voir Appel du co-procureur international, par. 64, note 238 (notes omises).

pas explicitement inscrits dans le Réquisitoire introductif¹⁹⁷ » ne constituent pas des faits nouveaux¹⁹⁸ s'il sont associés à des faits déjà inclus dans la portée de l'instruction¹⁹⁹.

42. Le co-procureur international se fonde à mauvais escient sur l'Ordonnance de non-lieu pour reprocher au co-juge d'instruction cambodgien de ne pas s'être prononcé sur certains sites de crimes et faits criminels dans ses constatations de fait²⁰⁰. Le magistrat cambodgien était tenu de rendre une décision « sur tous, en y étant limités, les faits dont [il a] été sais[i] »²⁰¹. Faisant preuve de la diligence voulue, il a énuméré tous les faits dont il avait été saisi²⁰², a dégagé des constatations à leur sujet²⁰³ et a cité des éléments du dossier en rapport avec tous les sites de crimes faisant partie de ces faits²⁰⁴. Vu les vastes enquêtes menées par les CETC, il ne serait pas réaliste d'attendre des co-juges d'instruction qu'ils dégagent des constatations sur chaque site de crimes faisant partie des faits dont ils sont saisis par le « contenu de centaines d'annexes » jointes au réquisitoire introductif, comme

¹⁹⁷ Décision relative à l'appel interjeté par MEAS Muth contre la décision du co-juge d'instruction Harmon concernant les demandes de MEAS Muth de saisir la Chambre préliminaire de deux requêtes aux fins d'annulation de mesures d'instruction, 23 décembre 2015, D134/1/10 (opinion des juges Beauvallet et Bwana), par. 19.

¹⁹⁸ Décision relative à l'appel interjeté par MEAS Muth contre la décision du co-juge d'instruction Harmon concernant les demandes de MEAS Muth de saisir la Chambre préliminaire de deux requêtes aux fins d'annulation de mesures d'instruction, 23 décembre 2015, D134/1/10 (opinion des juges Beauvallet et Bwana), par. 55 et 56.

¹⁹⁹ Voir, par ex., Décision relative à l'appel interjeté par MEAS Muth contre la décision du co-juge d'instruction Harmon concernant les demandes de MEAS Muth de saisir la Chambre préliminaire de deux requêtes aux fins d'annulation de mesures d'instruction, 23 décembre 2015, D134/1/10 (opinion des juges Beauvallet et Bwana), par. 33 et 46.

²⁰⁰ Appel du co-procureur international, par. 63.

²⁰¹ Dossier *KAING Guek Eav*, 001/18-07-2007-ECCC/OCIJ (PTC02), Décision relative à l'appel interjeté par les co-procureurs contre l'ordonnance de renvoi rendue dans le dossier Kaing Guek Eav alias « DUCH », 5 décembre 2008, D99/3/42, par. 37. Voir également le Dossier *NUON Chea et consorts*, 002/19-09-2007-ECCC-OCIJ, Ordonnance sur la demande de clarification déposée par les co-procureurs, 20 novembre 2009, D198/1, par. 10.

²⁰² Ordonnance de non-lieu, par. 54, note 64.

²⁰³ Voir Ordonnance de non-lieu, par. 55 à 353. Voir aussi Appel de MEAS Muth, par. 24.

²⁰⁴ Voir, par ex., Ordonnance de non-lieu, notes 526, 547 et 548, 551, 552, 562, 565 et 614 (citant le Procès-verbal d'audition du témoin NHOUNG Chrong, 24 août 2010, D2/6 (plantation de durian)) ; notes 570, 646 et 647, 828, 891, 893 à 895, 897, 899, 900 et 901, 904, 908, 909, et 912 et 913 (citant le Procès-verbal d'audition du témoin TOUCH Soeuli, 10 novembre 2010, D2/15 (plantation de durian)) ; notes 568, 586, 618 et 621 (citant le Procès-verbal d'audition du témoin TOUCH Soeuli, 11 novembre 2010, D2/16 (plantation de durian)) ; note 192 (citant le Procès-verbal d'audition de HEM Sambath, 17 juillet 2008, D4.1.477 (Tuek Sap)) ; notes 595 et 898 (citant le document du Bureau des co-procureurs intitulé « *OCP Interview with PEN Sarin* », 13 août 2008, D1.3.13.8 (Tuek Sap)) ; notes 504, 662, 693, 700, et 817 et 818 (citant le rapport intitulé « *Reported to Brother 89* » 22 février 1976, D1.3.12.3 (Tuek Sap)) ; notes 623 et 624, 627 et 628, 632 à 635, 638 à 640, 642, 682, 825, 827, 931, 954 à 958, et 962 (citant le Procès-verbal d'audition du témoin SAY Born, 9 septembre 2010, D2/10 (sites de travail de la région de Ream)) ; notes 550, 565, 567, 570, 583 et 584, 586, 590, 592 et 593, 612, 616 et 617, 619, 623, 625 et 626, 629 et 630, 636, 641, 722, 939, 954, 963 et 967 (citant le Procès-verbal d'audition du témoin SAY Born, 7 septembre 2010, D2/9 (sites de travail de la région de Ream)) ; notes 128 et 260 (citant le Procès-verbal d'audition du témoin SAU Khon, 25 octobre 2009, D4.1.795 (sites de travail de la région de Ream)).

le co-procureur international prétend que le co-juge d'instruction international aurait dû le faire en l'espèce²⁰⁵.

43. Quand bien même la Chambre préliminaire estimerait que le co-juge d'instruction cambodgien aurait dû se prononcer sur chaque site de crimes, elle manquerait de ressources pour examiner le contenu du dossier et dégager elle-même les constatations visées, car elle n'a été ni « établie » ni « dotée de ressources pour mener des travaux d'instruction » dans le contexte unique des dossiers des CETC²⁰⁶. La seule solution sensée consisterait à renvoyer le dossier au co-juge d'instruction cambodgien afin qu'il procède aux constatations requises²⁰⁷ en mettant à profit sa connaissance de l'instruction.
44. *En conclusion*, l'Ordonnance de non-lieu n'est pas « une erreur de droit »²⁰⁸ résultant du fait que le co-juge d'instruction cambodgien n'a pas dégagé de constatations explicites sur chacun des sites de crimes faisant partie des faits dont il avait été saisi. Par ses renvois aux éléments du dossier portant sur les sites de crimes, le magistrat instructeur national a indubitablement considéré les sites²⁰⁹ pour conclure que la compétence personnelle des CETC ne s'étendait pas à M. MEAS Muth. Comme le co-procureur international n'a établi, dans l'examen auquel le co-juge d'instruction cambodgien a soumis les faits dont il avait été saisi, aucune erreur susceptible d'invalider sa décision relative à la compétence personnelle, pas plus qu'il n'a établi que le parti du co-juge d'instruction cambodgien de ne pas dégager de constatations explicites sur des sites de crimes faisant partie des faits était inique ou déraisonnable au point de constituer un abus de pouvoir d'appréciation, il n'a pas démontré en quoi, individuellement ou collectivement, le co-juge d'instruction cambodgien avait commis une quelconque erreur de droit ou un quelconque abus ayant

²⁰⁵ Appel du co-procureur international, par. 64.

²⁰⁶ Dossier *NUON Chea et consorts*, 002/19-09-2007-ECCC/OCIJ (PTC25), 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, 12 novembre 2009, D164/3/6, par. 24.

²⁰⁷ Voir Christian GUÉRY et Pierre CHAMBON, « Ordonnances de règlement », *Droit et pratique de l'instruction préparatoire* (Dalloz) (2018-2019), par. 614.22 : « Le juge d'instruction, dessaisi par son ordonnance de règlement de la procédure, ne saurait poursuivre son information sur les faits qu'il aurait omis de viser dans cette ordonnance, à moins d'en être saisi à nouveau régulièrement. En un tel cas, la chambre d'accusation statuant sur l'appel de cette ordonnance, après avoir annulé celle-ci, doit procéder dans les conditions prévues par l'article 206 du Code de procédure pénale, et peut donc renvoyer le dossier au même juge d'instruction, afin de poursuivre l'information sur les faits omis par l'ordonnance de règlement. » (pièce jointe 11).

²⁰⁸ *Contra* Appel du co-procureur international, par. 63.

²⁰⁹ Voir Arrêt du premier procès dans le dossier n° 002, par. 304. Voir aussi *Le Procureur c. Kvočka et consorts*, IT-98-30/1-A, Arrêt, 28 février 2005, par. 23 ; *Le Procureur c. Krajišnik*, IT-00-39-A, Arrêt, 17 mars 2009, par. 141.

joué un rôle fondamentalement déterminant dans l'exercice de son pouvoir d'appréciation. Cette partie du moyen d'appel C devrait être rejetée.

C. Réponse aux moyens d'appel A et C (en partie) : Le co-juge d'instruction cambodgien n'a pas commis d'erreur de droit résultant de l'omission de motiver son Ordonnance de non-lieu en dégageant les constatations requises et en qualifiant juridiquement les faits ainsi retenus

45. Le co-procureur international affirme à tort que le co-juge d'instruction cambodgien n'aurait pas pu trancher la question de la compétence personnelle sans avoir qualifié juridiquement les constatations de fait qu'il avait dégagées dans son Ordonnance de non-lieu et celles que le co-procureur international lui reproche de ne pas avoir dégagées²¹⁰. Ayant dégagé les constatations requises pour se prononcer sur la compétence personnelle et pour que la Chambre préliminaire puisse examiner sa position, il n'était pas tenu de qualifier les crimes et les mode de responsabilité. Quand bien même il aurait commis l'erreur de droit dont lui fait grief le co-procureur international, ce fait n'aurait pas joué un rôle fondamentalement déterminant dans sa décision relative à la compétence personnelle (voir ci-dessous la « Réponse au moyen d'appel G », par. 89 à 92).
46. Le co-procureur international induit en erreur lorsqu'il affirme que le co-juge d'instruction cambodgien ne peut décider si M. MEAS Muth relève de la compétence personnelle des CETC qu'après la qualification juridique des faits²¹¹. Il fait une interprétation erronée de la déclaration de la Chambre préliminaire selon laquelle la juridiction d'appel « doit pouvoir réexaminer les constatations ayant conduit à cette conclusion, en ce compris celles relatives à l'existence des crimes allégués ou à la responsabilité pénale éventuelle [d'un suspect] pour ces crimes²¹² ».
47. La Chambre préliminaire n'a jamais dit que la qualification juridique était une condition préalable à la détermination de la compétence personnelle. Elle a plutôt insisté sur le fait qu'elle devait pouvoir s'aider des constatations dégagées dans l'Ordonnance de non-lieu pour examiner les décisions des co-juges d'instruction relatives à la compétence

²¹⁰ Appel du co-procureur international, par. 20 à 34 et 70 à 82.

²¹¹ Appel du co-procureur international, par. 23.

²¹² Appel du co-procureur international, par. 20, citant les Considérations de la Chambre préliminaire dans le Dossier n° 004/1 (décision unanime), par. 26. Voir aussi Appel du co-procureur international, par. 14.

personnelle²¹³. Autrement dit, il fallait que l'Ordonnance de non-lieu soit motivée comme le veut le Règlement intérieur²¹⁴. Si la Chambre préliminaire avait voulu que l'Ordonnance de non-lieu comporte la qualification des faits et des modes de responsabilité en tant que condition préalable à la détermination de la compétence personnelle, elle l'aurait explicité en ces termes et aurait cité des éléments de jurisprudence, de doctrine ou de législation allant dans ce sens²¹⁵.

48. Le co-procureur international induit en erreur lorsqu'il explique la nécessité d'une qualification juridique par le fait que « le crime particulier est important pour apprécier la gravité ²¹⁶ ». Il n'existe pas de « hiérarchie entre les crimes ²¹⁷ » visés dans la Loi et l'Accord relatifs aux CETC ; tous constituent de « graves violations du droit pénal cambodgien, des règles et coutumes du droit international humanitaire, ainsi que des conventions internationales reconnues par le Cambodge ²¹⁸ ». Même si les co-juges d'instruction ont qualifié dans leur Ordonnance de non-lieu les faits pour lesquels IM Chaem était poursuivi²¹⁹, cette qualification n'a pas joué de rôle fondamentalement déterminant dans l'exercice de leur pouvoir d'appréciation qui les a amenés à dire que IM Chaem ne relevait pas des « principaux responsables »²²⁰. D'autres facteurs ont joué un rôle fondamental dans cette conclusion des magistrats instructeurs, comme le rang peu élevé de IM Chaem dans la hiérarchie du Parti communiste du Kampuchéa (le « PCK »)²²¹, sa faible contribution à l'entreprise criminelle commune alléguée²²², et le degré de gravité de ses actes par rapport à la gravité des atrocités commises dans l'ensemble du KD²²³.

²¹³ Considérations de la Chambre préliminaire dans le Dossier n° 004/1 (décision unanime), par. 26.

²¹⁴ Règlement, règle 67 4).

²¹⁵ Voir Considérations de la Chambre préliminaire dans le Dossier n° 004/1 (décision unanime), par. 26.

²¹⁶ Voir Appel du co-procureur international, par. 23 et 24.

²¹⁷ La Chambre d'appel TPIY et le Tribunal pénal international pour le Rwanda « a estimé à maintes reprises qu'il n'existait pas de hiérarchie entre les crimes relevant de la compétence du Tribunal », à savoir les crimes de guerre, le génocide et les crimes contre l'humanité. Voir *Le Procureur c. Tadić*, IT-94-1-A et IT-94-1-Abis, Arrêt relatif à la sentence, 26 janvier 2000, par. 69 ; *Le Procureur c. Kunarac et consorts*, IT-96-23 & IT-96-23/1-A, Arrêt, 12 juin 2002, par. 171 ; *Le Procureur c. Stakić*, IT-97-24-A, Arrêt, 22 mars 2006, par. 375 ; *Le Procureur c. Rutaganda*, ICTR-96-3-A, Arrêt, 26 mai 2003, par. 590 ; *Le Procureur c. Kayishema et Ruzindana*, ICTR-95-1-A, Motifs de l'Arrêt, 1^{er} juin 2001, par. 367.

²¹⁸ Accord relatif aux CETC, article 1^{er} ; Loi relative aux CETC, articles 1^{er} et 2 (nouveau).

²¹⁹ Ordonnance de clôture dans le Dossier n° 004/1, par. 281 à 305.

²²⁰ Voir Ordonnance de clôture dans le Dossier n° 004/1, par. 306 à 325.

²²¹ Ordonnance de clôture dans le Dossier n° 004/1, par. 316.

²²² Ordonnance de clôture dans le Dossier n° 004/1, par. 313.

²²³ Ordonnance de clôture dans le Dossier n° 004/1, par. 317 et 318.

49. La seule illustration par laquelle le co-procureur international étaye son propos, à savoir que le co-juge d'instruction n'a pas émis d'« opinion motivée » sur tous les faits dont il était saisi – sur la pagode Enta Nhien en l'occurrence – est trompeur²²⁴. Le co-juge d'instruction cambodgien a constaté que le site avait servi de centre de sécurité²²⁵, qu'il avait peut-être été sous le contrôle d'un bataillon de la division 164²²⁶, que des témoins avaient parlé d'arrestations, de détentions et d'exécutions²²⁷, mais qu'aucun élément recueilli ne permettait de dire que les 200 corps exhumés après la fin du régime du KD étaient ceux de victimes tuées à la pagode²²⁸, et qu'aucun document ne tendait à établir la présence de M. MEAS Muth lors d'arrestations ou d'inspections du site²²⁹. Ces constatations pratiquement identiques à celles du co-juge d'instruction international²³⁰ permettent à la Chambre préliminaire d'examiner la décision du co-juge d'instruction cambodgien relative à la compétence personnelle.
50. Le co-procureur international pousse l'absurdité jusqu'à prétendre que comme le co-juge d'instruction cambodgien ne se réfère pas explicitement à la pagode Enta Nhien sous le titre « Réflexion et conclusion » de son Ordonnance de non-lieu, il est « impossible de préciser le fondement sur lequel reposent les conclusions formulées dans l'Ordonnance de non-lieu ²³¹ ». La section « Raisonnement et conclusion » ne sert qu'à résumer l'Ordonnance, elle ne constitue pas le seul fondement de la décision du co-juge d'instruction cambodgien relative à la compétence personnelle. Il eût été superflu de mentionner explicitement la pagode Enta Nhien dans cette partie de l'Ordonnance, à la seule fin de répéter que les éléments du dossier ne tendaient pas à confirmer que des victimes y avaient été tuées ni que M. MEAS Muth y avait été présent.

²²⁴ Appel du co-procureur international, par. 21 et 22.

²²⁵ Ordonnance de non-lieu, par. 292.

²²⁶ Ordonnance de non-lieu, par. 297.

²²⁷ Ordonnance de non-lieu, par. 294 et 295.

²²⁸ Ordonnance de non-lieu, par. 296.

²²⁹ Ordonnance de non-lieu, par. 297.

²³⁰ Décision de renvoi, par. 429 (la pagode Enta Nhien était sous le contrôle d'un bataillon de la division 164, mais les éléments du dossier selon lesquels M. MEAS Muth en était responsable ne sont pas concluants), par. 430 à 434 (la pagode Enta Nhien servait de centre de détention), par. 435 et 436 (les éléments du dossier relatifs aux interrogatoires menés sur le site ne sont pas corroborés) et par. 443 (il n'existe aucun élément de preuve fiable permettant de conclure que M. MEAS Muth s'est rendu sur ce site).

²³¹ Appel du co-procureur international, par. 22.

51. Le co-procureur international reconnaît que le co-juge d’instruction cambodgien a dégagé des constatations dans son Ordonnance de non-lieu, même s’il n’en relève qu’une sélection, à savoir les crimes commis par la marine du KD²³², la politique de purge des ennemis de l’intérieur et l’implication de M. MEAS Muth dans la création et la mise en œuvre de cette politique²³³, et la politique de création et de fonctionnement des coopératives et des sites de travail forcé et l’implication de M. MEAS Muth dans la mise en œuvre de cette politique²³⁴. Ces constatations ne donnent pas seulement à la Chambre préliminaire les moyens d’examiner la décision du co-juge d’instruction cambodgien relative à la compétence personnelle, il est manifeste qu’elles pourraient aussi être qualifiées, si la Chambre devait juger la chose nécessaire, étant donné que le co-procureur international lui-même les a jugées suffisamment spécifiques pour en proposer ses propres qualifications²³⁵.
52. Le co-procureur international ne fait que proposer des qualifications supplémentaires en répétant des conclusions de son Réquisitoire définitif²³⁶ à l’appui du grief qu’il fait à tort au co-juge d’instruction cambodgien de ne pas avoir pris en compte, dans ses constatations de fait, des sites de crimes qui faisaient partie des faits dont il avait été saisi (voir ci-dessus la « Réponse au moyen d’appel C (en partie) », par. 40 à 44). Le co-procureur international n’explique pas le pourquoi des renvois à son Réquisitoire définitif plutôt qu’aux constatations du co-juge d’instruction international, vu qu’il ne conteste pas la Décision de renvoi et requiert effectivement que M. MEAS Muth passe en jugement « sur la base de la Décision de renvoi²³⁷ ».
53. Il reste que même si la Chambre préliminaire devait estimer que le co-juge d’instruction cambodgien aurait dû qualifier juridiquement les faits et les modes de participation avant de se prononcer sur la compétence personnelle, c’est une tâche à laquelle le magistrat instructeur national n’aurait pu se livrer. Dans le cadre de leur ordonnance de clôture, les co-juges d’instruction qualifient les faits retenus contre la personne mise en examen pour

²³² Appel du co-procureur international, par. 28.

²³³ Appel du co-procureur international, par. 29 et 30.

²³⁴ Appel du co-procureur international, par. 31.

²³⁵ Appel du co-procureur international, par. 33.

²³⁶ Appel du co-procureur international, par. 71 à 82.

²³⁷ Appel du co-procureur international, par. 3 et 203.

déterminer si le seuil du renvoi en jugement est atteint²³⁸. Le co-juge d'instruction cambodgien et son homologue international Blunk n'ont mis M. MEAS Muth en examen d'aucun chef avant la conclusion de leur instruction le 29 avril 2011²³⁹, leur Avis de fin d'instruction reste valable²⁴⁰, et le co-juge d'instruction cambodgien n'a pas mis M. MEAS Muth en examen avec ses homologues internationaux Harmon²⁴¹ et Bohlander²⁴².

54. *En conclusion*, le co-juge d'instruction cambodgien n'était pas tenu de qualifier juridiquement les faits et modes de responsabilité pour se prononcer sur la question de la compétence personnelle. Ayant dégagé les constatations voulues sur tous les faits dont il avait été saisi, il a rendu une Ordonnance de non-lieu suffisamment motivée pour que la Chambre préliminaire puisse examiner la décision par laquelle il déclarait M. MEAS Muth hors compétence personnelle des CETC. Faute d'avoir établi, dans la décision du co-juge d'instruction cambodgien de ne pas qualifier juridiquement les faits et modes de responsabilité, une quelconque erreur de droit susceptible d'invalider la décision relative à la compétence personnelle, ou d'avoir établi que la décision du co-juge d'instruction cambodgien de ne pas qualifier les faits était inique ou déraisonnable au point de constituer un abus de son pouvoir d'appréciation, le co-procureur international n'a pas montré en quoi le co-juge d'instruction cambodgien avait commis, à titre individuel ou collectif, une erreur de droit ou un abus ayant joué un rôle fondamentalement déterminant dans

²³⁸ Voir Règlement intérieur, règle 67 1) (les co-juges d'instruction « clôturent l'instruction par une ordonnance, qui peut être une *ordonnance de renvoi** ou de non-lieu » [non souligné dans l'original] [*NDT : les termes « *a Closing Order* [...] *indicting a Charged Person* » retenus dans la version en anglais du Règlement intérieur se traduisent littéralement par « une ordonnance de clôture mettant en accusation la personne mise en examen »), règle 67 2) (l'ordonnance de renvoi « mentionne l'identité de l'*accusé* », la qualification juridique retenue et la nature de la responsabilité pénale [non souligné dans l'original]), et règle 67 3) c) (les co-juges d'instruction « rendent une ordonnance de non-lieu [notamment lorsqu'il] n'existe pas de charges suffisantes contre la ou les *personne(s) mise(s) en examen* » (non souligné dans l'original)). Voir aussi Christian GUÉRY et Pierre CHAMBON, « Ordonnances de règlement », *Droit et pratique de l'instruction préparatoire* (Dalloz) (2018-19), par. 614.14 : « Les ordonnances de règlement indiquent la qualification légale du fait imputé à la *personne mise en examen*, et de façon précise, les motifs pour lesquels il existe ou non des charges suffisantes [pour ordonner un renvoi]. » (non souligné dans l'original) (pièce jointe 11).

²³⁹ Voir ci-dessus, par. 32.

²⁴⁰ Voir ci-dessus, par. 33 à 38.

²⁴¹ Voir *Decision to Charge MEAS Muth In Absentia*, 3 mars 2015, D128.

²⁴² Voir *Written Record of Initial Appearance*, 14 décembre 2015, D174.

l'exercice de son pouvoir d'appréciation. Le moyen d'appel A et le reste du moyen d'appel C devraient être rejetés.

D. Réponse au moyen d'appel D : Le co-juge d'instruction cambodgien n'a pas commis d'erreur de droit ou de fait résultant de l'analyse qu'il a faite de la coercition, de la contrainte et des ordres de supérieurs hiérarchiques aux fins de la détermination du degré de responsabilité de M. MEAS Muth

55. Le co-procureur international se trompe dans son interprétation du droit applicable au procès et du droit applicable à la détermination de la compétence personnelle lorsqu'il affirme que le co-juge d'instruction cambodgien a commis une erreur de droit et de fait en retenant, pour déterminer le degré de responsabilité de M. MEAS Muth, que celui-ci avait agi dans un cadre coercitif, sous la contrainte et sous les ordres de supérieurs²⁴³. Les deux co-juges d'instruction ont considéré dans leur analyse de la compétence personnelle qu'au sein du régime du KD, les décisions étaient prises au sommet et exécutées aux niveaux subalternes, les cadres subalternes chargés de diffuser ou de mettre en œuvre les politiques ayant une marge de manœuvre étroitement définie dans l'exécution de leurs tâches ; tout défaut de se soumettre aux ordres exposait à de graves conséquences et le système des rapports et de l'autocritique créait un « climat de méfiance »²⁴⁴. Le co-juge d'instruction cambodgien a correctement appréhendé le degré de responsabilité de M. MEAS Muth en fonction de sa position et de ses rôles au sein de la hiérarchie du KD. La coercition, la contrainte et les ordres de supérieurs ne peuvent certes fonder une défense en matière de

²⁴³ Appel du co-procureur international, par. 83, citant l'Ordonnance de non-lieu, par. 97 et 98, 121, 166 et 167, 212, 216, 226, 232, 248, 252, 257, 277, 305, 316, 322, 386 et 387, 412, 415 et 416, 418, 420, 424 et 425 (M. MEAS Muth était seulement chargé de mettre en œuvre et de diffuser la politique du PCK) ; par. 98, 100, 256, 284, 386, 412, 415 et 420 (M. MEAS Muth agissait dans le cadre d'un système contraignant créé par le PCK).

²⁴⁴ Voir Ordonnance de non-lieu, par. 386 à 388. Voir également l'Ordonnance de non-lieu, par. 420 : « Les cadres de tous les niveaux devaient suivre la politique du Parti. [...] Ceux qui n'ont pas suivi ou critiqué ces politiques ont été accusés d'être des traîtres et ont été écrasés. » Voir également la Décision de renvoi, par. 39, citant l'Ordonnance de clôture dans le Dossier n° 004/1, par. 40 et 41.

responsabilité pénale²⁴⁵, mais ce sont des facteurs dont il peut être tenu compte à d'autres fins, comme la détermination de la peine²⁴⁶ et la compétence personnelle²⁴⁷.

56. Le co-procureur international induit en erreur lorsqu'il se fonde sur la décision incidente de la Chambre de la Cour suprême qui considère que le fait de procéder à une appréciation comparée de la responsabilité pénale des cadres khmers rouges revient « indirectement à présenter une défense fondée sur des ordres de supérieurs hiérarchiques », en dérogation à l'article 29 de la Loi relative aux CETC²⁴⁸. Les co-juges d'instruction ont eu raison de rejeter l'analyse de la Chambre de la Cour suprême²⁴⁹. Si l'article 29 de la Loi relative aux CETC dispose bien que « [l]a position ou le rang d'un suspect ne peut l'exonérer de sa *responsabilité pénale* », il ne s'applique qu'aux justiciables qui relèvent de la compétence personnelle des CETC. Ses dispositions sont muettes quant aux individus qui ne relèvent pas de cette compétence. Contredisant son propre grief, le co-procureur international admet lui-même que « le rang ou la position hiérarchique [de M. MEAS Muth], notamment le nombre de personnes [...] hiérarchiquement supérieures » sont des facteurs pertinents pour déterminer son degré de responsabilité²⁵⁰.

57. Pour brouiller encore les cartes, le co-procureur international avance que si le fait d'être soumis à des ordres exemptait de la qualité de haut responsable ou de « principal responsable », plus personne ne serait passible de poursuites, car pour y échapper, le suspect n'aurait qu'à faire valoir qu'il était sous POL Pot et que celui-ci ne tolérerait aucune opposition²⁵¹. NUON Chea et KHIEU Samphân ont *pris part à la création des politiques du PCK*²⁵². Tous deux jouissaient d'une autorité considérable au sein du KD : NUON Chea

²⁴⁵ Voir Appel du co-procureur international, par. 85 et 86.

²⁴⁶ Aux fins de la détermination de la peine de Duch, la Chambre de première instance a considéré que les ordres de supérieurs et la contrainte dont l'intéressé avait argué ne pouvaient être retenus en tant que circonstances atténuantes, mais a accordé un poids limité à ce titre au « climat coercitif qui régnait sous le régime du Kampuchéa démocratique et la position de subordonné de l'Accusé au sein du PCK ». Dossier *KAING Guek Eav*, 001/18-07-2007-ECCC/TC, Jugement, 26 juillet 2010, E188 (le « Jugement dans le dossier n° 001 »), par. 558 et 607 et 608.

²⁴⁷ Voir Ordonnance de non-lieu, par. 386 à 389. Voir également Décision de renvoi, par. 38, citant l'Ordonnance de clôture dans le Dossier n° 004/1, par. 40 et 41.

²⁴⁸ Voir Appel du co-procureur international, par. 85, citant le Jugement dans le Dossier n° 001, par. 62.

²⁴⁹ Ordonnance de clôture dans le Dossier n° 004/1, par. 9, note 7, citant le Jugement dans le Dossier n° 001, par. 62, et mettant en question « la justesse de la référence à l'article 29 [de la Loi relative aux CETC] dans ce contexte » [traduction non officielle].

²⁵⁰ Appel du co-procureur international, par. 11.

²⁵¹ Appel du co-procureur international, par. 84.

²⁵² Ordonnance de clôture dans le Dossier n° 002, par. 903, 916 à 918, 976, 1165, 1173 et 1192.

était membre titulaire du Comité permanent et Secrétaire adjoint du PCK²⁵³, et KHIEU Samphân était membre titulaire du Comité central et Président du Présidium de l'État²⁵⁴. Duch est une anomalie. Bien que n'ayant pas occupé de position dirigeante au sein du PCK, il a avoué les crimes commis à S-21, a été détenu dans une prison militaire²⁵⁵ et était directement disponible pour passer en jugement. Le fait de ne pas l'accuser aurait soulevé des questions²⁵⁶.

58. Le co-procureur international dénature l'Ordonnance de non-lieu en affirmant que le co-juge d'instruction cambodgien n'a cité qu'une seule déclaration de M. MEAS Muth pour affirmer que celui-ci exécutait les ordres sous la contrainte ou la coercition²⁵⁷. La constatation du co-juge d'instruction cambodgien selon laquelle les cadres à tous les niveaux devaient suivre les politiques du Parti²⁵⁸ repose sur d'autres éléments du dossier tendant à établir la tenue de réunions d'autocritique²⁵⁹ et l'infliction de diverses formes de punition aux soldats qui commettaient des erreurs²⁶⁰, ainsi que sur des témoignages dont il ressort que « [t]out commandant qui désobéissait ou était considéré comme un traître serait arrêté et exécuté plus tard²⁶¹ ». Le co-procureur international induit en erreur lorsqu'il affirme que le co-juge d'instruction cambodgien a omis le passage d'une déclaration de M. MEAS Muth²⁶² où celui-ci dit que, tout comme Duch et Herman Göring, il devait obéir aux ordres²⁶³. Cette affirmation du co-procureur international a pour seul but de susciter, à un niveau émotionnel, des comparaisons sans autre intérêt entre M. MEAS Muth, Duch, et Göring.

²⁵³ Ordonnance de clôture dans le Dossier n° 002, par. 870 et 871.

²⁵⁴ Ordonnance de clôture dans le Dossier n° 002, par. 1131 et 1135.

²⁵⁵ Jugement dans le Dossier n° 001, annexe I, par. 1.

²⁵⁶ Voir Heder sur la compétence personnelle, p. 27.

²⁵⁷ Ordonnance de clôture dans le Dossier n° 002, par. 88.

²⁵⁸ Ordonnance de non-lieu, par. 420.

²⁵⁹ Ordonnance de non-lieu, par. 227, citant le Procès-verbal d'audition du témoin KEV Kin, 12 février 2009, D4.1.504 ; Rapport intitulé « Intervention du camarade secrétaire durant la première réunion du Conseil des ministres », 22 avril 1976, D4.1.739.

²⁶⁰ Ordonnance de non-lieu, par. 228, citant le Procès-verbal d'audition du témoin SOUS Siyat, 17 janvier 2008, D4.1.1138 ; Procès-verbal d'audition du témoin PRAK Yoeun, 4 mars 2008, D4.1.1151.

²⁶¹ Ordonnance de non-lieu, par. 228, citant le Procès-verbal d'audition du témoin CHHOUK Rin, 21 mai 2008, D4.1.408.

²⁶² Transcription intitulée « Interview de MEAS Muth, qui a été secrétaire du comité central de la 164^e division... », 20 juillet 2001, D1.3.33.16.

²⁶³ Appel du co-procureur international, par. 88.

59. Le co-procureur international déforme les autres déclaration de M. MEAS Muth en disant que celui-ci y fait « montre de ses dévouement et loyauté absolus au Parti²⁶⁴ ». Les deux co-juges d'instruction ont constaté que SON Sen communiquait la ligne et les politiques du Parti à ses subordonnés²⁶⁵. MEAS Muth suivait la ligne du Parti, parce que s'il ne l'avait pas fait, il aurait été taxé d'opposant à la révolution²⁶⁶. Les deux co-juges d'instruction ont considéré que la chaîne de commandement du PCK et le principe du secret ne permettaient, n'encourageaient, ni ne facilitaient l'« échange horizontal égalitaire et libre » d'informations par ceux qui se trouvaient sous les hauts dirigeants²⁶⁷, et que le système du KD « prospérait, sur le plan interne comme externe, grâce à un régime de peur et de terreur s'appuyant précisément sur un recours délibéré à des actes de cruauté et des atrocités à grande échelle²⁶⁸ ».

60. Le co-procureur international induit en erreur en affirmant que les constatations dégagées par le co-juge d'instruction cambodgien dans le Dossier n° 001 « vont manifestement à l'encontre de l'assertion selon laquelle le fait d'agir conformément aux ordres de supérieurs aurait pour effet de soustraire un individu à la catégorie des principaux responsables²⁶⁹ », mais en citant à cette fin des passages de l'Ordonnance de renvoi de Duch qui ne sont pas des constatations de co-juges d'instruction, mais des déclarations intéressée de Duch lui-même²⁷⁰. Pour attribuer à Duch la qualité de « principal responsable », les magistrats instructeurs ont notamment retenu le fait qu'il sélectionnait ses propres subordonnés²⁷¹, qu'il avait pris la décision de déménager les prisonniers à l'emplacement actuel de S-21²⁷², qu'à partir du moment où il était devenu directeur du

²⁶⁴ Appel du co-procureur international, par. 90, citant le Télégramme de MEAS Muth intitulé « Télégramme 00 – Fréquence 354 – À l'attention du Comité central 870 », 31 décembre 1977, D1.3.34.60, ERN 00280680 ; Procès-verbal de réunion militaire intitulé « Le procès-verbal de la réunion des secrétaires et des sous-secrétaires, et du régiment indépendant », 9 octobre 1976, D1.3.27.20, ERN 00334980 ; Erika KINETZ et YUN Samean, « *Let Bygones be Bygones* », *Cambodia Daily*, 1^{er} mars 2008, D1.3.7.8, ERN 00165821.

²⁶⁵ Voir Ordonnance de non-lieu, par. 164 ; Décision de renvoi, par. 178.

²⁶⁶ Voir Procès-verbal d'audition du témoin KE Pich Vannak, 4 juin 2009, D4.1.520, ERN 00367732-00367734. Voir également Ordonnance de clôture dans le Dossier n° 004/1, par. 40.

²⁶⁷ Ordonnance de clôture dans le Dossier n° 004/1, par. 41.

²⁶⁸ Ordonnance de clôture dans le Dossier n° 004/1, par. 324.

²⁶⁹ Appel du co-procureur international, par. 108.

²⁷⁰ Appel du co-procureur international, par. 108, citant l'Ordonnance de clôture dans le Dossier n° 001, par. 31, 33, 44, 51 à 53, 68, 70, 85, 99 et 111.

²⁷¹ Ordonnance de clôture dans le Dossier n° 001, par. 29.

²⁷² Ordonnance de clôture dans le Dossier n° 001, par. 27.

centre de sécurité, « toute instruction adressée à S-21 ou en émanant, et relative à la sécurité, devait passer par lui ²⁷³ », qu'il intervenait personnellement dans les décisions d'arrestation²⁷⁴, qu'il avait « reconnu, à des degrés divers, avoir ordonné de torturer des prisonniers ²⁷⁵ » et qu'il existait une « consigne implicite » de sa part d'exécuter les prisonniers de S-21²⁷⁶.

61. Le co-procureur international affirme, sans éléments à l'appui, que M. MEAS Muth commettait ses crimes volontairement et avec enthousiasme, sans avoir à y être forcé par coercition ou contrainte²⁷⁷. Les deux co-juges d'instruction ont estimé que M. MEAS Muth était sous les ordres de SON Sen et de l'État-major²⁷⁸, que les décisions étaient exécutées sous peine de conséquences personnelles en cas de désobéissance²⁷⁹ et que le simple fait de débattre ouvertement des instructions des échelons supérieurs « aurait facilement pu être considérée par [ceux-ci] comme une première étape sur la voie de l'insubordination²⁸⁰ ».
62. Le co-procureur international n'étaye pas non plus son assertion selon laquelle SON Sen déléguait à M. MEAS Muth son pouvoir d'arrêter et d'écraser²⁸¹. Ni l'un ni l'autre des co-juges d'instruction n'a estimé que SON Sen avait délégué un quelconque pouvoir à M. MEAS Muth. Bien que le co-juge d'instruction international ait déclaré, dans sa qualification juridique des faits, que M. MEAS Muth avait eu « une délégation de pouvoir spécifique l'autorisant à procéder à la purge de la division 117²⁸² », il n'a dégagé aucune constatation de fait étayant cette conclusion, mais a en revanche estimé que M. MEAS Muth avait « été chargé par SON Sen de soutenir ou de commander certaines opérations militaires pour le compte de l'état-major²⁸³ ». Aucun élément du dossier cité par le co-juge

²⁷³ Ordonnance de clôture dans le Dossier n° 001, par. 42.

²⁷⁴ Ordonnance de clôture dans le Dossier n° 001, par. 55 à 59.

²⁷⁵ Ordonnance de clôture dans le Dossier n° 001, par. 98.

²⁷⁶ Ordonnance de clôture dans le Dossier n° 001, par. 107.

²⁷⁷ Appel du co-procureur international, par. 92 à 97.

²⁷⁸ Ordonnance de non-lieu, par. 121, 166, 212, 216, 226, 252, 257, 316, 322, 415 et 424 ; Décision de renvoi, par. 150, 157 et 270.

²⁷⁹ Ordonnance de non-lieu, par. 386 à 389 ; Décision de renvoi, par. 39, citant l'Ordonnance de clôture dans le Dossier n° 004/1, par. 37 à 41.

²⁸⁰ Ordonnance de non-lieu, par. 386 à 389 ; Décision de renvoi, par. 39, citant l'Ordonnance de clôture dans le Dossier n° 004/1, par. 39.

²⁸¹ Appel du co-procureur international, par. 98 à 102.

²⁸² Décision de renvoi, par. 573.

²⁸³ Décision de renvoi, par. 163 (non souligné dans l'original).

d'instruction international à cet égard ne vient étayer la thèse d'une quelconque délégation de pouvoir de SON Sen à M. MEAS Muth ; il n'est jamais question que de SON Sen *chargeant* M. MEAS Muth de certaines tâches²⁸⁴.

63. Le co-procureur international n'étaye pas son propos lorsqu'il affirme que M. MEAS Muth a mis en place des mécanismes destinés à identifier les ennemis présumés, qu'il a participé au fonctionnement de ces mécanismes et qu'il a ordonné l'arrestation et le transfert au centre de sécurité S-21 des personnes ainsi identifiées²⁸⁵. Ni l'un ni l'autre des co-juges d'instruction n'a estimé que M. MEAS Muth était investi du pouvoir propre d'arrêter des personnes et de les transférer à S-21.

64. *En conclusion*, le co-juge d'instruction cambodgien a correctement apprécié le degré de responsabilité de M. MEAS Muth, compte dûment tenu de sa position et de ses rôles au sein de la hiérarchie du KD. Quand bien même la Chambre préliminaire appliquerait les critères de renvoi inadéquats du TPIY, tels que les propose le co-procureur international pour déterminer le degré de responsabilité de M. MEAS Muth²⁸⁶, la jurisprudence en la matière conforterait le co-juge d'instruction cambodgien dans son analyse²⁸⁷. Le co-juge d'instruction cambodgien a analysé les fonctions de M. MEAS Muth dans l'ensemble de la chaîne des acteurs responsables²⁸⁸, sa relation hiérarchique par rapport à d'autres cadres du KD tels que SON Sen²⁸⁹, son degré d'autorité²⁹⁰, la question de savoir s'il avait été un

²⁸⁴ Voir Décision de renvoi, par. 163, note 334, citant les témoignages suivants : Procès-verbal d'audition du témoin LIET Lan, 24 octobre 2013, D54/29, R13 (« J'ai appris qu'il [M. MEAS Muth] avait cette fonction d'assistant à l'État-major à la veille de l'arrivée des Vietnamiens. ») ; Procès-verbal d'audition du témoin MOENG Vet, 13 février 2014, D54/62, R22 et R25 (R22 : « D'après ce que j'ai appris, MEAS Muth était chef adjoint d'État-major, ce qui veut dire qu'il était l'adjoint de SON Sen. » R25 : « D'après moi, en tant que chef adjoint d'État-major, il avait le devoir d'examiner la guerre à la frontière. ») ; Procès-verbal d'audition du témoin PRUM Sarat, 29 avril 2014, D54/87, R73 à R75 (Sarooun a dit au témoin que M. MEAS Muth s'était rendu dans le district de Memot (Kampong Cham) sur ordre de SON Sen, et que celui-ci avait ordonné à M. MEAS Muth de mener les troupes pour réprimer la rébellion dans la zone Est).

²⁸⁵ Appel du co-procureur international, par. 103 à 107.

²⁸⁶ Appel du co-procureur international, par. 11.

²⁸⁷ Ordonnance de non-lieu, par. 409 à 430.

²⁸⁸ Voir Ordonnance de non-lieu, par. 111, 117, 121, 143, 153 163, 187 et 188, 416 et 420. Voir également *Le Procureur c. Rašević et Todović*, IT-97-25/1-PT, *Decision on Referral of Case under Rule 11 bis with Confidential Annexes I and II*, 8 juillet 2005, par. 23.

²⁸⁹ Voir Ordonnance de non-lieu, par. 153 et 417. Voir également *Le Procureur c. Kovačević*, IT-01-42/2-I, *Decision on Referral of Case Pursuant to Rule 11 bis with Confidential and Partly Ex Parte Annexes*, 17 novembre 2006, par. 20 ; *Le Procureur c. Rašević et Todović*, IT-97-25/1-PT, *Decision on Referral of Case under Rule 11 bis with Confidential Annexes I and II*, 8 Juillet 2005, par. 23.

²⁹⁰ Voir Ordonnance de non-lieu, par. 122, 141, 169, 187 et 188, 416 et 418. Voir également *Le Procureur c. Dragomir Milošević*, IT-98-29/1-PT, *Decision on Referral of Case Pursuant to Rule 11 bis*, 8 juillet

orchestrateur ou s'il n'avait fait que suivre les ordres d'autrui²⁹¹, et son rôle effectif dans les crimes allégués ainsi que son degré de participation à ces crimes²⁹². N'ayant pas établi que le co-juge d'instruction cambodgien avait commis, dans son analyse de la question de la coercition, de la contrainte et des ordres des supérieurs, une erreur de droit susceptible d'invalider sa décision relative à la compétence personnelle, ou que le co-juge d'instruction cambodgien avait dégagé des constatations de fait auxquelles aucun co-juge d'instruction raisonnable ne serait arrivé et dont il résulterait un déni de justice, ou encore que le co-juge d'instruction cambodgien s'était livré à une analyse du degré de responsabilité de MEAS Muth à ce point inique ou déraisonnable qu'elle constituerait un abus de pouvoir d'appréciation, le co-procureur international ne montre pas en quoi le co-juge d'instruction cambodgien a commis, à titre individuel ou collectif, une erreur ou un abus fondamentalement déterminant pour l'exercice de son pouvoir d'appréciation. Le moyen d'appel D devrait être rejeté.

E. Réponse au moyen d'appel E : Le co-juge d'instruction cambodgien n'a pas commis d'erreur de droit ou de fait dans l'analyse qu'il a faite de la participation directe de M. MEAS Muth aux crimes et de sa proximité avec ceux-ci, afin de déterminer son degré de responsabilité

65. Le co-procureur international induit en erreur en citant une jurisprudence inappropriée concernant le droit et les modes de responsabilité au procès²⁹³ pour étayer son assertion selon laquelle le co-juge d'instruction cambodgien a commis des erreurs de droit et de fait dans son analyse de la participation directe de M. MEAS Muth aux crimes et de sa proximité avec ceux-ci aux fins de la détermination de son degré de responsabilité²⁹⁴. Le

2005, par. 22 ; *Le Procureur c. Trbić*, IT-05-88/1-PT, Décision portant renvoi d'une affaire en application de l'article 11 bis du Règlement avec annexe confidentielle, 27 avril 2007, par. 20 ; *Le Procureur c. Lukić et Lukić*, IT-98/32/1-AR11bis.1, *Decision on Milan Lukić's Appeal Regarding Referral*, 11 juillet 2007, par. 21.

²⁹¹ Voir Ordonnance de non-lieu, par. 416, 420, 422 et 424. Voir aussi *Le Procureur c. Trbić*, IT-05-88/1-PT, Décision portant renvoi d'une affaire en application de l'article 11 bis du Règlement avec annexe confidentielle, 27 avril 2007, par. 20.

²⁹² Voir Ordonnance de non-lieu, par. 220 à 225 et 425 et 426. Voir aussi *Le Procureur c. Trbić*, IT-05-88/1-PT, Décision portant renvoi d'une affaire en application de l'article 11 bis du Règlement avec annexe confidentielle, 27 avril 2007, par. 20 ; *Le Procureur c. Lukić et Lukić*, IT-98/32/1-AR11bis.1, *Decision on Milan Lukić's Appeal Regarding Referral*, 11 juillet 2007, par. 21 ; *Le Procureur c. Ademi et Norac*, IT-04-78-PT, *Decision for Referral to the Authorities of the Republic of Croatia Pursuant to Rule 11 bis*, 14 septembre 2005, par. 28 et 30.

²⁹³ Appel du co-procureur international, par. 115, notes 462 à 469.

²⁹⁴ Appel du co-procureur international, par. 113 et 114.

co-juge d'instruction cambodgien a dûment considéré le degré de responsabilité de M. MEAS Muth en fonction de sa participation effective à la commission des crimes. Si la proximité physique n'est pas requise pour qu'il y ait participation aux crimes, une participation effective de la personne mise en examen dans leur commission, c'est-à-dire ses actes et son comportement sous-jacents, est un facteur à prendre en compte pour déterminer la compétence personnelle²⁹⁵, tout comme il l'est pour déterminer la peine²⁹⁶.

66. Le co-procureur international induit en erreur lorsqu'il affirme que « le comportement qui contribue à la commission de crimes internationaux peut, et c'est souvent le cas pour les principaux responsables, être éloigné géographiquement et temporellement de la commission matérielle du crime ²⁹⁷ ». S'il est vrai que la participation physique n'est pas requise pour se voir déclarer coupable en application de la plupart des modes de responsabilité, ce n'est pas la base sur laquelle le co-juge d'instruction cambodgien a assis son Ordonnance de non-lieu. Outre qu'il a jugé que M. MEAS Muth n'avait pas été présent sur de nombreux sites de crimes²⁹⁸, le co-juges d'instruction cambodgien a prêté attention à la « portée des actes directs [de M. MEAS Muth] *et l'effet de ses actes* ²⁹⁹ », à son « autorité [...] réelle dans la hiérarchie » et à son « degré de [...] participation à l'élaboration et / ou à la mise en œuvre des politiques³⁰⁰ ». Il a jugé que M. MEAS Muth était avant tout responsable des affaires politiques et que ses activités avaient consisté à diffuser la politique du PCK³⁰¹.

67. Le co-procureur international déforme l'Ordonnance de non-lieu en reprochant au co-juge d'instruction cambodgien d'avoir créé une « dichotomie illogique » entre les hauts responsables et les « principaux responsables »³⁰². En fait, le magistrat instructeur a jugé,

²⁹⁵ Voir Ordonnance de clôture dans le Dossier n° 004/1, par. 38.

²⁹⁶ Voir Ordonnance de clôture dans le Dossier n° 004/1, par. 596 (dans le cadre de son appréciation de la gravité des crimes, la Chambre de première instance a dit devoir « tenir compte du rôle de l'Accusé dans leur commission ») ; Dossier *NUON Chea et consorts*, 002/19-09-2007/ECCC/TC, Jugement, 7 août 2014, E313 (le « Jugement du premier procès dans le Dossier n° 002 »), par. 1067 (« La peine doit être proportionnelle et individualisée de telle façon qu'elle reflète la pleine mesure de la culpabilité de l'accusé sur la base d'une analyse objective et motivée tenant compte à la fois de sa conduite et des conséquences dommageables de celle-ci. Ces principes sont également consacrés et applicables en droit cambodgien. »).

²⁹⁷ Appel du co-procureur international, par. 115.

²⁹⁸ Ordonnance de non-lieu, par. 297, 305 et 311.

²⁹⁹ Ordonnance de non-lieu, par. 368 (non souligné dans l'original).

³⁰⁰ Ordonnance de non-lieu, par. 369.

³⁰¹ Ordonnance de non-lieu, par. 416 et 422.

³⁰² Appel du co-procureur international, par. 117.

dans le droit fil de la jurisprudence de la Chambre de la Cour suprême³⁰³, que les hauts responsables « qui n'[avaie]nt pas participé de manière significative » aux activités criminelles du KD pouvaient échapper à la compétence personnelle des CETC, tandis que « toute personne appartenant à un rang inférieur [était] susceptible d'être considérée comme plus responsable, en fonction de sa participation personnelle à des actes brutaux³⁰⁴ ». Le co-juge d'instruction cambodgien n'a pas non plus « fait [...] fi du principe » qui veut qu'aux fins de l'appréciation du degré de responsabilité de M. MEAS Muth, « le rang ou la position [soient] pris en considération³⁰⁵ ».

68. Le co-procureur international induit en erreur par son affirmation selon laquelle les constatations dégagées par le co-juge d'instruction cambodgien concernant la compétence personnelle dans le Dossier n° 002 contredisent celles du Dossier n° 003, car dans le premier, les co-juges d'instruction n'ont pas conclu à une participation directe des quatre personnes mises en examen aux crimes³⁰⁶. Comme l'admet le co-procureur international, les co-juges d'instruction ont estimé que les personnes mises en examen dans le Dossier n° 002 étaient de hauts responsables et / ou de « principaux responsables », et ce, « de par leur participation personnelle à la mise en œuvre du projet commun du PCK³⁰⁷ ». Plus spécifiquement parlant, ils ont estimé qu'elles avaient pris part à la *création des politiques du PCK* qui avaient déclenché les crimes survenus sur l'ensemble du territoire du KD³⁰⁸, constatation qui ni l'un ni l'autre des co-juges d'instruction en l'espèce n'a dégagée au sujet de M. MEAS Muth. De même que dans le Dossier n° 001, les co-juges d'instruction se sont attachés à l'« autorité hiérarchique formelle et effective » de Duch, ainsi qu'à « sa participation personnelle » aux crimes commis à S-21, c'est-à-dire à « sa présence sur les lieux et [à] sa participation à tous les aspects du fonctionnement de S-21 », pour le ranger dans la catégorie des « principaux responsables »³⁰⁹.

³⁰³ Arrêt dans le Dossier n° 001, par. 57.

³⁰⁴ Ordonnance de non-lieu, par. 368. Voir également la Décision de renvoi, par. 39, citant l'Ordonnance de clôture dans le Dossier n° 004/1, par. 38 et 39.

³⁰⁵ Appel du co-procureur international, par. 117. Voir ci-dessus, par. 64.

³⁰⁶ Appel du co-procureur international, par. 118.

³⁰⁷ Ordonnance de clôture dans le Dossier no 002, par. 1327 et 1328 (non souligné dans l'original).

³⁰⁸ Voir ci-dessous, par. 57, note 25, et ci-dessous, par. 87, note 373.

³⁰⁹ Ordonnance de clôture dans le Dossier n° 001, par. 129 et 160.

69. Le co-procureur international induit en erreur lorsqu'il affirme qu'« aucune des décisions rendues par la Formation de renvoi du TPIY dans lesquelles la personne a été reconnue faire partie des principaux responsables n'a accordé de réelle importance à la proximité ou à la participation directe³¹⁰ ». Il passe sous silence des décisions dans lesquelles la Formation de renvoi s'est penchée sur « le rôle effectivement joué par l'Accusé et la part qu'il a prise dans chacun des crimes »³¹¹, y compris sa participation effective à des entreprises criminelles communes alléguées (c'est-à-dire aux actes et aux comportements qui leur sont sous-jacents)³¹².
70. Le co-procureur international n'étaye pas son affirmation selon laquelle M. MEAS Muth a joué un rôle direct et actif dans la commission des crimes³¹³. Ni l'un ni l'autre des co-juges d'instruction n'a estimé que M. MEAS Muth avait joué un rôle direct ou actif dans la commission des crimes³¹⁴. Pour le co-juge d'instruction international, qui l'a renvoyé en jugement, M. MEAS Muth avait été absent de nombreux sites de crimes et faits criminels allégués dans le Dossier n° 003³¹⁵.
71. *En conclusion*, le co-juge d'instruction cambodgien a correctement apprécié le degré de responsabilité de M. MEAS Muth en se fondant sur sa participation effective à la commission des crimes. Faute d'avoir pu établir que le co-juge d'instruction avait fait, dans son analyse de la participation directe aux crimes et de la proximité avec leur

³¹⁰ Appel du co-procureur international, par. 119, citant *Le Procureur c. Dragomir Milošević*, IT-98-29/1-PT, *Decision on Referral of Case Pursuant to Rule 11 bis*, 8 juillet 2005, par. 21 à 23 ; *Le Procureur c. Lukić et Lukić*, IT-98/32/1-AR11bis.1, *Decision on Milan Lukić's Appeal Regarding Referral*, 11 juillet 2007, par. 21 à 23 ; *Le Procureur c. Delić*, IT-04-83-PT, *Decision on Motion for Referral of Case Pursuant to Rule 11 bis*, 9 juillet 2007, par. 20 à 25.

³¹¹ *Le Procureur c. Trbić*, IT-05-88/1-PT, *Décision portant renvoi d'une affaire en application de l'article 11 bis du Règlement avec annexe confidentielle*, 27 avril 2007, par. 20. Voir également *Le Procureur c. Lukić et Lukić*, IT-98/32/1-AR11bis.1, *Decision on Milan Lukić's Appeal Regarding Referral*, 11 juillet 2007, par. 21 ; *Le Procureur c. Ademi et Norac*, IT-04-78-PT, *Decision for Referral to the Authorities of the Republic of Croatia Pursuant to Rule 11 bis*, 14 septembre 2005, par. 28.

³¹² *Le Procureur c. Ademi et Norac*, IT-04-78-PT, *Decision for Referral to the Authorities of the Republic of Croatia Pursuant to Rule 11 bis*, 14 septembre 2005, par. 30.

³¹³ Appel du co-procureur international, para. 121 à 134.

³¹⁴ Ordonnance de non-lieu, par. 428 ; *Décision de renvoi*, par. 303, 315, 425, 435 et 443.

³¹⁵ *Décision de renvoi*, par. 303 et 315 (il n'y a pas eu de « participation directe » de M. MEAS Muth dans la purge des divisions 502 ou 310), par. 354 (rien n'indique que M. MEAS Muth se soit rendu à Bet Trang, mais il est allé à Kang Keng), par. 425 (« ... on ne dispose d'aucun élément de preuve fiable attestant que MEAS Muth, en personne, se soit rendu sur le site... »), par. 435 (le seul élément du dossier tendant à établir que M. MEAS Muth a pris part aux interrogatoires à la pagode Enta Nhien est une déclaration non corroborée et peu fiable recueillie par le DC-Cam), par. 443 (le dossier ne contient aucun élément fiable tendant à établir que M. MEAS Muth s'est rendu ne fût-ce qu'une fois à la pagode Enta Nhien), et par. 455 (aucun élément du dossier ne tend à établir que M. MEAS Muth a célébré des mariages ou assisté à des cérémonies matrimoniales).

commission, une quelconque erreur susceptible d'invalider sa décision relative à la compétence personnelle, ou qu'il avait dégagé une constatation de fait à laquelle aucun co-juge d'instruction raisonnable n'aurait pu arriver et qui occasionne un déni de justice, ou encore que l'analyse qu'il a faite du degré de responsabilité de M. MEAS Muth était inique ou déraisonnable au point de constituer un abus de pouvoir d'appréciation, le co-procureur international ne montre pas en quoi le co-juge d'instruction cambodgien a commis, à titre individuel ou collectif, des erreurs ou des abus qui ont joué un rôle fondamentalement déterminant dans l'exercice de son pouvoir d'appréciation. Le moyen d'appel E devrait être rejeté.

F. Réponse au moyen d'appel F : Le co-juge d'instruction cambodgien n'a pas dégagé de constatations erronées qui ont eu une incidence déterminante sur la question de compétence personnelle

72. Le co-procureur international n'étaye pas les reproches qu'il fait au co-juge d'instruction cambodgien d'avoir dégagé, faute d'avoir examiné des éléments de preuve recueillis avant et après le 29 avril 2011, « plusieurs constatations déraisonnables » qui « ont joué un rôle clé » dans son appréciation de la compétence personnelle³¹⁶. Le magistrat instructeur national n'a pas, en raison d'un défaut d'analyse de la preuve quel qu'il soit, dégagé de constatations de fait erronées qui ont eu une incidence déterminante sur sa décision concernant la compétence personnelle³¹⁷. Aucun des griefs soulevés par le co-procureur international au titre de son moyen d'appel G n'établit que M. MEAS Muth avait une position ou un degré d'autorité plus élevés que ceux constatés par le co-juge d'instruction international.

73. *Le co-juge d'instruction cambodgien n'a pas commis d'erreur de fait dans sa détermination des fonctions de M. MEAS Muth en tant que commandant de la division 164 et que secrétaire du secteur autonome de Kampong Som* Le co-procureur international dénature les faits lorsqu'il affirme que le co-juge d'instruction a constaté à tort que M. MEAS Muth était devenu commandant de la division 164 « au moins entre janvier 1976 et avril 1978 et était également le chef du Comité du secteur de Kampong Som³¹⁸ ». Le co-juge d'instruction cambodgien n'a pas dit que M. MEAS Muth

³¹⁶ Appel du co-procureur international, par. 135.

³¹⁷ Appel du co-procureur international, par. 58, 135 et 156.

³¹⁸ Appel du co-procureur international, par. 137 à 141 ; Ordonnance de non-lieu, par. 188.

avait été commandant de la division 164 et secrétaire du secteur autonome de Kampong Som *seulement* pendant la période allant de janvier 1976 à avril 1978. Même en admettant que le magistrat instructeur se soit trompé sur la période pendant laquelle M. MEAS Muth avait occupé ces postes, le co-procureur international ne montre pas en quoi cette erreur aurait joué un rôle fondamentalement déterminant dans la façon dont le co-juge d'instruction cambodgien s'est prononcé sur la compétence personnelle.

74. Renvoyant à des documents officiels du KD – « le plus ancien télégramme de MEAS Muth qui subsiste et son plus récent message téléphonique documenté³¹⁹ » –, le co-juge d'instruction cambodgien a estimé que M. MEAS Muth avait été secrétaire de la division 164 à Kampong Som « *au moins* entre janvier 1976 et avril 1978³²⁰ ». L'expression « au moins » dans cette constatation marque le caractère incertain du fait que M. MEAS Muth aurait été commandant de la division 164 seulement pendant ce laps de temps. D'ailleurs, d'autres constatations dégagées dans l'Ordonnance de non-lieu attestent qu'aux yeux du co-juge d'instruction cambodgien, M. MEAS Muth avait exercé les fonctions de commandant de division avant 1975 et était encore commandant de la division 164 au-delà d'avril 1978.
75. Tout comme son homologue international, le co-juge d'instruction cambodgien a constaté que M. MEAS Muth avait été commandant de la division 3 avant avril 1975³²¹, que la division 3 avait été rebaptisée division 164 après son déplacement à Kampong Som³²², et que M. MEAS Muth était commandant lorsque la division 3 était devenue la division 164³²³. Selon le co-juge d'instruction cambodgien, ce changement s'est produit le 22 juillet 1975³²⁴, comme le co-procureur international l'avait allégué dans son Réquisitoire définitif³²⁵. Le co-procureur international admet que « les éléments de preuve

³¹⁹ Appel du co-procureur international, par. 139, citant l'Ordonnance de non-lieu, par. 188 ; Rapport de MEAS Muth intitulé « À l'attention de Bang 89, à titre d'information », 5 janvier 1976, D1.3.30.2 ; Rapport de MEAS Muth intitulé « Communication téléphonique secrète en date du 1^{er} avril 1978 – Compte rendu », 1^{er} avril 1978, D1.3.30.25 ; Rapport intitulé « *DK Report from Teanh* », 4 janvier 1976, ERN 00233962, D1.3.12.1.

³²⁰ Ordonnance de non-lieu, par. 188 (non souligné dans l'original).

³²¹ Ordonnance de non-lieu, par. 182 ; Décision de renvoi, par. 156.

³²² Ordonnance de non-lieu, par. 187 ; Décision de renvoi, par. 154.

³²³ Ordonnance de non-lieu, par. 187 ; Décision de renvoi, par. 156.

³²⁴ Ordonnance de non-lieu, par. 187.

³²⁵ Réquisitoire définitif, par. 60 : « À la suite de l'annonce de la formation de l'ARK en juillet 1975, la division 3 de **Meas Muth** a été restructurée et est devenue une division du Centre, placée sous l'autorité directe de l'État-major. Elle a été combinée avec d'autres forces et rebaptisée division 164... » (souligné dans l'original).

sur lesquels s'appuie l'Ordonnance de non-lieu pour parvenir aux constatations susmentionnées font explicitement mention de MEAS Muth comme secrétaire de la division 3, ou division 164, depuis au moins 1974³²⁶ ». La « multitude d'autres éléments de preuve » recueillis après le 29 avril 2011³²⁷ qui viennent corroborer le fait que M. MEAS Muth avait été commandant de la division 3 avant de devenir commandant de la division 164 ne manque pas de mettre en échec le grief soulevé par le co-procureur international d'un quelconque défaut de considérer des éléments du dossier ayant conduit le co-juge d'instruction cambodgien à dégager une constatation erronée.

76. Si le co-juge d'instruction cambodgien n'a pas précisé la date à laquelle ont pris fin les fonctions de M. MEAS Muth à la tête de la division 164, il a dégagé des constatations dont il ressort que ces fonctions s'étaient poursuivies. Dans sa description de la composition de la division 164, il a constaté que le régiment 162 avait été envoyé à la frontière vietnamienne après 1978³²⁸, et que Han, qui commandait le bataillon 144, avait été promu au poste de président du régiment 140 à la mi-1978³²⁹. Le co-juge d'instruction n'a pas dégagé de constatation selon laquelle M. MEAS Muth (ou la division 164) ne contrôlait plus ces régiments et bataillons au-delà d'avril 1978.

77. Même en admettant que le co-juge d'instruction cambodgien aurait commis l'erreur de dire que M. MEAS Muth avait été commandant de la division 164 et secrétaire du secteur autonome de Kampong Som jusqu'en avril 1978 seulement, le co-procureur international n'explique pas en quoi cet écart de neuf mois dans la chronologie des faits – entre avril 1978 et janvier 1979 – a joué un rôle fondamentalement déterminant dans la décision du magistrat instructeur national quant à la compétence personnelle. À aucun moment il n'est question dans son Appel de l'importance de cette considération temporelle ou de la façon dont elle aurait pu aboutir à une appréciation différente du rôle et de la position de M. MEAS Muth dans la hiérarchie du KD, de sa capacité de concevoir ou de mettre en œuvre la politique du PCK, ou de la gravité de ses actes et de sa conduite³³⁰.

³²⁶ Appel du co-procureur international, par. 139.

³²⁷ Appel du co-procureur international, par. 139.

³²⁸ Ordonnance de non-lieu, par. 194.

³²⁹ Ordonnance de non-lieu, par. 200.

³³⁰ Voir ci-dessus, par. 8.

78. Ni l'un ni l'autre des co-juges d'instruction n'a dégagé de constatation explicite quant aux dates entre lesquelles M. MEAS Muth avait été secrétaire du secteur autonome de Kampong Som³³¹. S'il est vrai que le co-juge d'instruction international n'a trouvé aucune indication que M. MEAS Muth ait jamais été relevé de ses fonctions de secrétaire du secteur autonome de Kampong Som³³², ni l'un ni l'autre des co-juges d'introduction n'a considéré sa position à la tête du secteur comme une position élevée dans la hiérarchie du KD aux fins de la détermination de son degré de responsabilité³³³.
79. ***Le co-juge d'instruction cambodgien n'a pas commis d'erreur dans sa détermination des fonctions et des rôles de M. MEAS Muth au sein de l'État-major*** Le co-procureur international n'apporte aucun élément à l'appui de l'erreur de fait qu'il impute au co-juge d'instruction cambodgien pour avoir jugé que M. MEAS Muth n'avait pas été membre du Comité de l'État-major et que même s'il en était devenu membre, voire chef adjoint, en 1978, il ne l'aurait été que pendant 50 jours³³⁴. Même si le co-juge d'instruction cambodgien avait commis une erreur en dégageant cette constatation, le co-procureur international ne montre pas en quoi ce fait aurait joué un rôle fondamentalement déterminant dans la façon dont le co-juge d'instruction cambodgien s'est prononcé sur la compétence personnelle.
80. Le co-juge d'instruction cambodgien a pris en compte des éléments du dossier tendant à établir que M. MEAS Muth *aurait* été nommé *assistant* politique à l'État-major à l'occasion du Congrès du Parti en 1975, lorsque SON Sen s'est vu confier la tâche de constituer la marine et la force aérienne³³⁵. Se fondant sur un document du KD produit à peine deux mois avant la fin du régime – le « document sur le 5^{ème} Congrès » du Parti où figurait la composition de l'État-major en date du 2 novembre 1978 et dont était absent le nom de M. MEAS Muth³³⁶ – le magistrat instructeur a conclu que « des doutes

³³¹ Ordonnance de non-lieu, par. 188 ; Décision de renvoi, par. 159.

³³² Décision de renvoi, par. 163.

³³³ Ordonnance de non-lieu, par. 416 à 420 ; Décision de renvoi, par. 459. Le co-juge d'instruction international a estimé que M. MEAS Muth avait occupé un rang élevé au sein de la hiérarchie du KD parce qu'il avait été commandant de la division 164, responsable des eaux territoriales du KD, membre de réserve du Comité de l'État-major et un des adjoints de SON Sen, ainsi que membre de réserve du Comité central à partir de la fin 1978.

³³⁴ Appel du co-procureur international, par. 142, citant l'Ordonnance de non-lieu, par. 163 et 418.

³³⁵ Ordonnance de non-lieu, par. 162.

³³⁶ Ordonnance de non-lieu, par. 163.

considérables » existaient quant à l'inclusion de M. MEAS Muth dans le Comité de l'État-major³³⁷. Compte tenu de ces doutes, et faute d'éléments crédibles tendant à établir le contraire, le co-juge d'instruction cambodgien a appliqué le principe *in dubio pro reo*³³⁸ et conclu que M. MEAS Muth n'était pas membre du Comité de l'État-major³³⁹.

81. Le co-juge d'instruction cambodgien, comme son homologue international, s'appuie sur le témoignage de Duch pour dire que M. MEAS Muth serait devenu chef adjoint de l'État-major en 1978³⁴⁰. Le co-juge d'instruction international a retenu que M. MEAS Muth avait aussi été un des adjoints de SON Sen à partir de la création de la marine³⁴¹, mais n'a rien dit de son autorité à ce poste, outre le fait qu'il avait « été chargé par SON Sen » de mener certaines opérations militaires pour l'État-major³⁴². À supposer que M. MEAS Muth ait été membre ou chef adjoint du Comité de l'État-major en 1978, le co-procureur international ne montre pas en quoi le fait d'avoir un rang plus élevé pendant une période de 50 jours a eu une incidence sur l'analyse que le co-juge d'instruction cambodgien a faite de la compétence personnelle. Occuper une position plus élevée pendant 50 jours d'une période on ne peut plus chaotique, alors que s'effondre le régime, ne saurait se concevoir comme un signe d'autorité accrue³⁴³.

82. ***Le co-juge d'instruction cambodgien n'a pas commis d'erreur de droit pour avoir conclu que M. MEAS Muth n'était pas membre du Comité central*** Le co-procureur international ne présente aucun élément à l'appui pour qualifier d'erreur de droit la conclusion du co-juge d'instruction cambodgien selon laquelle M. MEAS Muth avait été un *assistant* auprès du Comité central, n'ayant le droit ni de voter ni de participer aux débats au sein de celui-ci³⁴⁴. Il fait grief au co-juge d'instruction cambodgien de ne pas s'être fondé sur la déclaration de KHIEU Samphân³⁴⁵, sans toutefois expliquer en quoi la conclusion du magistrat instructeur ne saurait se justifier au regard des autres éléments du

³³⁷ Ordonnance de non-lieu, par. 163.

³³⁸ Voir ci-dessus, note 74.

³³⁹ Ordonnance de non-lieu, par. 163.

³⁴⁰ Ordonnance de non-lieu, par. 163 ; Décision de renvoi, par. 162, note 333.

³⁴¹ Décision de renvoi, par. 162.

³⁴² Décision de renvoi, par. 163 (non souligné dans l'original).

³⁴³ Ordonnance de clôture dans le Dossier n° 004/1, par. 316.

³⁴⁴ Appel du co-procureur international, par. 148, citant l'Ordonnance de non-lieu, par. 108 à 115 et 117 à 122.

³⁴⁵ Appel du co-procureur international, par. 148 et 149.

dossier³⁴⁶. Comme le co-procureur international en prend acte, il est présumé que les co-juges d'instruction apprécient correctement tous les éléments du dossier³⁴⁷ et qu'ils ont « toute latitude de considérer certains éléments de preuve plus convaincants que d'autres³⁴⁸ ». Par conséquent, la Chambre préliminaire devrait rejeter ce grief sans autre forme de procès.

83. Le co-procureur international dénature les faits lorsqu'il affirme que la présence de M. MEAS Muth parmi les membres du Comité central est « clairement établi[e] » par « [l]a source la plus fiable sur cette question, Khieu Samphan³⁴⁹ ». Ayant déclaré en passant que les commandants de division, dont M. MEAS Muth, étaient membres du Comité central³⁵⁰, KHIEU Samphân n'a pas indiqué d'où il tenait cette information, ni ce que la qualité de membre signifiait dans ce cas, ni la mesure dans laquelle M. MEAS Muth pouvait participer aux discussions ou à la prise de décisions au sein du Comité.

84. Les deux co-juges d'instruction se sont fondés sur les dires de Duch, plutôt que sur ceux de KHIEU Samphân, pour conclure que M. MEAS Muth avait été un assistant auprès du Comité central, au quatrième rang de la hiérarchie du PCK³⁵¹. Duch a toujours maintenu, depuis le moment où il a été placé en détention par le Tribunal militaire cambodgien en

³⁴⁶ Voir Arrêt du premier procès dans le Dossier n° 002, par. 90, citant notamment *Le Procureur c. Strugar*, IT-01-42-A, Arrêt, 17 juillet 2008, par. 21 et 22. Voir également *Le Procureur c. Stanišić et Simatović*, IT-03-69-A, Arrêt, 9 décembre 2015, par. 22.

³⁴⁷ Appel du co-procureur international, par. 136, citant l'Arrêt du premier procès dans le Dossier n° 002, par. 304.

³⁴⁸ Appel du co-procureur international, par. 136, citant *Le Procureur c. Muvunyi*, ICTR-2000-55A-A, Arrêt, 29 août 2008, par. 144.

³⁴⁹ Arrêt du co-procureur international, par. 148.

³⁵⁰ Procès-verbal d'interrogatoire de KHIEU Samphân, 13 décembre 2007, D1.3.33.15, ERN 00156672-00166673.

³⁵¹ Ordonnance de non-lieu, par. 111, note 298 (citant les déclarations suivantes : Procès-verbal d'interrogatoire de KAING Guek Eav, 4 juin 1999, D1.3.33.7 ; Procès-verbal d'interrogatoire de KAING Guek Eav, 29 novembre 2007 [NDT : 4 décembre 2007 selon la pièce], D1.3.33.13 ; Procès-verbal d'interrogatoire de KAING Guek Eav, 7 juillet 2002, D4.1.948 ; Procès-verbal d'audition du témoin KAING Guek Eav, 27 avril 2011, D12) et par. 117, note 312 (citant les déclarations suivantes : Procès-verbal d'interrogatoire de KAING Guek Eav, 4 juin 1999, D1.3.33.7 ; Procès-verbal d'interrogatoire de KAING Guek Eav, 29 novembre 2007 [NDT : 4 décembre 2007 selon la pièce], D1.3.33.13 ; Dossier *KAING Guek Eav*, 001/18-07-2007-ECCC/TC, Transcription, 9 juin 2009, E1/29.1, ERN 00339438-00339439 ; Procès-verbal d'audition du témoin KAING Guek Eav, 27 avril 2011, D12) ; Décision de renvoi, par. 150, note 295 (citant les déclarations suivantes : Procès-verbal d'interrogatoire de KAING Guek Eav, 2 juin 2008, D1.3.33.10 ; Procès-verbal d'audition du témoin KAING Guek Eav, 1^{er} février 2016, D114/158 ; Procès-verbal d'audition du témoin KAING Guek Eav, 2 février 2016, D114/159), et note 296 (citant les déclarations suivantes : Procès-verbal d'interrogatoire de KAING Guek Eav, 29 novembre 2007 [NDT : 4 décembre 2007 selon la pièce], D1.3.33.13 ; Procès-verbal d'interrogatoire de KAING Guek Eav, 23 Août 2007, D1.3.33.11).

1999³⁵², que M. MEAS Muth n'avait été qu'un assistant auprès du Comité central³⁵³, précisant que les assistants pouvaient seulement assister et recevoir des instructions aux réunions du Comité central, sans avoir le droit d'y prendre une part active ou d'y voter³⁵⁴. Duch a également précisé d'où il tenait ces renseignements : lui-même était constamment surveillé par un assistant auprès du Comité central, un certain CHHIM Sam Aok (alias Pang), qui était le « numéro 1 des assistants [de la direction du Parti] ³⁵⁵ ». Le co-procureur international ne montre pas en quoi tel ou tel élément versé au dossier après le 29 avril 2011 aurait modifié la constatation du co-juge d'instruction cambodgien. Les auditions de Duch postérieures au 29 avril 2011 ne font que confirmer ses déclarations antérieures à cette date concernant les fonctions de M. MEAS Muth en tant qu'assistant auprès du Comité central et l'autorité limitée accordée aux assistants³⁵⁶.

85. Le co-procureur international avance le raisonnement abscons que le co-juge d'instruction cambodgien n'avait aucune « raison objective » de ne pas se fonder sur les propos de KHIEU Samphân pour conclure que M. MEAS Muth avait été membre du Comité central, alors qu'il l'avait fait pour d'autres membres du Comité³⁵⁷. Les déclarations de KHIEU Samphân peuvent certes avoir été fiables ou avoir corroboré certains éléments de preuve dans le cas d'autres personnes, mais dans celui de M. MEAS Muth, ses propos ne sont pas étayés par d'autres éléments³⁵⁸. Le fait qu'il ne subsiste aucune « liste complète des membres du Comité central³⁵⁹ » ne saurait, selon le principe *in dubio pro reo*, jouer en défaveur de M. MEAS Muth³⁶⁰ : « Si après autant de temps certains éléments de preuve

³⁵² Tribunal militaire cambodgien, Procès-verbal d'interrogatoire de KAING Guek Eav, 4 juin 1999, D1.3.33.7, ERN 00337799-00337801.

³⁵³ Procès-verbal d'interrogatoire de KAING Guek Eav, 29 novembre 2007 [NDT : 4 décembre 2007 selon la pièce], D1.3.33.13, ERN 00154919-00154920.

³⁵⁴ Procès-verbal d'interrogatoire de KAING Guek Eav, 26 mai 2008, D4.1.1119 ; Procès-verbal d'interrogatoire de KAING Guek Eav, 7 octobre 2007 [NDT : 23 août 2007 selon la pièce], D1.3.33.11 ; Procès-verbal d'interrogatoire de KAING Guek Eav, 29 novembre 2007 [NDT : 4 décembre 2007 selon la pièce], D1.3.33.13, 00154919-00154920 ; Dossier *KAING Guek Eav*, 001/18-07-2007/ECCC-TC, Conclusions écrites finales de l'Accusé, 23 novembre 2009, D10.1.64, par. 57 ; Dossier *KAING Guek Eav*, Transcription, 9 juin 2009, E1/29.1, ERN 00339438-00339439.

³⁵⁵ Procès-verbal d'interrogatoire de KAING Guek Eav, 7 août 2007, D1.3.33.3, ERN 00147895.

³⁵⁶ Procès-verbal d'audition du témoin KAING Guek Eav, 1^{er} février 2016, D114/158, R32 et R35 ; Procès-verbal d'audition du témoin KAING Guek Eav, D114/159, 2 février 2016, R10.

³⁵⁷ Appel du co-procureur international, par. 149.

³⁵⁸ Aucun procès-verbal de réunion du Comité central ni autre document du Parti ne fait allusion à MEAS Muth comme étant un membre du Comité ou comme ayant assisté à ses réunions.

³⁵⁹ Appel du co-procureur international, par. 150.

³⁶⁰ Voir ci-dessus, note 74.

cruciaux [...] ont pu se détériorer [...], une telle situation ne saurait jouer en défaveur de la défense dans le cadre d'une instruction judiciaire, ni abaisser le niveau de preuve requis pour mettre une personne en accusation ou la déclarer coupable³⁶¹ ».

86. Le co-procureur international déforme les faits lorsqu'il reproche au co-juge d'instruction cambodgien d'avoir trop mis l'accent, pour minimiser le rôle de M. MEAS Muth, sur le fait que celui-ci avait nié avoir été membre du Comité central³⁶². Le co-juge d'instruction cambodgien a pris en compte la déclaration de M. MEAS Muth sur ce point à la lumière de témoignages contradictoires livrés par Duch, KHIEU Samphân et d'autres personnes³⁶³, ainsi que de la structure administrative du KD³⁶⁴, et de son examen de pièces du dossier relatives à la composition du Comité central³⁶⁵.
87. Le co-procureur international dénature l'Ordonnance de clôture dans le Dossier n° 002 par l'affirmation absurde que IENG Thirith occupait dans la hiérarchie du PCK une position moins élevée que M. MEAS Muth, parce qu'elle n'était pas membre du Comité central³⁶⁶. Les co-juges d'instruction ont effectivement conclu qu'elle n'était membre ni du Comité permanent ni du Comité central³⁶⁷, mais le co-juge d'instruction cambodgien et son homologue international Lemonde ont qualifié IENG Thirith de haute dirigeante – ou, à titre subsidiaire, de « principale responsable »³⁶⁸ – en raison de la forte autorité dont elle jouissait en tant que Ministre des affaires sociales³⁶⁹, de sa responsabilité pour les affaires culturelles, sociales et étrangères³⁷⁰, de sa participation « tout au long du régime aux activités des hauts dirigeants du Parti³⁷¹ », de ses actions et de son engagement dans les

³⁶¹ Ordonnance de clôture dans le Dossier n° 004/1, par. 36.

³⁶² Appel du co-procureur international, par. 150.

³⁶³ Ordonnance de non-lieu, par. 111, 113, 115 et 117. Voir en particulier l'Ordonnance de non-lieu, par. 115, note 310.

³⁶⁴ Ordonnance de non-lieu, par. 116 et 121. Voir en particulier l'Ordonnance de non-lieu, par. 116, note 311, et par. 119, note 322.

³⁶⁵ Ordonnance de non-lieu, par. 119.

³⁶⁶ Appel du co-procureur international, par. 153.

³⁶⁷ Ordonnance de clôture dans le Dossier n° 002, par. 1207.

³⁶⁸ Ordonnance de clôture dans le Dossier n° 002, par. 1327 et 1328.

³⁶⁹ Ordonnance de clôture dans le Dossier n° 002, par. 1209 et 1221.

³⁷⁰ Ordonnance de clôture dans le Dossier n° 002, par. 1222 et 1223.

³⁷¹ Ordonnance de clôture dans le Dossier n° 002, par. 1226.

politiques du PCK³⁷², et en particulier de la part qu'elle avait prise dans la *création* de ces politiques³⁷³.

88. *En conclusion*, le co-juge d'instruction cambodgien a correctement apprécié les fonctions de M. MEAS Muth aux fins de son analyse de la compétence personnelle. N'ayant pas étayé ses griefs tendant à établir que tout défaut du co-juge d'instruction cambodgien de prendre en compte des éléments du dossier avait eu une incidence sur ses constatations de fait, que celui-ci avait dégagé des constatations de fait qu'aucun co-juge d'instruction raisonnable n'aurait pu dégager, ou que les constatations du co-juge d'instruction cambodgien étaient iniques ou déraisonnables au point de constituer un abus de pouvoir d'appréciation, le co-procureur international ne montre pas en quoi le co-juge d'instruction cambodgien a commis, à titre individuel ou collectif, une erreur ou un abus, quels qu'ils soient, ayant joué un rôle fondamentalement déterminant dans l'exercice de son pouvoir d'appréciation. Le moyen d'appel F devrait être rejeté.

G. Réponse au moyen d'appel G : Le co-juge d'instruction cambodgien n'a pas commis d'erreur de fait dans son analyse de la question des victimes

89. Le co-procureur international déforme les faits lorsqu'il affirme que le co-juge d'instruction cambodgien a dégagé des constatation de fait erronées qui l'ont amené à sous-estimer fortement la gravité des crimes³⁷⁴, ayant négligé de prendre en compte tous les éléments du dossier, de dégager les constatations voulues et de qualifier les faits ainsi retenus³⁷⁵. Le co-juge d'instruction cambodgien a correctement pris en compte les victimes des crimes aux fins de son analyse de la compétence personnelle. Si les éléments du dossier antérieurs et postérieurs au 29 avril 2011 que le co-procureur international reproche au co-

³⁷² Ordonnance de clôture dans le Dossier n° 002, par. 1227 à 1234 (déplacements de population), par. 1235 à 1246 (établissement de coopératives et de camps de travail), par 1247 à 1287 (rééducation des mauvais éléments et exécution des ennemis), par. 1288 à 1292 (mesures à l'encontre de groupes spécifiques), et par. 1293 à 1295 (réglementation du mariage).

³⁷³ Ordonnance de clôture dans le Dossier n° 002, par. 1236 à 1239 (où il est constaté que IENG Thirith avait, du fait de son rôle au sein du Conseil des ministres et de ses fonctions de Ministre des affaires sociales, « participé à la planification » de la politique du PCK consistant à établir des coopératives et des camps de travail), et par. 1248 à 1250 (où il est constaté que IENG Thirith avait « participé à la planification » de la politique du PCK consistant à rééduquer les « mauvais éléments » et à exécuter les « ennemis » à l'intérieur comme à l'extérieur des rangs du Parti).

³⁷⁴ Appel du Co-procureur international, par. 156.

³⁷⁵ Appel du co-procureur international, par. 58 à 62 (moyen B), par. 26 à 34 (moyen A), et par. 70 à 82 (moyen C).

juge d'instruction cambodgien de ne pas avoir pris en compte auraient pu ajouter des sites de crimes et des victimes de crimes³⁷⁶, le nombre de victimes doit être considéré « dans le contexte global des souffrances causées par la mise en œuvre des politiques du régime³⁷⁷ » et il faut, pour déterminer la gravité des crimes, « tenir compte des circonstances particulières de l'espèce, ainsi que [du mode] et du degré de participation des accusés à ladite infraction³⁷⁸ ».

90. Le co-procureur international induit en erreur lorsqu'il affirme que si le co-juge d'instruction cambodgien a estimé que « [l]e nombre de victimes qui [avaie]nt souffert des actes directs de MEAS Muth diff[érait] considérablement de ceux qui [avaie]nt été victimes des actes directs de Duch », c'est parce qu'il n'a pas pris en compte tous les éléments versés au dossier, n'a pas dégagé les constatations voulues et n'a pas qualifié juridiquement les faits ainsi retenus³⁷⁹. Le co-juge d'instruction cambodgien a dégagé les constatations de fait requises et n'était pas tenu de qualifier juridiquement les faits ainsi retenus³⁸⁰. L'expression « actes directs » dans les constatations du co-juge d'instruction cambodgien montre bien qu'il a considéré les effets des actes et du comportement sous-jacents de Duch par rapport à ceux de M. MEAS Muth³⁸¹, jugeant la participation de ce dernier « inactive, non significative et non proche de la commission des crimes³⁸² ». Même si le co-juge d'instruction cambodgien avait conclu à la commission d'actes de génocide à l'encontre des Vietnamiens dans les zones relevant de l'autorité de M. MEAS Muth³⁸³, cela n'aurait pas modifié son analyse de la gravité des faits, vu l'attention qu'il a portée aux actes et au comportement sous-jacents de M. MEAS Muth³⁸⁴.

91. La Chambre préliminaire devrait rejeter sommairement les chiffres que le co-procureur international importe de son Réquisitoire définitif en ce qui concerne le nombre de

³⁷⁶ Voir Appel du co-procureur international, par. 156 et 158 à 170.

³⁷⁷ Ordonnance de clôture dans le Dossier n° 004/1, par. 317.

³⁷⁸ Dossier *NUON Chea et consorts*, 002/19-09-2007/ECCC/TC, Jugement dans le Dossier n° 002/02, 16 novembre 2018, E465, par. 4349. Voir également Arrêt du premier procès dans le Dossier n° 002, par. 1107 ; Jugement dans le Dossier n° 001, par. 596 ; Jugement du premier procès dans le Dossier n° 002, par. 1073.

³⁷⁹ Appel du co-procureur international, par. 155, citant l'Ordonnance de non-lieu, par. 428.

³⁸⁰ Voir ci-dessus, par. 45 à 54.

³⁸¹ Voir Ordonnance de non-lieu, par. 371 à 374, et 427 et 428.

³⁸² Voir Ordonnance de non-lieu, par. 428.

³⁸³ Voir Appel du co-procureur international, par. 60 à 62.

³⁸⁴ Ordonnance de non-lieu, par. 421 à 428.

victimes³⁸⁵, chiffres que ni l'un ni l'autre co-juge d'instruction n'a acceptés³⁸⁶. Le co-juge d'instruction international, qui a rangé M. MEAS Muth au nombre des « principaux responsables »³⁸⁷, a reconnu que ses calculs n'étaient que de simples estimations, vu qu'il était dans l'incapacité de calculer le nombre de victimes avec la moindre précision³⁸⁸ :

- a. *Crimes commis par la marine du KD* Le co-juge d'instruction international reconnaît que « [l]es estimations fournies par d'anciens membres de la division 164 portent sur une période restreinte et se limitent à l'emplacement de leur lieu d'affectation », et que les efforts déployés pour que le Vietnam et la Thaïlande coopèrent à l'établissement du nombre de victimes ont été vains³⁸⁹.
- b. *Plantation de durians* Selon les constatations du co-juge d'instruction international, « aucun témoin oculaire n'a déclaré avoir lui-même vu une exécution » et tous les éléments du dossier tendant à établir l'existence d'exécutions étaient « des ouï-dire, voire des ouï-dire doubles³⁹⁰ ».
- c. *Purges des divisions 164, 117, 502 et 310* Le co-juge d'instruction international n'a pas souscrit aux nombres de victimes avancés par le co-procureur international³⁹¹ et n'a pas jugé M. MEAS Muth responsable de la *totalité* des membres des divisions du Centre et du régiment indépendant ainsi que du personnel de l'État-major de l'ARK³⁹².

³⁸⁵ Voir Appel du co-procureur international, par. 163 et 164 (crimes commis par la marine du KD), par. 165 et 166 (Stung Hav), par. 167 et 168 (pagode Enta Nhien) et par. 169 et 170 (S-21), renvoyant au Réquisitoire définitif du co-procureur international.

³⁸⁶ Voir Arrêt dans le Dossier n° 001, par. 20. Voir également *Le Procureur c. Stanišić et Simatović*, IT-03-69-A, Arrêt, 9 décembre 2015, par. 22. À noter en particulier que le co-procureur international ne cite que le nombre de victimes de la Décision de renvoi en rapport avec le nombre de travailleurs de la région de Ream. Voir Appel du co-procureur international, par. 158, note 636.

³⁸⁷ Décision de renvoi, par. 456 et 460.

³⁸⁸ Décision de renvoi, par. 341 et 424.

³⁸⁹ Décision de renvoi, par. 248.

³⁹⁰ Décision de renvoi, par. 264.

³⁹¹ Voir Appel du co-procureur international, par. 79, citant le Réquisitoire définitif du co-procureur international, par. 550 et 551, 861, et 868 et 869 (alléguant que 32 personnes de la division 117 et du secteur 505 ont été victimes de purges et exécutées à S-21), par. 80, citant le Réquisitoire définitif du co-procureur international, par. 172 et 552 (alléguant que 352 cadres de la division 502 et 1 117 de la division 310 ont été envoyés à S-21), et par. 81, citant le Réquisitoire définitif du co-procureur international, par. 172 et 552 (alléguant qu'outre les divisions 164, 117, 402 et 310, M. MEAS Muth devrait également être tenu responsable des 3 330 autres cadres de l'ARK envoyés à S-21). Cf. Décision de renvoi, par. 467 (719 cadres de la division 164, 478 cadres de la division 502, 928 cadres de la division 310 et 117 cadres de la division 117 ont été envoyés à S-21 pendant les purges).

³⁹² Appel du co-procureur international, par. 170 ; Décision de renvoi, par. 467.

- d. *Sites de travail de la région de Ream* Selon les constatations du co-juge d'instruction international, « [i] est impossible de déterminer le nombre exact de travailleurs » parce que les sites de travail ont fonctionné pendant différentes périodes, que le nombre de leurs travailleurs fluctuait et qu'il « n'est pas possible de déterminer l[eur] emplacement et l[eur] délimitation exacts [...] dont il est question dans les témoignages dans la mesure où les témoins donnaient souvent les chiffres se rapportant à leur propre site de travail ou unité, et non à un lieu³⁹³ ».
- e. *Stung Hav* Selon les constatation du co-juge d'instruction international, les récits de témoins « ne sont pas assez précis pour que des conclusions puissent en être tirées » et il n'est donc « pas possible de déterminer exactement combien de personnes ont travaillé » sur ce site³⁹⁴.
- f. *Tuek Sap* Selon les constatations du co-juge d'instruction international, il n'est « pas possible de déterminer le nombre exact de personnes détenues à T[u]ek Sap³⁹⁵ ». Quand les enquêteurs sont allés inspecter l'emplacement du charnier allégué à Tuek Sap, en 2015, ils ont découvert un site terrassé au bulldozer où ils n'ont trouvé aucun reste humain ni trace de charnier³⁹⁶.
- g. *Pagode Enta Nhien* Selon les constatations du co-juge d'instruction international, « [a]ucune déposition de témoin oculaire ne vient attester que des meurtres auraient été commis sur le site pendant la période du KD³⁹⁷ », les témoignages concernant les corps qui auraient été trouvés sur ce site à la mi-1979 présentent des contradictions³⁹⁸, et l'exactitude des récits de témoins quant au nombre de corps sur le site est « discutable ³⁹⁹ ».

³⁹³ Décision de renvoi, par. 341.

³⁹⁴ Décision de renvoi, par. 368 et 370.

³⁹⁵ Décision de renvoi, par. 417.

³⁹⁶ Décision de renvoi, par. 423.

³⁹⁷ Décision de renvoi, par. 437.

³⁹⁸ Décision de renvoi, par. 440.

³⁹⁹ Décision de renvoi, par. 441.

h. *Mariage forcé* Le co-juge d'instruction international n'a pas calculé le nombre de victimes et a relevé que « selon les récits de témoins oculaires, les mariages forcés à Kampong Som n'étaient pas particulièrement nombreux⁴⁰⁰ ».

92. *En conclusion*, le co-juge d'instruction cambodgien a correctement apprécié la gravité des crimes compte tenu des actes et du comportement sous-jacents de M. MEAS Muth⁴⁰¹. Quand bien même la Chambre préliminaire appliquerait les critères de renvoi inadéquats du TPIY proposés par le co-procureur international pour déterminer le degré de responsabilité de M. MEAS Muth⁴⁰², la jurisprudence en matière de renvoi viendrait conforter le co-juge d'instruction cambodgien dans son analyse⁴⁰³. La Formation de renvoi du TPIY a dit que la gravité des crimes n'empêchait pas le renvoi, même dans le cas d'un accusé mis en cause pour participation à deux entreprises criminelles communes concernant le génocide, l'entente en vue de commettre le génocide, de même que les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre⁴⁰⁴, parce qu'« il n'exist[e] pas de hiérarchie entre les crimes relevant de la compétence du Tribunal ; pour juger de la gravité d'un crime, les Chambres doivent examiner le comportement qui le sous-tend et les circonstances qui l'entourent⁴⁰⁵ ». N'ayant pas établi que le co-juge d'instruction cambodgien avait dégagé des constatations de fait qu'aucun co-juge d'instruction raisonnable n'aurait pu dégager, ou que l'appréciation qu'il avait faite des actes et du comportement sous-jacents de M. MEAS Muth était inique ou déraisonnable au point de constituer un abus de pouvoir d'appréciation, le co-procureur international ne montre pas en quoi le co-juge d'instruction cambodgien a commis, individuellement ou collectivement, une quelconque erreur de droit ou un quelconque abus ayant joué un rôle fondamental dans l'exercice de son pouvoir d'appréciation. Le moyen d'appel G devrait être rejeté.

⁴⁰⁰ Décision de renvoi, par. 450.

⁴⁰¹ Ordonnance de non-lieu, par. 416.

⁴⁰² Appel du co-procureur international, par. 11.

⁴⁰³ Voir Ordonnance de non-lieu, par. 421 à 428.

⁴⁰⁴ *Le Procureur c. Trbić*, IT-05-88/1-PT, Décision portant renvoi d'une affaire en application de l'article 11 bis du Règlement avec annexe confidentielle, 27 avril 2007, par. 11 et 12, et 24.

⁴⁰⁵ *Le Procureur c. Trbić*, IT-05-88/1-PT, Décision portant renvoi d'une affaire en application de l'article 11 bis du Règlement avec annexe confidentielle, 27 avril 2007, par. 19, et 24.

H. Réponse au moyen d'appel H : Le co-juge d'instruction international n'a pas commis l'erreur de droit consistant à affirmer que Duch serait le seul « principal responsable »

93. Le co-procureur international dénature l'Ordonnance de non-lieu en affirmant qu'il y est proposé « un autre fondement » à l'exclusion de M. MEAS Muth de la catégorie des « principaux responsables », à savoir que – « à priori et en droit » – cette catégorie « ne pouvait s'appliquer qu'à Duch⁴⁰⁶ ». Le co-juge d'instruction cambodgien n'a jamais dit que seul Duch pouvait avoir la qualité de « principal responsable », pas plus qu'il n'a fondé son Ordonnance de non-lieu sur un tel postulat. Non sans se contredire, le co-procureur international admet que le co-juge d'instruction cambodgien « souligne, à juste titre, à diverses reprises que le point de savoir qui pourrait figurer parmi “les principaux responsables” n'était pas prédéterminé⁴⁰⁷ ». La Chambre préliminaire devrait rejeter sommairement le moyen d'appel H au motif que le co-procureur international reproche au co-juge d'instruction cambodgien une constatation sur laquelle celui-ci ne s'est pas appuyé pour se prononcer sur la compétence personnelle⁴⁰⁸.
94. Le co-procureur international déforme les faits lorsqu'il affirme que le co-juge d'instruction cambodgien a contredit⁴⁰⁹ la position adoptée par les co-juges d'instruction dans le Dossier n° 004/1, à savoir que l'historique des négociations relatives aux CETC ne faisait pas ressortir de principe commun et contraignant selon lequel seul un nombre limité d'individus nommément désignés pourraient tomber sous le coup de la compétence des CETC⁴¹⁰. Le co-juge d'instruction cambodgien – qui avait eu accès au même historique des négociations et avait énoncé et appliqué les mêmes critères d'identification des « principaux responsables » que le co-juge d'instruction international Bohlander⁴¹¹ – a

⁴⁰⁶ Appel du co-procureur international, par. 171 (non souligné dans l'original).

⁴⁰⁷ Appel du co-procureur international, par. 190, citant l'Ordonnance de non-lieu, par. 364, 368 et 405. Voir Ordonnance de non-lieu, par. 364 : « [L]a définition des critères de “hauts dirigeants” et “principaux responsables” relève du pouvoir discrétionnaire des co-procureurs dans la poursuite et de l'enquête indépendante menée par les co-juges d'instruction. »

⁴⁰⁸ Voir *Le Procureur c. Stanišić et Simatović*, IT-03-69-A, Arrêt, 9 décembre 2015, par. 22.

⁴⁰⁹ Appel du co-procureur international, par. 189.

⁴¹⁰ Ordonnance de clôture dans le Dossier n° 004/1, par. 37.

⁴¹¹ Ordonnance de clôture dans le Dossier n° 004/1, par. 19. Voir aussi ci-dessus, par. 8.

estimé que l'expression « principaux responsables » désignait une *catégorie* de personnes⁴¹².

95. Bien que le co-juge d'instruction cambodgien ait déclaré à tort que l'expression « principaux responsables » avait été incluse dans la Loi relative aux CETC en pensant à Duch⁴¹³, et que la poursuite des hauts dirigeants « ne s'étend[ai]t pas aux cadres subalternes, à l'exception de Duch, dont le nom existait dans l'esprit des rédacteurs⁴¹⁴ », ce n'est pas sur cette base que le magistrat instructeur national s'est prononcé sur la compétence personnelle. L'expression « principaux responsables » n'a été conçue ni pour faire référence à Duch ni pour utiliser celui-ci comme point de référence pour décider si d'autres pouvaient être considérés comme « principaux responsables ». Tout au long des négociations, il a été tenu pour acquis que Duch comparaitrait devant les CETC⁴¹⁵. Il avait avoué les crimes commis à S-21⁴¹⁶, site auquel le Groupe d'experts s'était spécifiquement intéressé⁴¹⁷, et il était à la disposition de la justice. « S'il n'avait pas été accusé, des questions auraient certainement été posées⁴¹⁸ ». Si le co-juge d'instruction cambodgien avait décidé par avance que Duch serait le seul « principal responsable », il n'aurait eu aucune raison d'examiner l'historique des négociations, ainsi que le droit et la jurisprudence des CETC en matière de compétence personnelle⁴¹⁹, ni de se pencher sur les

⁴¹² Ordonnance de non-lieu, par. 397 : « Alors que les 2 (deux) catégories de personnes sont considérées comme relevant de la compétence des CETC, les termes "principaux" et "hauts" indiquent que seul un nombre limité de dirigeants peut relever de la compétence des CETC. »

⁴¹³ Ordonnance de non-lieu, par. 396.

⁴¹⁴ Ordonnance de non-lieu, par. 401.

⁴¹⁵ Voir David SCHEFFER, « *The Negotiating History of the ECCC's Personal Jurisdiction* », *Cambodia Tribunal Monitor*, 22 mai 2011, p. 4.

⁴¹⁶ Voir Christophe PESCHOUX, *Interview with KAINING Guek Eav, also known as Duch, Chairman of S-21*, 28-29 avril 1999 (village de Ta Sanh), 4-6 mai 1999 (Battambang), p. 1 à 10 (pièce jointe 12).

⁴¹⁷ Voir Rapport du Groupe d'experts, par. 55 : « Quant aux preuves documentaires qui exposent clairement le rôle de certaines personnes en tant que participants immédiats ou que supérieurs, elles semblent très abondantes pour certaines atrocités, principalement le fonctionnement du Centre d'interrogation de Tuol Sleng. Pour d'autres atrocités, les preuves documentaires incriminant directement des personnes, que ce soit aux niveaux supérieurs de l'État ou à l'échelon régional ou local, ne sont pas disponibles actuellement et risquent de ne jamais être découvertes... » (pièce jointe 2).

⁴¹⁸ Voir Heder sur la compétence personnelle, p. 27, citant *Thomas HAMMARBERG to Ralph ZACKLIN*, 2 juillet 1999.

⁴¹⁹ Ordonnance de non-lieu, par. 361 à 374.

éléments des dossiers dans son analyse de la compétence des CETC vis-à-vis de IM Chaem⁴²⁰, AO An⁴²¹ ou M. MEAS Muth⁴²² pour motiver ses ordonnances de non-lieu.

96. *En conclusion*, ayant dénaturé l'Ordonnance de non-lieu et contesté une considération sur laquelle l'Ordonnance de non-lieu n'était pas fondée, le co-procureur international n'établit pas que le co-juge d'instruction cambodgien a commis une erreur de droit ou un abus de pouvoir d'appréciation qui a joué un rôle fondamentalement déterminant dans l'exercice de son pouvoir d'appréciation afin de dégager sa conclusion en matière de compétence personnelle. Le moyen d'appel H devrait être rejeté sommairement.

V. CONCLUSION

97. Faute d'avoir établi en quoi, à titre individuel ou collectif, les erreurs qu'il soulève ont joué un rôle fondamentalement déterminant dans le pouvoir d'appréciation que le co-juge d'instruction cambodgien a exercé pour déterminer que les CETC n'étaient pas compétentes pour poursuivre M. MEAS Muth, le co-procureur international :

- a. N'établit pas que le co-juge d'instruction a commis une erreur de droit résultant de l'omission d'examiner des éléments versés au dossier après le 29 avril 2011, afin de se prononcer sur la compétence personnelle ;
- b. N'établit pas que le co-juge d'instruction cambodgien a commis une erreur de droit résultant de l'omission de se pencher et de se prononcer sur tous les faits relevant de la portée du Dossier n° 003 ;
- c. N'établit pas que le co-juge d'instruction cambodgien a commis une erreur de droit résultant de l'omission de motiver son Ordonnance de non-lieu en dégagant les constatations requises et en qualifiant juridiquement les faits ainsi retenus ;
- d. N'établit pas que le co-juge d'instruction cambodgien a commis une erreur de droit ou de fait résultant de l'analyse qu'il a faite de la coercition, de la contrainte et des ordres de supérieurs, afin de déterminer le degré de responsabilité de M. MEAS Muth ;

⁴²⁰ Ordonnance de clôture dans le Dossier n° 004/1, par. 140 à 280.

⁴²¹ Ordonnance de non-lieu dans le Dossier no 004/2, par. 77 à 484.

⁴²² Ordonnance de non-lieu, par. 55 à 353. Voir également Appel de MEAS Muth, par. 52 à 60.

- e. N'établit pas que le co-juge d'instruction cambodgien a commis une erreur de droit ou de fait dans l'analyse qu'il a faite de la participation directe de M. MEAS Muth aux crimes et de sa proximité avec ceux-ci, afin de déterminer son degré de responsabilité ;
 - f. N'établit pas que le co-juge d'instruction cambodgien a dégagé des constatations de fait erronées qui ont eu une incidence déterminante sur la question de la compétence personnelle ;
 - g. N'établit pas que le co-juge d'instruction cambodgien a commis une erreur de fait dans son analyse de la question des victimes ;
 - h. N'établit pas que le co-juge d'instruction cambodgien a commis en droit l'erreur de considérer que seul Duch pouvait avoir la qualité de « principal responsable ».
98. À défaut d'une décision à la majorité qualifiée des juges de la Chambre préliminaire déclarant que le co-juge d'instruction cambodgien a commis des erreurs ou des abus qui ont joué un rôle fondamentalement déterminant dans l'exercice de son pouvoir d'appréciation, l'Ordonnance de non-lieu ne pourra être écartée et, conformément au principe *in dubio pro reo*, la Chambre préliminaire sera appelée à mettre fin aux poursuites engagées contre M. MEAS Muth. Quand bien même l'Ordonnance de non-lieu serait rejetée à la majorité qualifiée des juges de la Chambre préliminaire, il faudrait encore que la majorité qualifiée des juges de la Chambre préliminaire confirme la Décision de renvoi pour que le dossier soit renvoyé devant la juridiction de jugement.

Par conséquent, pour les raisons énoncées dans la présente, l'Appel du co-procureur international devrait être rejeté, de même qu'il devrait être mis fin aux poursuites engagées contre M. MEAS Muth.

M^e ANG Udom

M^e Michael G. KARNAVAS

Co-avocats de M. MEAS Muth

Signé à Phnom Penh (Royaume du Cambodge), le **24 juin 2019**