

**CHAMBRES EXTRAORDINAIRES AU SEIN DES TRIBUNAUX CAMBODGIENS
DEVANT LA CHAMBRE DE LA COUR SUPRÊME**

INFORMATIONS RELATIVES AU DÉPÔT

Dossier n° : 001/18-07-2007-ECCC/SC **Partie déposante :** les co-procureurs

Déposé auprès de : la Chambre de la Cour suprême **Langue :** français, original en anglais

Date du document : 13 octobre 2010

INFORMATIONS RELATIVES AU CLASSEMENT

Classement suggéré par la partie déposante : Public

Classement arrêté par la Chambre :

Statut du classement :

Réexamen du classement provisoire :

Nom du fonctionnaire chargé du dossier :

Signature :



**APPEL DES CO-PROCUREURS CONTRE LE JUGEMENT RENDU PAR LA
CHAMBRE DE PREMIÈRE INSTANCE DANS LE DOSSIER KAING GUEK
EAV ALIAS DUCH**

Déposé par :

Le Bureau des co-procureurs
Mme CHEA Leang
M. Andrew CAYLEY
M. YET Chakriya
M. William SMITH
M. SENG Bunkheang
M. Anees AHMED

Destinataires :

La Chambre de la Cour suprême
M. le Juge KONG Srim, Président
M. le Juge MOTOO NOGUCHI
M. le Juge SOM Sereyvuth
Mme la Juge A. KLONOWIECKA-MILART
M. le Juge SIN Rith
M. le Juge C. N. JAYASIINGHE
M. le Juge YA Narin

**Les avocats de l'Accusé/Intimé
Kaing Guek Eav alias DUCH**
Me KAR Savuth
Me KANG Ritheary

Les avocats des parties civiles

Me KONG Pisey
Me HONG Kimsuon
Me YUNG Panith
Me KM Mengkhy
Me MOCH Sovannary
Me Silke STUDZINSKY
Me Martine JACQUIN
Me Philippe CANONNE
Me TY Srinna
Me Pierre Olivier SUR
Me Alain WERNER
Me Brianne McGONIGLE
Me Annie DELAHAIE
Me Elizabeth
RABESANDRATANA
Me Karim KHAN
Me Fabienne TRUSSES-NAPROUS

TABLE DES MATIÈRES

A.	INTRODUCTION.....	3
B.	PROPOS LIMINAIRES.....	6
B1.	LA CHAMBRE DOIT TENIR UNE AUDIENCE D'APPEL PUBLIQUE	6
C.	CRITÈRE D'EXAMEN EN APPEL.....	8
C1.	GÉNÉRALITÉS	8
C2.	CRITÈRE D'EXAMEN EN MATIÈRE DE CONDAMNATION.....	9
D.	PREMIER MOYEN D'APPEL: LA CHAMBRE DE PREMIÈRE INSTANCE A COMMIS UNE ERREUR MANIFESTE DANS L'EXERCICE DE SA LIBERTÉ D'APPRECIATION EN IMPOSANT UNE PEINE MANIFESTEMENT INSUFFISANTE	10
D1.	APERÇU.....	10
D2.	LA CHAMBRE A ACCORDÉ UN POIDS INSUFFISANT AUX CIRCONSTANCES PERTINENTES	11
D.2.1	Gravité des crimes.....	11
D.2.1.1	Le droit.....	11
D.2.1.2	Les conclusions de la Chambre de première instance.....	13
D.2.1.3	L'erreur.....	14
D.2.2	Situation personnelle de l'Intimé	15
D.2.2.1	Le droit.....	15
D.2.2.2	Les conclusions de la Chambre	17
D.2.2.3	L'erreur.....	18
D.2.3	Circonstances aggravantes	19
D.2.3.1	Le droit.....	19
D.2.3.2	Les conclusions de la Chambre.....	19
D.2.3.3	L'erreur.....	21
D.2.3.3.1	Abus d'autorité	21
D.2.3.3.2	Les victimes n'ont bénéficié d'aucune pitié.....	22
D.2.3.3.3	Les victimes étaient sans défense et vulnérables.....	22
D.2.3.3.4	Les crimes ont été commis dans une intention discriminatoire	23
D3.	LA CHAMBRE A ACCORDÉ UN POIDS EXCESSIF AUX CIRCONSTANCES ATTÉNUANTES.....	24
D.3.1	Le droit	24
D.3.2	Les conclusions de la Chambre.....	24
D.3.3	L'erreur	25
D.3.3.1	Généralités	25
D.3.3.2	Le « climat de contrainte ».....	26
D.3.3.3	La Coopération avec les CETC.....	27
D.3.3.4	Reconnaissance de responsabilité et expression de remords	29
D.3.3.5	Réconciliation nationale	31
D.3.3.6	Réadaptation et réinsertion.....	32
D.3.4	Conclusion.....	34
D4.	LA PEINE INFLIGÉE EST ARBITRAIRE ET MANIFESTEMENT INSUFFISANTE.....	34
D.4.1	Aperçu	34
D.4.2	Absence de prise en considération du droit applicable	36
D.4.2.1	Généralités	36
D.4.2.2	Il n'a pas été tenu compte dans le Jugement de la jurisprudence pertinente citée par les co-procureurs	37
D.4.2.3	Cette affaire appartient à la « pire catégorie » des affaires	39
D.4.2.4	Les Chambres d'appel des juridictions internationales ont alourdi les peines qui avaient été prononcées en première instance	42
D.4.3	Absence de prise en considération des objectifs de la peine	46
D.4.3.1	Généralités.....	46
D.4.3.2	La finalité des peines.....	46
D.4.3.3	Conclusion	48
D.4.4	L'Intimé ne peut bénéficier de la liberté conditionnelle.....	48
D.4.5	Conclusion	52
E.	DEUXIÈME MOYEN D'APPEL : L'INTIMÉ AURAIT DÛ ÊTRE DÉCLARÉ COUPABLE POUR TOUS LES CRIMES DONT IL A ÉTÉ RECONNU RESPONSABLE.....	52
E1.	APERÇU.....	52

E2. LA CHAMBRE DE PREMIÈRE INSTANCE A EU TORT D'ENVELOPER LES AUTRES CRIMES DANS LE CRIME CONTRE L'HUMANITÉ DE PERSÉCUTION	53
E.2.1 Introduction	53
E.2.2 Chaque crime reproché comporte un élément nettement distinct.....	53
E.2.2.1 Les crimes de meurtre et de persécution pour motifs politiques	54
E.2.2.2 Les crimes d'extermination et de persécution pour motifs politiques	55
E.2.2.3 Les crimes de réduction en esclavage et de persécution pour motifs politiques.....	56
E.2.2.4 Les crimes d'emprisonnement et de persécution pour motifs politiques	56
E.2.2.5 Les crimes de torture et de persécution pour motifs politiques	57
E.2.2.6 Les crimes de viol et de persécution pour motifs politiques	58
E.2.2.7 Les crimes que constituent les autres actes inhumains et la persécution pour motifs politiques	58
E.2.3 La Chambre de première instance n'a pas respecté les objectifs du cumul de déclarations de culpabilité	59
E.2.4 Les raisons de ne pas autoriser le cumul de déclarations de culpabilité ne s'appliquent pas ici	60
E.2.4.1 La possibilité d'une libération anticipée n'est pas une préoccupation valable.....	60
E.2.4.2 L'application des lois sur la récidive n'est pas une préoccupation valable	61
E.2.5 La Chambre de première instance n'a pas pris en considération l'intérêt sociétal du cumul de déclarations de culpabilité	61
E.2.5.1 Aperçu.....	61
E.2.5.2 Le Jugement devrait offrir un tableau complet des crimes de l'Intimé	62
E.2.5.3 Chacun des crimes reprochés protège une valeur fondamentale	62
E.2.6 Conclusion	65
E3. LA CHAMBRE DE PREMIÈRE INSTANCE A EU TORT DE QUALIFIER LE VIOL DE CRIME CONTRE L'HUMANITÉ DE TORTURE	65
E.3.1 Introduction	65
E.3.2 Le viol en tant que torture	65
E.3.3 Le viol en tant que crime contre l'humanité distinct	67
E.3.4 CONCLUSION.....	69
F. TROISIÈME MOYEN : L'INTIMÉ AURAIT DÛ ÊTRE DÉCLARÉ COUPABLE DE LA RÉDUCTION EN ESCLAVAGE DE TOUS LES DÉTENUS DE S-21.....	69
F1. APERÇU.....	69
F2. C'EST À TORT QUE LA CHAMBRE DE PREMIÈRE INSTANCE A CONSIDÉRÉ QUE LE TRAVAIL FORCÉ DEVAIT ÊTRE UN ÉLÉMENT ESSENTIEL DU CRIME DE RÉDUCTION EN ESCLAVAGE.....	69
F3. CONCLUSION.....	72
G. CONCLUSION	73
H. MESURES DEMANDÉES.....	74

A. INTRODUCTION

1. Dans le Jugement qu'elle a rendu le 26 juillet 2010, la Chambre de première instance a reconnu l'Intimé Kaing Guek Eav, *alias* Duch, coupable de crimes contre l'humanité et de violations graves des Conventions de Genève de 1949 et elle l'a condamné à une peine de 35 années d'emprisonnement¹. La Chambre de première instance a conclu que l'Intimé avait, en tant que directeur adjoint puis directeur de S—21, à Phnom Penh, durant plus de trois ans, dirigé et perfectionné un système criminel qui a abouti à l'exécution d'au minimum 12 272 victimes qui, dans leur majorité, ont été soumises à des actes de torture systématiques². Les victimes qui n'ont pas été exécutées sont mortes des suites de leurs conditions de détention, conditions qui ont eu les conséquences suivantes : la propagation de maladies, une malnutrition généralisée, des souffrances physiques et psychologiques ainsi que l'instauration d'un climat de terreur extrême³. Seul un très petit nombre de ceux qui ont été détenus à S-21 a survécu⁴. Les survivants ont témoigné des répercussions durables, tant physiques que psychologiques, de leur calvaire⁵. Des parents de détenus de S-21 ont aussi témoigné des conséquences dévastatrices qu'avaient eues sur leurs familles, les crimes dont l'Intimé a été reconnu coupable⁶.

2. La Chambre de première instance a conclu que l'Intimé avait travaillé inlassablement pour que S-21 fonctionne le plus efficacement possible sans aucune considération d'humanité à l'égard des détenus dont il avait la charge. L'Intimé voulait que S-21 fonctionne le plus efficacement possible. L'Intimé a fait preuve d'une loyauté inconditionnelle à l'égard de ses supérieurs et de l'idéologie du Parti communiste du Kampuchéa (le « Parti »)⁷. Sous sa direction, S-21 est devenu un redoutable instrument de persécution au service de la politique discriminatoire du Parti fondée sur des motifs politiques⁸.

¹ Jugement, Dossier n° 001/18-07-2007-ECCC/TC, Chambre de première instance, 26 juillet 2010, Doc. n° E188 (« Jugement »), par. 677, 679 et 680.

² Jugement, par. 597.

³ Jugement, par. 597.

⁴ Jugement, par. 598.

⁵ Jugement, par. 598.

⁶ Jugement, par. 598.

⁷ Jugement, par. 597.

⁸ Jugement, par. 597.

3. En raison de ces actes, qu'elle a jugés « d'une extrême gravité »⁹ la Chambre de première instance a conclu que l'Intimé était individuellement pénalement responsable de presque tous les chefs d'accusation énoncés dans l'Ordonnance de renvoi¹⁰ : meurtre, extermination, réduction en esclavage, emprisonnement, torture (dont un cas de viol), persécution pour motifs politiques et autres actes inhumains, en tant que crimes contre l'humanité d'une part ; et homicide intentionnel, torture et traitements inhumains, fait de causer intentionnellement de grandes souffrances ou de porter gravement atteinte à l'intégrité physique ou à la santé, fait de priver intentionnellement des prisonniers de guerre ou des civils de leur droit à un procès équitable, et détention illégale de civils, en tant que violations graves des Conventions de Genève de 1949 d'autre part¹¹.

4. Après l'avoir déclaré coupable de ces « crimes présentant un caractère particulièrement choquant et odieux »¹², la Chambre de première instance a condamné l'Intimé à une peine unique de 35 années d'emprisonnement¹³. La peine infligée a été réduite à 19 années pour tenir compte du temps qu'il avait déjà passé en détention et à titre de réparation pour l'illégalité ayant entachée sa détention antérieure¹⁴.

5. De l'avis des co-procureurs, une peine de 35 années pour des crimes de cette importance est manifestement injuste. Elle minimise la gravité du comportement criminel de l'Intimé et conduit à la conclusion indubitable que la Chambre de première instance n'a pas exercé à bon escient la liberté d'appréciation dont elle disposait en matière de détermination de la peine.

6. Le Jugement ne reflète pas non plus toute l'ampleur des crimes commis par l'Intimé puisque ce dernier n'y est pas déclaré : 1) coupable de tous les crimes dont il a été reconnu responsable, la majorité d'entre eux étant englobés dans le crime contre

⁹ Jugement, par. 600.

¹⁰ Décision relative à l'appel interjeté par les co-procureurs contre l'ordonnance de renvoi rendue dans le dossier Kaing Guek Eav *alias* « Duch », Dossier n° 001/18-07-2007-ECCC/OIJ (CP 02), Chambre préliminaire, 5 décembre 2008, Doc. n° D99/3/42 (« Ordonnance de renvoi modifiée »). Les accusations de crimes relevant du droit interne n'ont pas été retenues, les juges de la Chambre préliminaire n'étant pas parvenus à la majorité qualifiée requise. Voir Jugement, par. 678 (renvoyant à la Décision relative à l'exception préliminaire portant sur l'extinction de l'action publique pour les crimes relevant du droit national, Dossier n° 001/18-07-2007-ECCC/TC, Chambre de première instance, 26 juillet 2010, doc. n° E187).

¹¹ Jugement, par. 567.

¹² Jugement, par. 597.

¹³ Jugement, par. 631.

¹⁴ Jugement, par. 632 et 633.

l'humanité de persécution, ni 2) coupable du crime de réduction en esclavage de tous les détenus de S-21 du fait de l'adoption d'une définition erronée de ce crime. Les co-procureurs font donc appel du Jugement¹⁵.

7. Les co-procureurs ont relevé dans le Jugement trois principales erreurs de droit, sur lesquelles ils fondent leurs moyens d'appel¹⁶.

8. Dans le *Premier moyen d'appel*, les co-procureurs soutiennent que la Chambre de première instance a commis une erreur de droit en accordant un poids insuffisant à la gravité des crimes commis par l'Intimé à S-21 ainsi qu'à son rôle prépondérant et à sa participation intentionnelle à ces crimes. La Chambre de première instance a également accordé un poids excessif aux circonstances atténuantes dont pouvait bénéficier l'Intimé. Les co-procureurs ajoutent que la durée de la peine, soit 35 ans, a été déterminée de façon arbitraire, sans qu'il soit tenu aucun compte de la jurisprudence internationale applicable¹⁷. Cette peine est manifestement insuffisante compte tenu de l'inhumanité intrinsèque de cette usine de torture et de mort que l'Intimé a aidé à créer et qu'il a dirigée pendant presque trois ans. L'Intimé a été au centre de certains des pires crimes commis pendant la période du Kampuchéa démocratique. La peine infligée par la Chambre de première instance ne reflète pas suffisamment la gravité des crimes de l'Intimé, ni le rôle qu'il a joué dans ces crimes¹⁸.

9. Dans le *Deuxième moyen d'appel*, les co-procureurs soutiennent que la Chambre de première instance a commis une erreur de droit en ne rendant pas compte de toute l'ampleur des crimes de l'Intimé puisqu'elle n'a pas prononcé à l'encontre de ce dernier des déclarations de culpabilité distinctes pour chacun des crimes contre l'humanité d'extermination, de meurtre, de réduction en esclavage, d'emprisonnement, de torture, de viol et autres actes inhumains. Les co-procureurs avancent que la Chambre de première instance n'aurait pas dû englober ces crimes

¹⁵ Les co-procureurs déposent le présent Appel conformément au Règlement intérieur, Rev.6, 17 septembre 2010 (« Règlement »), règles 105 1) a), 110 4).

¹⁶ Déclaration d'appel des co-procureurs contre le jugement rendu par la Chambre de première instance dans le dossier Kaing Guek Eav *alias* Duch, dossier n° 001/18-07-2007-ECCC/TC, 16 août 2010, Doc. n° E188/2 (« Déclaration d'appel »).

¹⁷ Déclaration d'appel, par. 3 et 4.

¹⁸ Déclaration d'appel, par. 3 et 4.

dans le crime contre l'humanité de persécution comme elle l'a fait. De même, le crime contre l'humanité de viol n'aurait pas dû être englobé dans celui de torture¹⁹.

10. Dans le *Troisième moyen d'appel*, les co-procureurs soutiennent que la Chambre de première instance a commis une erreur de droit en ne déclarant pas l'Intimé coupable de la réduction en esclavage de tous les détenus de S-21. C'est à tort que la Chambre de première instance a jugé que, pour qu'il puisse être déclaré coupable de ce crime, il aurait fallu que les victimes de la réduction en esclavage aient été astreintes au travail forcé. Il n'existe aucune obligation de ce type en droit international²⁰.

11. En se fondant sur ces moyens, les co-procureurs demandent à la Chambre de la Cour suprême 1) d'alourdir la peine infligée à l'Intimé et de le condamner à l'emprisonnement à vie comme l'avaient demandé les co-procureurs dans leur réquisitoire, 2) de prononcer des déclarations de culpabilité distinctes pour tous les accusations qui ont été prouvées, et 3) de le déclarer coupable de la réduction en esclavage d'une majorité de détenus de S-21.

B. PROPOS LIMINAIRES

B1. LA CHAMBRE DOIT TENIR UNE AUDIENCE D'APPEL PUBLIQUE

12. Presque toute la procédure en l'espèce a été publique : 1) l'Ordonnance de renvoi des co-juges d'instruction était publique²¹, 2) la décision de la Chambre préliminaire relative à l'appel interjeté contre cette Ordonnance de renvoi était publique²², 3) l'intégralité du procès proprement dit a été public²³ et 4) le Jugement qu'a rendu la Chambre de première instance était public²⁴. Plus de 28 000 Cambodgiens et non cambodgiens ont assisté au procès et des millions

¹⁹ Déclaration d'appel, par. 5 et 6.

²⁰ Déclaration d'appel, par. 7.

²¹ Ordonnance de renvoi- Kaing Guek Eav alias Duch, Dossier n° 001/18-07-2007-ECCC/OCIJ, 8 août 2008, Doc. n° D99 (« Ordonnance de renvoi »).

²² Voir Ordonnance de renvoi modifiée.

²³ La majeure partie du procès a été public et les transcriptions des audiences sont disponibles sur Internet sur le site Web des CETC à l'adresse suivante : <http://www.eccc.gov.kh/french/caseInfo001.aspx>. Toutefois, les premières conférences de mise en état se sont tenues à huis clos. Voir Jugement, Annexe I : Rappel de la procédure, par. 13 (où il est dit que ces réunions ont aidé la Chambre de première instance à régler plusieurs questions de procédure liées au déroulement du procès).

²⁴ Voir Ordonnance fixant la date de prononcé du jugement (horaire), Dossier n° 001/18-07-2007-ECCC/TC, Chambre de première instance, 30 juin 2010, Doc. n° E184.

d'autres personnes l'ont suivi grâce aux médias électroniques²⁵. Le Jugement et son contenu ont suscité un débat public considérable au Cambodge et ailleurs²⁶. De plus, les CETC ont été la première juridiction de ce type à donner aux victimes la possibilité de se constituer parties civiles et à insister sur la participation des victimes à tous les stades de la procédure. Des milliers de victimes, que ce soit en qualité de parties civiles, de plaignants ou autre, ont suivi de près le procès. Les co-procureurs, estiment donc qu'une audience publique pour le présent Appel fera avancer cette pratique établie, servira les intérêts de la justice et favorisera la réalisation des objectifs qui ont présidé à la création des CETC.

13. De plus, le Règlement intérieur (le « Règlement ») des CETC prévoit que les débats se déroulent en audience publique pour tous les appels portés devant la Chambre de la Cour suprême concernant les jugements définitifs rendus par la Chambre de première instance.²⁷ Seuls les « appels « immédiats » [ou interlocutoires] » peuvent être tranchés sur la seule base des conclusions écrites des parties²⁸.

14. Le Règlement laisse présumer que les débats seront publics. Les débats ne peuvent se dérouler à huis-clos, en tout ou en partie, que si la Chambre de la Cour suprême estime que leur publicité pourrait porter atteinte à l'ordre public ou être préjudiciable à la protection des victimes ou des témoins²⁹.

15. La tenue d'une audience publique pour cet Appel ne porterait nullement atteinte à l'ordre public. Pour respecter les impératifs annexes de protection des témoins ou des victimes il est possible d'ordonner le huis-clos pour la partie des débats qui concerne précisément ces personnes. Bien que ce soit la première audience

²⁵ Communiqué de presse, 26 juillet 2010, disponible sur le site Web des CETC à l'adresse suivante : http://www.eccc.gov.kh/french/cabinet/press/87/20100726_Press_Release_Case_001_FRA.pdf (où il est dit que 28 000 personnes ont suivi les débats dans la galerie du public) ; Voir aussi *Recent Developments at the Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia, a report by the Court Monitor of the Open Society Justice Initiative* (« OSJI »), New York, disponible à l'adresse Internet suivante : http://www.soros.org/initiatives/justice/focus/international_justice/articles_publications/publications/cambodia-report-20109002/cambodia-report-20100902.pdf (« Rapport de l' OSJI, septembre 2010») (où il est dit en page 7 que des millions de Cambodgiens ont regardé le procès à la télévision).

²⁶ Rapport de l' OSJI, septembre 2010, p. 4.

²⁷ Voir Règlement, règle 109.

²⁸ Règlement, règle 109 1).

²⁹ Règlement, règles 109 1) à 3).

devant la Chambre de la Cour suprême, la Chambre préliminaire a tenu plusieurs audiences publiques dont certaines parties se déroulaient, si nécessaire, à huis-clos³⁰.

16. Les co-procureurs, demandent donc à la Chambre de la Cour suprême de tenir une audience publique pour cet Appel.

C. CRITÈRE D'EXAMEN EN APPEL

C1. GÉNÉRALITÉS

17. L'article 104 1) du Règlement donne à la Chambre de la Cour suprême compétence pour trancher un appel interjeté contre un jugement pour les motifs suivants : 1) une erreur sur un point de droit qui invalide le jugement ou la décision, ou 2) une erreur de fait qui a entraîné un déni de justice.

18. Il s'agit du premier Appel interjeté en vertu de la règle 104 1) du Règlement dont ait à connaître la Chambre de la Cour suprême. Il n'existe aucun précédent judiciaire des CETC permettant d'interpréter cette disposition juridique. Toutefois, la règle 104 1) du Règlement est calquée sur l'article 25 1) du Statut du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (respectivement le « TPIY » et le « Statut du TPIY »)³¹. La règle 104 1) du Règlement prévoyait à l'origine un droit très large de faire appel devant la Chambre de la Cour suprême, ce qui était conforme à la pratique cambodgienne dans laquelle un appel est quasiment un procès *de novo*. La règle 104 1) a été modifiée le 5 septembre 2008 lors de l'Assemblée plénière pour autoriser des moyens d'appel semblables à ceux qui sont prévus par le Statut du TPIY³². La règle 104 1) constitue donc une adaptation de la procédure cambodgienne conforme aux normes internationales compte tenu du caractère particulier des affaires jugées aux CETC. En conséquence, la jurisprudence internationale du TPIY et d'autres tribunaux peut s'avérer utile dans l'interprétation de ladite règle.

19. Comme le présent Appel invoque uniquement des erreurs de droit qui invalident le Jugement, les co-procureurs examineront seulement la jurisprudence relative au critère d'examen en appel applicable dans le cas d'une erreur de droit.

³⁰ *Decision on Appeal Against the Provisional Detention Order of Ieng Thirith*, Dossier n° 002/19-09-2007-ECCC/OCIJ (PTC 02), Chambre préliminaire, 9 juillet 2008, Doc. n° C20/I/27, par. 6 (en anglais).

³¹ Statut du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (« Statut du TPIY »), article 25 1).

³² Avant d'être modifiée le 5 septembre 2008, la règle 104 1) du Règlement était libellée comme suit : « La Chambre de la Cour suprême connaît des appels formés, en fait ou en droit, contre les décisions rendues par la Chambre de première instance ».

Selon la Chambre d'appel du TPIY, une partie qui allègue une erreur de droit doit identifier l'erreur alléguée, présenter des arguments étayant sa prétention et expliquer en quoi l'erreur invalide la décision³³. Une allégation d'erreur de droit qui n'a aucune chance d'aboutir à l'annulation ou à la révision de la décision attaquée peut donc être rejetée comme telle³⁴. Cependant, même si les arguments d'une partie ne sont pas suffisants pour justifier l'allégation d'erreur, la Chambre d'appel peut estimer, pour d'autres raisons, qu'il y a erreur de droit³⁵.

C2. CRITÈRE D'EXAMEN EN MATIÈRE DE CONDAMNATION

20. Les appels formés contre la peine sont, comme ceux interjetés contre un jugement, des appels au sens strict : ils ont pour fonction de « corriger » et ne donnent pas lieu à un procès *de novo*³⁶. Les Chambres de première instance disposent d'une grande liberté d'appréciation pour décider de la sanction adaptée puisqu'elles sont tenues de personnaliser les peines afin de tenir compte de la situation personnelle des accusés et de la gravité de leurs crimes³⁷. C'est pourquoi, en règle générale, une juridiction d'appel ne modifiera pas une peine à moins que la Chambre de première instance n'ait commis une « erreur manifeste » dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire ou qu'elle ait dérogé aux règles de droit applicables³⁸.

21. Pour montrer que la Chambre de première instance a commis une erreur manifeste dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire, l'Appelant doit démontrer que la Chambre de première instance a attaché de l'importance à des éléments étrangers à l'affaire ou non pertinents, qu'elle n'a pas ou pas suffisamment pris en compte des éléments dignes de l'être, qu'elle a commis une erreur manifeste concernant les faits sur la base desquels elle a exercé son pouvoir discrétionnaire, ou encore que la décision rendue en première instance était à ce point déraisonnable ou

³³ Affaire *Le Procureur c/ Stanislav Galić*, n° IT-98-29-A, Arrêt, Chambre d'appel du TPIY, 30 novembre 2006 (« Arrêt *Galić* »), par. 7.

³⁴ Arrêt *Galić*, par. 7.

³⁵ Arrêt *Galić*, par. 7.

³⁶ Arrêt *Galić*, par. 393.

³⁷ Arrêt *Galić*, par. 393.

³⁸ Arrêt *Galić*, par. 393 (citant l'Affaire *Le procureur c/ Miodrag Jokić*, IT-01-42/1-A, Arrêt relatif à la sentence, Chambre d'appel du TPIY, 30 août 2005, par. 8).

tout simplement injuste que la Chambre d'appel peut en déduire que la Chambre de première instance n'a pas exercé son pouvoir discrétionnaire à bon escient³⁹.

D. PREMIER MOYEN D'APPEL: LA CHAMBRE DE PREMIÈRE INSTANCE A COMMIS UNE ERREUR MANIFESTE DANS L'EXERCICE DE SA LIBERTÉ D'APPRECIATION EN IMPOSANT UNE PEINE MANIFESTEMENT INSUFFISANTE

D1. APERÇU

22. Après avoir à juste titre déclaré l'Intimé responsable de « crimes présentant un caractère particulièrement choquant et odieux »,⁴⁰ la Chambre de première instance a commis une erreur de droit qui invalide le Jugement en n'accordant pas un poids suffisant à la gravité des crimes commis à S-21, au rôle moteur joué par l'Intimé dans ces crimes ainsi qu'à d'autres circonstances incontestablement aggravantes tenant à la situation de ce dernier. De plus, la Chambre de première instance a accordé un poids excessif à ce qu'elle a considéré comme des « circonstances atténuantes importantes » qui, selon les co-procureurs, n'ont pas été établies en l'espèce. De surcroît, après la demande d'acquiescement de l'Intimé à la fin du procès, sa contrition et ses remords doivent être sérieusement mis en doute.

23. La Chambre de première instance a également commis une erreur en ne suivant pas la jurisprudence internationale établie qu'avaient citée les co-procureurs et sur laquelle ils se sont fondés, ni en vérité semble-t-il, aucune jurisprudence ou pratique pertinente, pour parvenir à un chiffre global unique de 35 années d'emprisonnement⁴¹. Le Jugement n'indique pas comment la Chambre de première instance est parvenue à ce chiffre, ni si elle a procédé à une quelconque analyse des peines infligées dans des cas d'ampleur et de gravité analogues par les tribunaux pénaux qui ont eu à connaître d'affaires similaires. Quelle que soit la façon dont la Chambre y est parvenue, ce chiffre arbitraire est manifestement insuffisant pour des crimes dont la preuve a été apportée, qui ont été reconnus par l'Intimé, et qui entrent dans la catégorie des pires crimes jamais jugés par une juridiction de ce type.

³⁹ Arrêt *Galić*, par. 394 (citant l'Affaire *Le Procureur c/ Milan Babić*, Arrêt relatif à la sentence, IT-03-72-A, Chambre d'appel du TPIY, 18 juillet 2005, par. 44).

⁴⁰ Jugement, par. 597.

⁴¹ Conclusions finales des co-procureurs avec les Annexes 1 à 5, Dossier n° 001/18-07-2007-ECCC/TC, Doc. n° E159/9, 11 novembre 2009 (les « Conclusions finales des co-procureurs »), par. 357 à 472.

24. Les co-procureurs soutiennent, comme ils l'ont fait dans leur réquisitoire, que la Chambre de première instance aurait dû prendre comme point de départ la réclusion à perpétuité. Ce n'est qu'après avoir décidé de cette durée de détention qu'elle aurait pu envisager, éventuellement, de la réduire du fait de circonstances atténuantes. En substance, la peine de 35 ans prononcée par la Chambre de première instance « ne se situe pas dans le bon registre »⁴².

25. Les co-procureurs demandent à la Chambre de la Cour suprême de conclure que la Chambre de première instance a commis une erreur manifeste en infligeant une peine de 35 ans et donc d'y substituer une peine de réclusion à perpétuité avec peu de circonstances atténuantes, comme l'avaient demandé les co-procureurs au procès et comme ils le demandent à nouveau dans les paragraphes qui suivent.

D2. LA CHAMBRE A ACCORDÉ UN POIDS INSUFFISANT AUX CIRCONSTANCES PERTINENTES

D.2.1 Gravité des crimes

D.2.1.1 Le droit

26. Au stade de la détermination de la peine, les tribunaux internationaux examinent d'abord la gravité de l'infraction commise par la personne reconnue coupable⁴³. Ce facteur est « l'élément central » pour fixer la peine appropriée⁴⁴. On détermine la gravité des crimes en examinant la nature du crime et le rôle que l'accusé y a joué. Dans l'Affaire *Momir Nikolić*, la Chambre d'appel du TPIY a évalué la « gravité du crime » en fonction de la portée et des répercussions de l'acte criminel (notamment le nombre de gens affectés par le crime et le dommage qu'ils ont subi), ainsi que du rôle de l'accusé dans la commission du crime (notamment de son rôle officiel, de la façon dont il l'a rempli et des circonstances dans lesquelles il l'a fait)⁴⁵.

⁴² Arrêt *Galić*, par. 455.

⁴³ Statut du TPIY, article 24 2) ; Statut du Tribunal pénal international pour le Rwanda (« Statut du TPIR »), article 23 2) ; Statut du Tribunal spécial pour la Sierra Leone (« Statut du TSSL »), article 19 2) ; Statut de Rome, article 78.

⁴⁴ Affaire *Le Procureur c/ Dragan Nikolić*, n° IT-94-2-S, Jugement portant condamnation, Chambre de première instance du TPIY, 18 décembre 2003 (« Jugement *Dragan Nikolić* »), par. 144.

⁴⁵ Affaire *Le Procureur c/ Momir Nikolić*, Jugement portant condamnation, IT-02-60/1-S, Chambre de première instance du TPIY, 2 décembre 2003 (« Jugement *Momir Nikolić* »), par. 103.

27. Lorsqu'ils ont eu à apprécier la nature et la portée de crimes contre l'humanité, les tribunaux internationaux ont conclu que les crimes de torture, d'exécution, et de persécution étaient particulièrement odieux et justifiaient l'imposition d'une peine plus lourde. Par exemple, lorsqu'il a alourdi la peine dans l'affaire *Momir Nikolić*, le TPIY a accordé un poids important à la portée des actes de Momir Nikolić, notamment à sa participation à l'entreprise criminelle commune que constituaient la torture et l'exécution de sept mille musulmans de Bosnie⁴⁶. Le tribunal a accordé un poids supplémentaire au fait que, au nombre des crimes commis par Momir Nikolić figuraient la persécution, qu'ils ont considérée comme un crime particulièrement grave⁴⁷. Le TPIY est parvenu à une conclusion analogue dans l'affaire *Dragan Nikolić*, où il a jugé que le nombre élevé de victimes et la multitude de crimes commis justifiaient l'imposition d'une peine plus lourde⁴⁸. Dans cette affaire, l'accusé avait admis sa participation ou sa responsabilité dans les actes de persécution, de meurtre, de viol et de torture de détenus bosniaques dans un camp de détention placé sous son autorité⁴⁹.

28. Dans l'affaire *Bisengimana*, le Tribunal pénal international pour le Rwanda (le « TPIR ») a considéré que les crimes d'extermination et d'assassinat étaient particulièrement odieux et qu'ils méritaient une peine plus longue⁵⁰. Il a accordé un poids important au fait que ces crimes s'étaient soldés notamment par l'exécution de plusieurs milliers de civils⁵¹. Le TPIR a enfin noté que la portée et les répercussions de ces crimes ne se limitaient pas aux exécutions, mais qu'elles englobaient la torture physique et mentale endurée par les victimes de l'acte criminel⁵².

29. Lorsque les crimes commis sont particulièrement graves — comme ils le sont dans le cas de l'Intimé — les tribunaux pénaux internationaux prononcent les peines les plus sévères dont ils disposent, comme le méritaient ces crimes. La Chambre d'appel du TPIY a prononcé une peine de réclusion à perpétuité à l'encontre de Stanislav Galić, reconnu coupable d'actes de violence pour avoir mené une campagne

⁴⁶ Jugement *Momir Nikolić*, par. 121.

⁴⁷ Jugement *Momir Nikolić*, par. 105.

⁴⁸ Jugement *Dragan Nikolić*, par. 213.

⁴⁹ Jugement *Dragan Nikolić*, par. 65 à 104.

⁵⁰ *Le Procureur c. Paul Bisengimana*, Jugement portant condamnation, affaire n° ICTR-00-60-T, Chambre de première instance, 13 avril 2006 (« Jugement *Bisengimana* »), par. 112.

⁵¹ Jugement *Bisengimana*, par. 112.

⁵² Jugement *Bisengimana*, par. 118.

de bombardement et d'attaques de tireurs embusqués qui ont entraîné la mort de plusieurs centaines de civils, et de 40 années d'emprisonnement à l'encontre de Milomir Stakić, qui a été reconnu responsable du meurtre et de l'exécution de plus de 1 700 personnes⁵³. La Chambre d'appel du TPIR a prononcé quatre peines de réclusion à perpétuité à l'encontre de Clément Kayishema qui a été reconnu coupable de génocide, et trois peines de réclusion à perpétuité à l'encontre de Mikaeli Muhimana qui a été reconnu coupable de génocide, de viol et de meurtre, ayant entraîné la mort de centaines de Tutsis⁵⁴. Le Tribunal spécial pour la Sierra Leone (le « TSSL ») a prononcé des peines de 52 ans à l'encontre d'Issa Hassan Sesay, le dirigeant par intérim du Front révolutionnaire uni de la Sierra Leone, reconnu coupable de crimes contre l'humanité et autres crimes de guerre, et de 50 ans à l'encontre d'Alex Tamba Brima, un soldat du Conseil des forces armées révolutionnaires qui a été reconnu coupable de crimes contre l'humanité et autres crimes de guerre, notamment de l'utilisation d'enfants soldats⁵⁵.

D.2.1.2 Les conclusions de la Chambre de première instance

30. La Chambre de première instance a considéré, comme les co-procureurs, qu'en évaluant la gravité des crimes, elle [devait] tenir compte du rôle de l'Intimé dans leur commission, de leur effet sur les victimes et leur famille et de la situation personnelle de l'Intimé⁵⁶. Elle a précisé qu'elle avait déclaré l'Intimé pénalement responsable de « crimes présentant un caractère particulièrement choquant et odieux »⁵⁷. Elle a considéré que durant plus de trois ans, en tant que directeur adjoint puis directeur de S-21, l'Intimé a dirigé et perfectionné un système qui a abouti à l'exécution d'au moins 12 272 victimes qui, dans leur majorité, ont également été soumises à des actes de torture systématiques⁵⁸. Les victimes qui n'ont pas été exécutées sont mortes des suites de leurs conditions de détention, conditions qui ont notamment eu les conséquences suivantes : la propagation de maladies, une malnutrition généralisée, des souffrances physiques et psychologiques ainsi que l'instauration d'un climat de terreur extrême.⁵⁹ Seul un très petit nombre de ceux qui

⁵³ Arrêt *Galić* ; Arrêt *Stakić*. Voir l'Annexe C, fiches d'informations sur l'affaire.

⁵⁴ Arrêt *Kayishema* ; Arrêt *Muhimana*. Voir l'Annexe C, fiches d'informations sur l'affaire.

⁵⁵ Arrêt *Sesay* ; Arrêt *Brima*. Voir l'Annexe C, fiches d'informations sur l'affaire.

⁵⁶ Jugement, par. 596.

⁵⁷ Jugement, par. 597.

⁵⁸ Jugement, par. 597.

⁵⁹ Jugement, par. 597.

ont été détenus à S-21 a survécu, dont certains ont témoigné des répercussions durables, tant physiques que psychologiques, de leur calvaire⁶⁰. Les parents des détenus décédés ont indiqué dans leurs témoignages, les conséquences dévastatrices qu’avaient eues les crimes de l’Intimé sur leurs familles⁶¹.

31. La Chambre de première instance a considéré que, en raison de sa loyauté inconditionnelle envers ses supérieurs et envers l’idéologie du Parti, l’Intimé, sans aucune considération pour les détenus qui étaient placés sous son contrôle, a travaillé inlassablement pour que S-21 fonctionne le plus efficacement possible⁶². Sous sa direction, S-21 est devenu un redoutable instrument de persécution au service de la politique discriminatoire du Parti, fondée sur des motifs politiques⁶³. La Chambre de première instance a considéré que l’Intimé était un homme intelligent et instruit parfaitement à même de comprendre la nature de ses actes lorsque ceux-ci ont été commis⁶⁴.

D.2.1.3 L’erreur

32. La description que donne la Chambre de première instance de la gravité des crimes de l’Intimé montre bien qu’ils se situaient à la pire extrémité du spectre. Ces crimes se sont étalés sur une période de plus de trois ans, ils ont été commis par un chef de camp déterminé, dévoué et intelligent. Des milliers d’hommes, de femmes et d’enfants sont devenus ses victimes. Ayant conclu que les crimes de l’Intimé étaient d’une extrême gravité⁶⁵, la Chambre de première instance a commis une erreur en ne prononçant pas la peine la plus forte prévue dans la Loi relative aux CETC, qui est la réclusion à perpétuité.

33. Une peine doit refléter à la fois les circonstances particulières dans lesquelles le crime a été commis et le rôle et la responsabilité de l’accusé⁶⁶. La Chambre de première instance n’a pas tenu compte de la jurisprudence internationale citée par les co-procureurs selon laquelle la gravité du crime est l’élément principal dans la détermination de la peine⁶⁷. Cette jurisprudence montre qu’il appartenait à la Chambre

⁶⁰ Jugement, par. 598.

⁶¹ Jugement, par. 598.

⁶² Jugement, par. 597.

⁶³ Jugement, par. 597.

⁶⁴ Jugement, par. 599.

⁶⁵ Jugement, par. 600.

⁶⁶ Arrêt *Galić*, par. 409.

⁶⁷ Conclusions finales des co-procureurs, par. 368 à 386.

de première instance de déterminer d'abord un quantum de peine en prenant en considération la gravité des crimes et toute circonstance aggravante éventuelle. Le TPIY a jugé que « [l]es circonstances atténuantes peuvent entraîner une réduction de la peine »⁶⁸ ; ce n'est donc qu'après avoir fixé une peine que la Chambre de première instance aurait dû prendre en considération les circonstances atténuantes qui auraient pu entraîner une éventuelle réduction de cette peine. Toutefois en l'espèce, la Chambre de première instance est arbitrairement parvenue à une durée d'emprisonnement de 35 années, sans donner aucune explication sur la durée de départ qu'elle avait choisie, l'ampleur de la réduction opérée, ni sur les circonstances atténuantes qu'elle avait prises en compte pour ce faire.

34. Non seulement cette peine de 35 ans est arbitraire, mais elle n'accorde pas un poids suffisant à la gravité objective des crimes de meurtre, extermination, réduction en esclavage, emprisonnement, torture, viol, persécution pour motifs politiques et autres actes inhumains constitutifs de crimes contre l'humanité d'une part ; et d'autre part aux crimes constitutifs de violations graves des Conventions de Genève que sont l'homicide intentionnel, la torture et les traitements inhumains, le fait de causer intentionnellement de grandes souffrances ou de porter gravement atteinte à l'intégrité physique ou à la santé, de priver intentionnellement des prisonniers de guerre ou des civils de leur droit à un procès équitable et la détention illégale de civils. Ces crimes couvrent tout le spectre des crimes dont l'Intimé pouvait être accusé en application de la Loi relative aux CETC. Ils justifiaient que la peine la plus lourde soit prononcée mais la Chambre de première instance ne l'a pas fait.

D.2.2 Situation personnelle de l'Intimé

D.2.2.1 Le droit

35. Les statuts des tribunaux pénaux internationaux disposent que « [e]n imposant la peine, la Chambre de première instance tient compte de facteurs tels que [...] la situation personnelle du condamné »⁶⁹. Par conséquent en examinant le rôle de l'accusé les tribunaux examinent l'état mental des accusés et la part qu'ils ont prise dans les crimes pour lesquels ils sont jugés.

⁶⁸ Affaire *Le Procureur c/ Miroslav Bralo*, n° IT-95-17-S, Jugement portant condamnation, Chambre de première instance du TPIY, 7 décembre 2005, par. 42.

⁶⁹ Statut du TPIY, article 24 2) ; Statut du TPIR, article 23 2) ; Statut du TSSL, article 19 2).

36. Le TPIY a interprété le rôle de l'accusé comme signifiant son importance relative dans la réalisation de l'acte criminel. Il n'est pas nécessaire que l'accusé ait été jugé l'acteur le plus responsable dans l'acte criminel pour que son rôle soit considéré comme une circonstance aggravante dans le cadre de la détermination de la peine. En effet, dans la jurisprudence du TPIY, les rôles des accusés qui ont occupé des fonctions semblables à celles de l'Intimé — qui ont dirigé des camps de détention ou occupé des postes importants dans la sécurité et le renseignement — ont été considérés comme des circonstances aggravantes pour la détermination de la peine. Par exemple, dans l'affaire *Dragan Nikolić*, le tribunal a estimé que la peine de l'accusé devait être alourdie parce qu'il avait occupé le poste de commandant au camp de détention de Sušica, où il dirigeait le personnel qui avait commis des crimes contre l'humanité, notamment torture et meurtre⁷⁰. Le tribunal a jugé que les crimes commis par Dragan Nikolić étaient plus graves parce qu'il ne s'était pas contenté de suivre des ordres, mais qu'il avait activement participé à l'activité criminelle en s'occupant de gérer et de coordonner la détention et l'exécution des victimes et parce qu'il avait commis les crimes avec une efficacité méthodique qui traduisait un mépris total pour toute considération d'humanité⁷¹. Dans l'affaire *Momir Nikolić*, le TPIY a considéré que bien que l'accusé ait exécuté les ordres de ses supérieurs, ses fonctions de commandant adjoint et de chef de la sécurité et du renseignement le plaçaient en situation d'autorité et qu'il avait donc joué un rôle important dans l'exécution de « l'opération meurtrière »⁷². Le Tribunal a considéré ce fait comme une circonstance aggravante lors de la détermination de la peine⁷³. Dans l'affaire *Jelisić*, le TPIY a également justifié l'imposition d'une peine plus importante par le fait que la manière particulièrement cruelle dont s'étaient déroulées les exécutions indiquait que l'accusé avait commis ses crimes avec enthousiasme⁷⁴.

37. Dans l'affaire *Kambanda*, le TPIR a considéré que le rôle de dirigeant de l'accusé constituait un facteur aggravant⁷⁵. Dans l'affaire *Bisengimana*, l'accusé occupait le poste de dirigeant du gouvernement local dans un village où les

⁷⁰ Jugement *Dragan Nikolić*, par. 179.

⁷¹ Jugement *Dragan Nikolić*, par. 213.

⁷² Jugement *Momir Nikolić*, par. 135.

⁷³ Jugement *Momir Nikolić*, par. 135.

⁷⁴ Affaire *Le Procureur c/ Goran Jelisić*, n° IT-95-10-T, ICTY, Chambre de première instance du TPIY, 14 décembre 1999, (« Jugement *Jelisić* ») par. 130 et 131.

⁷⁵ Affaire *Le Procureur c. Jean Kambanda*, Jugement portant condamnation, n° ICTR-97-23-S, Chambre de première instance du TPIR, 4 août 1998 (« Jugement *Kambanda* »), par. 61 et 62.

combattants hutus placés sous son autorité avaient massacré un groupe de civils tutsis⁷⁶. Bien que l'accusé n'ait pas pris part aux crimes et qu'il n'ait pas donné l'ordre de les commettre, le TPIR a néanmoins considéré qu'il avait joué un rôle important dans les exécutions, parce que le fait qu'il ne soit pas parvenu à les empêcher constituait une violation de son devoir de protéger ses électeurs tutsis et que son silence avait encouragé les combattants hutus à commettre les crimes⁷⁷. Le Tribunal a donc conclu que le rôle de l'accusé justifiait l'imposition d'une peine plus importante.

38. De même pour déterminer une fourchette de peine, la Cour pénale internationale (la « CPI ») tient compte de « l'âge, du niveau d'instruction et de la situation sociale et économique de la personne condamnée »⁷⁸. De plus, les tribunaux internationaux ont considéré que l'éducation supérieure d'un accusé constituait une circonstance aggravante dans la détermination de la peine parce que cette éducation aurait dû lui permettre d'apprécier « la dignité et la valeur de la vie humaine et [d'être conscient] de la nécessité et de l'importance de la coexistence pacifique entre les communautés »⁷⁹ et de reconnaître « l'importance et les conséquences de ses actes »⁸⁰.

D.2.2.2 Les conclusions de la Chambre

39. La Chambre de première instance a estimé que l'Intimé était un homme intelligent et instruit qui, en qualité de directeur adjoint puis de directeur de S-21 était parfaitement à même de comprendre la nature de ses actes et des crimes qu'il avait commis à S-21⁸¹. En raison de sa loyauté inconditionnelle envers ses supérieurs et envers l'idéologie du Parti, il a travaillé inlassablement pour que S-21 fonctionne le plus efficacement possible⁸².

40. Les psychologues-experts qui ont témoigné au procès ont décrit l'Intimé comme « un homme doté d'une intelligence vive et d'une excellente mémoire, et

⁷⁶ Jugement *Bisengimana*, par. 120.

⁷⁷ Jugement *Bisengimana*, par. 120.

⁷⁸ Règlement de procédure et de preuve de la CPI, article 145 1) c). Dans les Règlements de procédure et de preuve du TPIY, du TPIR et du TSSL, ce facteur n'est pas expressément mentionné.

⁷⁹ Jugement *Bisengimana*, par. 120.

⁸⁰ Affaire *Le Procureur c/ Radoslav Brđanin*, n° IT-99-36-T, Jugement, Chambre de première instance du TPIY, 1^{er} septembre 2004 (« Jugement *Brđanin* »), par. 1114.

⁸¹ Jugement, par. 599.

⁸² Jugement, par. 597.

comme étant méticuleux, rigide, soucieux du contrôle du détail et obsessionnel »⁸³. La Chambre de première instance a souscrit à cette évaluation car elle a « également relevé [ces caractéristiques] durant le procès »⁸⁴.

41. Les psychologues-experts ont décrit l'Intimé — et la Chambre de première instance a dûment noté chez lui ces traits de personnalité — comme un individu qui « manquait d'empathie », qui était parvenu à « mettre en place de puissants mécanismes de défense contre des émotions ou des conflits intérieurs créés par sa confrontation à la réalité extérieure »⁸⁵. C'est grâce à de tels mécanismes qu'en définitive, il a pu être à la fois un père s'occupant de sa famille et le responsable de S-21 chargé d'y superviser la mort d'enfants⁸⁶. En outre, ayant lui-même été emprisonné pour des motifs politiques⁸⁷, l'Intimé était à même d'apprécier la perversion éthique et morale de la détention illégale, de la torture et de l'exécution de personnes innocentes. Il n'a cependant montré aucune empathie, persistant à dire : « moi j'avais mon devoir »⁸⁸.

42. Le passé d'enseignant de l'Intimé a accentué le caractère atroce de ses crimes et montré qu'il avait trahi la confiance que sa communauté avait placée en lui. Il connaissait le pouvoir de l'éducation, particulièrement sur les jeunes, qui sont influençables. Les experts ont témoigné au procès que l'Intimé avait reçu une formation tant dans le domaine pédagogique que dans le domaine psychologique et que cela lui avait permis de comprendre la psychologie des enfants, des adolescents et des adultes⁸⁹. Cet élément est tout particulièrement pertinent au regard de l'endoctrinement par l'Intimé d'enfants et de jeunes enfants qui étaient gardiens, interrogateurs, tortionnaires et exécuteurs à S-21 — un aspect exceptionnellement pervers de son comportement.

D.2.2.3 L'erreur

43. La Chambre de première instance a donc commis une erreur en imposant une peine clémente et manifestement injuste à l'Intimé sans tenir compte de la situation

⁸³ Jugement, par. 615.

⁸⁴ Jugement, par. 615.

⁸⁵ Jugement, par. 614.

⁸⁶ Jugement, par. 614.

⁸⁷ Jugement, par. 113.

⁸⁸ Jugement, par. 122

⁸⁹ Transcription de l'audience du 31 août 2009, Françoise Sironi-Guilbaud et Ka Sunbaunat, p. 53.

personnelle de ce dernier. Comme nous l'avons indiqué plus haut, il appartenait à la Chambre de première instance de déterminer d'abord un quantum de peine en se fondant uniquement sur la gravité des crimes, sur la situation de l'Intimé et sur les autres circonstances aggravantes. Ce n'est qu'après qu'elle aurait dû examiner les circonstances atténuantes. En l'espèce, la Chambre de première instance est parvenue arbitrairement à un chiffre de 35 ans, sans donner aucune indication sur la durée qu'elle avait pris comme point de départ, l'ampleur de la réduction opérée, ni sur les circonstances atténuantes qu'elle avait prises en compte pour ce faire.

D.2.3 Circonstances aggravantes

D.2.3.1 Le droit

44. Alors que le Règlement de procédure et de preuve de la CPI énumère plusieurs facteurs aggravants qui doivent être pris en considération par une Chambre de première instance dans la détermination de la peine⁹⁰, les règlements de procédure des autres tribunaux internationaux n'en donnent qu'une liste très limitée⁹¹. Les Chambres de première instance conservent généralement un pouvoir d'appréciation considérable pour décider des éléments à prendre en considération et du poids qu'il convient de leur accorder compte tenu des circonstances de chaque affaire et de la culpabilité de l'accusé⁹².

D.2.3.2 Les conclusions de la Chambre

45. Dans son Jugement, la Chambre de première instance a souscrit à l'avis des co-procureurs et estimé qu'elle pouvait prendre en considération les circonstances aggravantes suivantes pour déterminer la peine à infliger à l'Intimé : 1) l'abus de pouvoir ou de fonction officielle par l'Intimé, 2) la cruauté des crimes commis, 3) le

⁹⁰ Statut de Rome, article 78 ; Règlement de procédure et de preuve de la CPI, règle 145 2).

⁹¹ Statut du TPIY, article 24 ; Statut du TPIR, article 23; Statut du TSSL, article 19 ; Règlement de procédure et de preuve du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (« Règlement de procédure et de preuve du TPIY »), article 101 ; Règlement de procédure et de preuve, Tribunal pénal international pour le Rwanda, (« Règlement de procédure et de preuve du TPIR »), article 101 ; *Rules of Procedure and Evidence, Special Court for Sierra Leone* (« Règlement de procédure et de preuve du TSSL »), article 101.

⁹² Affaire *Le Procureur c/ Tihomir Blaškić*, n° IT-95-14-A, Arrêt, Chambre d'appel du TPIY, 29 juillet 2004 (« Arrêt *Blaškić* »), par. 685 ; Affaire *Le Procureur c/ Goran Jelisić*, n° IT-95-10-A, Chambre d'appel du TPIY, Arrêt, 5 juillet 2001 (« Arrêt *Jelisić* »), par. 100.

fait que les victimes étaient sans défense, et 4) l'intention discriminatoire avec laquelle les crimes ont été commis⁹³.

46. La Chambre de première instance a conclu que l'Intimé avait exercé son autorité en endoctrinant, formant et supervisant le personnel de ce centre, d'une manière qui [avait] conduit à la commission des crimes dont ont été victimes les personnes qui y étaient détenues⁹⁴. Elle a également considéré que beaucoup de membres du personnel de S-21 étaient particulièrement jeunes et qu'ils avaient été pervertis par l'obligation qu'ils s'étaient vu imposer de traiter les détenus avec une grande cruauté⁹⁵. La Chambre de première instance a noté que, bien qu'elle ait déclaré l'Intimé coupable de la plupart des crimes qui lui étaient reprochés sur la base de modes de participation directe, sa position de supérieur hiérarchique vis-à-vis des cadres de S-21 constituait une circonstance aggravante dans le cadre de la commission de ces crimes⁹⁶.

47. La Chambre de première instance a conclu que beaucoup de crimes commis à S-21 l'ont été d'une manière particulièrement cruelle⁹⁷. Les interrogateurs ont pratiqué sur les détenus de très nombreuses techniques de torture, d'une grande violence. Dans certains cas, les détenus ont été littéralement battus à mort⁹⁸. La Chambre de première instance a eu raison de considérer que le nombre de victimes de ces crimes, soit pas moins de 12 273, constituait à lui seul une circonstance aggravante supplémentaire⁹⁹.

48. La Chambre de première instance a également conclu que les détenus de S-21, parmi lesquels se trouvaient des enfants, des conjoints et des membres de la famille d'autres prisonniers, étaient à l'évidence des personnes sans défense et vulnérables¹⁰⁰. Tout au long de leur détention, tous les aspects de leur vie étaient sous le contrôle de leurs gardiens, y compris le moment et la façon dont ils seraient exécutés¹⁰¹.

⁹³ Jugement, par. 601.

⁹⁴ Jugement, par. 602.

⁹⁵ Jugement, par. 602.

⁹⁶ Jugement, par. 602.

⁹⁷ Jugement, par. 603.

⁹⁸ Jugement, par. 603.

⁹⁹ Jugement, par. 603.

¹⁰⁰ Jugement, par. 604.

¹⁰¹ Jugement, par. 604.

49. La Chambre de première instance a également considéré que, sauf pour la persécution en tant que crime contre l'humanité (l'intention discriminatoire étant alors un élément constitutif de l'infraction), une intention discriminatoire doit être considérée comme une circonstance aggravante dont il y a lieu de tenir compte pour déterminer la peine applicable¹⁰². En se fondant sur l'affaire *Simić*, la Chambre de première instance a conclu qu'une telle intention pouvait être déduite des circonstances dans lesquelles le crime a été commis lorsque l'Intimé a participé, en connaissance de cause, à un système qui a eu pour effet l'exercice d'une discrimination pour des raisons politiques¹⁰³. La Chambre a conclu que l'Intimé avait commis ses crimes en étant animé d'une intention discriminatoire particulière, fondée sur l'opposition politique supposée des victimes et sur leur statut d'ennemis du Parti.

D.2.3.3 L'erreur

50. Après avoir pris en considération les circonstances aggravantes en se fondant sur les éléments proposés par les co-procureurs, la Chambre de première instance ne leur a pas accordé un poids suffisant. Elle n'a par conséquent pas situé les crimes commis par l'Intimé à leur juste place, à la pire extrémité du spectre de la criminalité, ni tenu compte de circonstances aggravantes telles qu'aucune circonstance atténuante qui puisse être invoquée en l'espèce ne pouvait les atténuer.

D.2.3.3.1 Abus d'autorité

51. La Chambre de première instance n'a pas accordé un poids suffisant à la circonstance aggravante que constituait le fait que, dès l'origine de S-21, en tant que secrétaire adjoint, jusqu'au jour où il a fui S-21, alors qu'il était directeur, l'Intimé a délibérément et ouvertement commis des abus de l'autorité dont il était investi *de jure* et *de facto*. En tant que dirigeant officiel de S-21, il était chargé de faire en sorte que toutes les règles juridiques, et notamment humanitaires, protégeant les personnes détenues sous ses ordres, fussent respectées s'agissant aussi bien des Cambodgiens, que des prisonniers de guerre et des autres étrangers. L'Intimé a clairement failli à exercer son autorité pour empêcher les violations des droits fondamentaux que ses subordonnés faisaient subir aux prisonniers. Au contraire, l'Intimé a utilisé son pouvoir pour créer et gérer un des centres de détention les plus terrifiants, les plus

¹⁰² Jugement, par. 605.

¹⁰³ Jugement, par. 605 (citant l'affaire *Le Procureur c/ Simić et consorts*, n° IT-95-9-T, Jugement, Chambre de première instance du TPIY, 17 octobre 2003, par. 51).

violents et les plus brutaux de l'histoire moderne. De toutes les manières possibles, il a utilisé son pouvoir pour nuire aux prisonniers plutôt que pour les protéger. Il s'est servi de ce pouvoir pour former les interrogateurs à torturer et à maltraiter les prisonniers, pour trouver de nouvelles personnes à arrêter et pour veiller à ce que les exécutions soient réalisées de manière efficace et secrète. Les preuves montrant la manière délibérée dont il a abusé à S-21 du pouvoir inhérent dont il était investi sans se poser de questions étaient écrasantes¹⁰⁴.

D.2.3.3.2 Les victimes n'ont bénéficié d'aucune pitié

52. La Chambre de première instance n'a pas accordé un poids suffisant à la circonstance aggravante que constituait le fait qu'à S-21 les prisonniers n'ont eu droit à aucune pitié, pas même les enfants. Comme les éléments de preuves l'ont démontré lors du procès, la prison était essentiellement un énorme centre de torture et d'exécution qui fonctionnait avec une brutalité implacable et une efficacité terrifiante. De nombreuses méthodes de torture étaient systématiquement employées. La plupart causaient de graves blessures corporelles ou de la souffrance ainsi qu'un choc psychologique, une humiliation et une peur extrême. Ces tortures entraînaient souvent la mort. La plupart des personnes qui avaient été arrêtées et emmenées à S-21 savaient probablement peu de choses sur l'endroit où elles allaient et sur les raisons exactes de leur arrestation. Cependant, pendant qu'elles étaient enfermées, maltraitées et torturées la grande majorité des victimes a dû se rendre compte du sort qui les attendait, avant d'être effectivement conduites sur les lieux de leur exécution. Les prisonniers dont les familles avaient également été arrêtées ont dû prendre conscience du fait que le même sort attendait leurs proches. Le traumatisme psychologique et la souffrance morale provoqués par ces prises de conscience, venant s'ajouter à la souffrance physique causée par les conditions de détention inhumaines et la torture, sont des circonstances particulièrement aggravantes. L'Intimé a organisé, perpétré, observé et autorisé cette cruauté à tous les stades du traitement des prisonniers à S-21 pendant une période de plus de trois ans¹⁰⁵.

D.2.3.3.3 Les victimes étaient sans défense et vulnérables

¹⁰⁴ Conclusions finales des co-procureurs, par. 391 et 392.

¹⁰⁵ Conclusions finales des co-procureurs, par. 396 à 398.

53. La Chambre de première instance n'a pas accordé un poids suffisant à la circonstance aggravante que constituait le fait que les prisonniers de S-21 étaient particulièrement sans défense et vulnérables. Ils étaient totalement à la merci de leurs gardiens et privés des droits de l'homme les plus fondamentaux. Ils ont été humiliés, torturés, affamés, et maintenus dans un environnement où les maladies foisonnaient. Les époux, les enfants et les autres membres de la famille des prisonniers étaient souvent arrêtés, détenus et exécutés. Ils étaient tous enfermés sous garde armée constante, dans des conditions inhumaines et odieuses. Tout en connaissant parfaitement le cycle complet de détention dans des conditions inhumaines, la peur constante, les tortures répétées et les exécutions, l'Intimé n'a montré aucune compassion, n'a pris aucune mesure pour soulager la souffrance des victimes et a poursuivi sans relâche la perpétration des crimes¹⁰⁶.

D.2.3.3.4 Les crimes ont été commis dans une intention discriminatoire

54. En déclarant l'Intimé coupable uniquement du crime contre l'humanité de persécution, la Chambre de première instance n'a pas tenu compte des circonstances aggravantes que constituait l'intention discriminatoire dans les crimes contre l'humanité de meurtre, extermination, réduction en esclavage, emprisonnement, torture, viol, et autres actes inhumains, bien que les faits présentés pour démontrer cette intention aient été prouvés au procès¹⁰⁷. La Chambre de première instance a omis de tenir compte du fait que l'Intimé avait commis ses crimes avec une intention discriminatoire spécifique fondée sur les opinions politiques des victimes (à savoir les prisonniers qu'il percevait comme ayant des opinions politiques opposées à celles du régime) et sur leur appartenance ethnique ou sur leur nationalité (à savoir les prisonniers vietnamiens). Les formations et les enseignements qu'a prodigués l'Intimé à ses interrogateurs et aux membres de son personnel, ainsi que les annotations qu'il a portées sur les aveux, montrent à l'évidence son mépris pour ces « ennemis ». Il a ordonné à ses subordonnés de considérer les prisonniers de S-21 comme moins qu'humains en raison de ce qu'ils étaient et de ce qu'ils représentaient — ce qui a joué un rôle déterminant dans l'endurcissement des jeunes interrogateurs et ce qui les a encouragés à utiliser des méthodes de torture extrêmes contre les prisonniers. Cette intention discriminatoire de l'Intimé aurait donc dû être considérée comme un facteur

¹⁰⁶ Conclusions finales des co-procureurs, par. 402 et 403.

¹⁰⁷ Jugement, par. 605.

aggravant dans la fixation de la peine qui lui a été infligée pour ses crimes, sauf en ce qui concerne la persécution en tant que crime contre l'humanité¹⁰⁸.

55. Puisque que la Chambre de première instance a relevé des faits qui constituaient de sérieuses circonstances aggravantes, les co-procureurs soutiennent qu'elle n'a pas exercé son pouvoir d'appréciation à bon escient en accordant un poids insuffisant à ces circonstances aggravantes. Par conséquent, la Chambre de première instance n'a pas infligé la peine que méritaient cette forme de criminalité et le rôle central de l'Intimé dans ces crimes, à savoir, la réclusion à perpétuité.

D3. LA CHAMBRE A ACCORDÉ UN POIDS EXCESSIF AUX CIRCONSTANCES ATTÉNUANTES

D.3.1 Le droit

56. Un constat d'existence de circonstances atténuantes se répercute sur l'évaluation de la peine et n'ôte rien à la gravité du crime¹⁰⁹— il atténue la sanction et non le crime¹¹⁰. Toute question d'atténuation de la peine doit être secondaire par rapport à la gravité des crimes et à l'intérêt des victimes¹¹¹.

57. L'existence avérée de circonstances atténuantes n'ouvre pas automatiquement droit, pour l'accusé, à ce que celles-ci soient prises en considération en diminution de sa peine¹¹². Une Chambre de première instance doit imposer une peine de prison à vie lorsque la gravité des crimes commis l'exige¹¹³.

D.3.2 Les conclusions de la Chambre

58. Au vu de la période de temps sur laquelle les crimes ont été commis, du très grand nombre de victimes et du zèle manifesté par l'Intimé pour perfectionner sans cesse le fonctionnement de S-21, la Chambre de première instance a eu raison de conclure qu'en l'espèce, l'intéressé n'était pas parvenu à établir que les ordres de ses supérieurs pouvaient constituer une circonstance atténuante¹¹⁴. De même, la Chambre

¹⁰⁸ Conclusions finales des co-procureurs, par. 408.

¹⁰⁹ Jugement *Kambanda*, par. 56.

¹¹⁰ Jugement *Brđanin*, par. 1117.

¹¹¹ Transcription de l'audience du 14 septembre 2009, Richard Goldstone, p. 23 et 24.

¹¹² Affaire *Le Procureur c. Eliezer Niyitegeka*, n° ICTR-96-14-A, Arrêt, Chambre d'appel du TPIR, 9 juillet 2004, par. 267.

¹¹³ Affaire *Alfred Musema c/ Le Procureur*, n° ICTR-96-13-A, Arrêt, Chambre d'appel du TPIR, 16 novembre 2001, par. 396. Affaire *Le Procureur c/ Milomir Stakić*, n° IT-97-24-A, Arrêt, Chambre d'appel du TPIY, 22 mars 2006 (« Arrêt *Stakić* »), par. 407 (faisant observer que même lorsque des circonstances atténuantes ont été retenues, les juges peuvent estimer que la gravité de l'infraction exige l'application de la peine maximale).

¹¹⁴ Jugement, par. 607.

de première instance a conclu que l'Intimé n'était pas parvenu à établir qu'en l'espèce, le fait qu'il ait agi sous la contrainte pourrait constituer une circonstance atténuante¹¹⁵. La Chambre de première instance a toutefois eu tort de prendre en compte, « quoique de manière limitée, le climat coercitif qui régnait sous le régime du Kampuchéa démocratique et la position de subordonné de l' [Intimé] au sein du PCK »¹¹⁶.

59. Bien que l'Intimé ait prétendument présenté des excuses publiques et exprimé des remords pour ses crimes, la Chambre de première instance a considéré que l'effet de la circonstance atténuante pouvant résulter de ses remords était amoindri par le fait qu'il n'avait finalement pas reconnu pleinement et catégoriquement sa responsabilité¹¹⁷. La Chambre de première instance a considéré que la demande d'acquittement présentée à l'audience lors des plaidoiries par l'Intimé limitait le poids que la Chambre aurait pu accorder aux remords de ce dernier en termes de réduction de peine¹¹⁸. Malgré cette conclusion, la Chambre de première instance a estimé que la coopération de l'Intimé constituait une circonstance atténuante.

60. Bien que la Chambre d'appel du TPIY ait conclu que la réinsertion était un élément auquel il ne fallait pas « accorder trop d'importance »¹¹⁹, la Chambre de première instance a « tenu compte, dans une certaine mesure, de la capacité de l'[Intimé] à se réinsérer »¹²⁰.

D.3.3 L'erreur

D.3.3.1 Généralités

61. Tout en étant parvenue à la conclusion que les circonstances atténuantes dont pouvait bénéficier l'Intimé pouvaient être prises en compte « de manière limitée » ou « dans une certaine mesure »¹²¹, dans sa conclusion finale sur la détermination de la peine, la Chambre de première instance a choisi de les qualifier d' « importantes »¹²² ; c'est donc à tort qu'elle a conclu que la peine la plus élevée qu'elle pouvait imposer

¹¹⁵ Jugement, par. 608.

¹¹⁶ Jugement, par. 608.

¹¹⁷ Jugement, par. 610.

¹¹⁸ Jugement, par. 610.

¹¹⁹ Jugement, par. 611 (citant l'affaire *Le Procureur c/ Delalić et consorts*, n° IT-96-21-A, Arrêt, Chambre d'appel du TPIY, 20 février 2001 (« Arrêt *Delalić* »), par. 806).

¹²⁰ Jugement, par. 611.

¹²¹ Jugement, par. 608, 610 et 611.

¹²² Jugement, par. 629.

— la réclusion à perpétuité — devait être réduite à « une peine d'une durée déterminée »¹²³ de trente-cinq années¹²⁴.

62. Dans son ordonnance du 15 juin 2009, la Chambre de première instance avait pris acte de la durée que l'Intimé avait passé en détention avant d'être détenu sous l'autorité des CETC, et décidé que cette durée viendrait en déduction de sa peine et qu'une réparation supplémentaire pourrait lui être accordée en raison de la violation de ses droits¹²⁵.

63. La Chambre de première instance n'a pas tenu compte des arguments initiaux des co-procureurs, à savoir qu'il ne fallait accorder qu'une valeur limitée au fait que l'Intimé avait « d'une façon générale » collaboré avec les CETC, qu'il avait reconnu dans une certaine mesure sa responsabilité, et à l'effet positif que tout cela pouvait avoir sur les efforts de réconciliation nationale¹²⁶. La Chambre de première instance n'a pas non plus tenu compte du réquisitoire final des co-procureurs dans lequel ils faisaient valoir que, vu que l'Intimé avait modifié sa stratégie de défense et demandé l'acquittement, il n'était plus question de prendre en considération la moindre circonstance atténuante¹²⁷.

D.3.3.2 Le « climat de contrainte »

64. La Chambre de première instance a eu tort de ne pas suivre les co-procureurs lorsqu'ils affirmaient que l'Intimé était à la fois un haut dirigeant du Kampuchéa démocratique et l'un des principaux responsables des crimes commis par ce régime¹²⁸. Si la Chambre de première instance avait accepté cet argument, elle n'aurait accordé aucun poids au « climat coercitif qui régnait sous le régime du Kampuchéa démocratique et à la position de subordonné de [l'Intimé] au sein du PCK »¹²⁹. Pour les co-procureurs, l'Intimé, en sa qualité *de jure* et *de facto* de directeur du principal centre de détention du Kampuchéa démocratique, a été l'un des instigateurs plutôt que

¹²³ Jugement, par. 629.

¹²⁴ Jugement, par. 631.

¹²⁵ Décision relative à la demande de mise en liberté, dossier n° 001/18-07-2007-ECCC/TC, 15 juin 2009, Doc. n° E39/5.

¹²⁶ Jugement, par. 606.

¹²⁷ Jugement, par. 606.

¹²⁸ Jugement, par. 25.

¹²⁹ Jugement, par. 608.

la victime de ce « climat de contrainte » et il ne méritait aucune réduction de sa peine¹³⁰.

65. La Chambre de première instance a commis une erreur dans l'exercice de son pouvoir d'appréciation, premièrement en considérant que le « climat de contrainte » constituait une circonstance atténuante, et deuxièmement en y accordant un poids quelconque.

D.3.3.3 La Coopération avec les CETC

66. La Chambre de première instance a commis une erreur en accordant un poids excessif à la coopération de l'Intimé avec les CETC¹³¹. Les co-procureurs ont fait valoir au procès que bien que l'Intimé ait très tôt coopéré avec les autorités et qu'il se soit généralement montré prêt à témoigner en commentant les éléments de preuve disponibles et en participant à l'instruction et au procès, cette coopération a été limitée¹³². Bien qu'il ait accepté de reconnaître les crimes commis à S-21 et sa responsabilité globale, l'Intimé a contesté plusieurs allégations afférentes à sa participation directe et tenté de dépeindre son rôle à S-21 sous un angle qui est tout à fait incompatible avec les preuves disponibles¹³³. En de nombreuses occasions au cours des débats, lorsqu'il a été confronté à des questions portant sur son pouvoir d'ordonner, sa volonté et son degré de participation aux crimes, l'Intimé a donné des témoignages incomplets, évasifs et trompeurs¹³⁴.

67. En outre, tout au long de l'instruction et du procès, l'Intimé 1) a refusé de dire toute la vérité sur les événements qui se sont déroulés à S-21 ou qui avaient un rapport avec ce centre, 2) tenté de minimiser son rôle et sa participation individuelle à la commission des crimes, et 3) s'est dit incapable de se souvenir ou a refusé de répondre à des questions portant sur des faits dont il avait clairement eu connaissance¹³⁵. Par le biais de son conseil il a 1) contesté les allégations selon lesquelles il était l'un des dirigeants ou l'une des personnes les plus responsables des crimes commis au Kampuchéa démocratique ainsi que la compétence des CETC pour le juger, 2) soulevé une objection à ce que soit retenue contre lui l'entreprise

¹³⁰ Conclusions finales des co-procureurs, par. 244.

¹³¹ Jugement, par. 609.

¹³² Conclusions finales des co-procureurs, par. 425.

¹³³ Conclusions finales des co-procureurs, par. 425.

¹³⁴ Conclusions finales des co-procureurs, par. 425.

¹³⁵ Conclusions finales des co-procureurs, par. 426.

criminelle commune, 3) soulevé une objection à ce que soient retenus contre lui les crimes prévus par le Code pénal cambodgien de 1956, 4) soulevé une objection à la requête des co-procureurs visant à établir une liste de témoins de réserve, 5) soulevé une objection à l'admission d'éléments de preuve pertinents et probants, 6) soulevé une objection à une requête présentée par les co-procureurs aux fins d'admission des résumés d'une déclaration de témoins et visant à aider la Chambre de première instance, 7) constamment soulevé des objections non véritablement fondées tout au long de l'audition de l'expert clef, Craig Etcheson et 8) cherché à accroître la peur des témoins d'être poursuivis devant les tribunaux nationaux, amenuisant ainsi la force probante de leur témoignage au procès et réduisant nécessairement à néant tout argument de contribution à la réconciliation ou de réduction de peine qui aurait pu être avancé¹³⁶.

68. La coopération de l'Intimé, n'a donc facilité l'économie judiciaire du procès que de façon limitée. Les informations qu'il a fournies n'ont eu qu'un impact limité dans le cadre du processus visant à permettre une plus grande compréhension des crimes commis à S-2 1 ou du rôle qu'il y a joué. De ce fait les circonstances atténuantes dont l'Intimé pouvait bénéficier en raison de sa coopération sont moindres. La Chambre de première instance s'est trompée en ne reconnaissant pas que l'Intimé ne peut pas, d'une part, prétendre être pleinement coopératif et espérer en retour une réduction de sa peine tout en refusant dans le même temps de coopérer et en contestant en fait des aspects importants des accusations portées contre lui¹³⁷.

69. La Chambre de première instance n'a pas non plus noté que la coopération de l'Intimé ne s'était pas manifestée pendant la vingtaine d'années qui a suivi la chute du régime du Kampuchéa démocratique, c'est-à-dire avant qu'il ne soit découvert par hasard par le journaliste Nic Dunlop. Il a en fait continué à faire partie des Khmers rouges et à les soutenir pendant plusieurs années après la chute du régime. Même après s'être apparemment éloigné des Khmers rouges, il ne s'est pas manifesté pour aider les autorités dans le cadre de l'enquête sur les crimes de S-21, mais a préféré rester dans la clandestinité. À différents stades des débats, quand il a été confronté à des preuves ou à des questions relatives à sa propre participation, il s'est montré évasif et souvent il n'a pas répondu aux questions directes. Sur ces questions, il a

¹³⁶ Conclusions finales des co-procureurs, par. 426.

¹³⁷ Conclusions finales des co-procureurs, par. 427.

également sournoisement affirmé ne pas être en mesure de se souvenir d'événements importants (malgré son excellente mémoire sur les questions qui lui étaient favorables) ou a donné des versions non plausibles qui sont en contradiction avec les preuves produites devant la Chambre¹³⁸.

70. La Chambre de première instance, a donc commis une erreur en accordant un poids excessif à la coopération extrêmement sélective et opportuniste de l'Intimé avec les CETC.

D.3.3.4 Reconnaissance de responsabilité et expression de remords

71. La Chambre de première instance a tenu compte du fait que l'Intimé avait présenté des excuses publiques et exprimé des remords au cours du procès ; elle a toutefois jugé que l'effet de la circonstance atténuante que pouvaient constituer ces remords était amoindri par le fait qu'il n'avait finalement pas reconnu pleinement et catégoriquement sa responsabilité.¹³⁹ La Chambre a estimé en particulier que la demande d'acquiescement que l'Intimé avait présentée à l'audience lors des plaidoiries, bien qu'il ait précédemment semblé admettre sa responsabilité, venait limiter le poids qu'elle aurait pu accorder à ses remords en termes de réduction de peine¹⁴⁰.

72. Les co-procureurs sont d'accord pour dire que l'Intimé a de temps en temps présenté publiquement des excuses et exprimé des remords. Toutefois la Chambre de première instance n'a pas vu à quel point les remords de l'Intimé perdaient de leur crédibilité du fait qu'ils étaient motivés par des tentatives de limiter sa responsabilité directe dans les crimes et du fait l'hostilité dont il a fait preuve au cours du procès vis-à-vis des témoins, des experts et des autres intervenants¹⁴¹.

73. Au cours du procès, la Chambre de première instance a directement abordé la question du comportement de l'Intimé à plusieurs reprises en lui demandant de ne pas rire et de faire attention à ses gestes et à son « attitude »¹⁴². Elle l'a prié de faire attention aux termes qu'il employait¹⁴³. Parfois, l'Intimé refusait de répondre¹⁴⁴ ou ne

¹³⁸ Conclusions finales des co-procureurs, par. 440.

¹³⁹ Jugement, par. 610.

¹⁴⁰ Jugement, par. 610.

¹⁴¹ Conclusions finales des co-procureurs, par. 447.

¹⁴² Transcription de l'audience du, Kaing Guek Eav *alias* Duch, 29 avril 2009, p. 83. [Note du traducteur : ce terme n'apparaît pas dans la transcription en français]

¹⁴³ Transcription de l'audience du, Kaing Guek Eav *alias* Duch, 8 juin 2009, p. 85.

¹⁴⁴ Transcription de l'audience du 9 juin 2009, Kaing Guek Eav *alias* Duch, p. 27.

répondait pas aux questions¹⁴⁵, pas même à celles qui étaient posées par la Chambre de première instance¹⁴⁶.

74. Les psychologues qui ont examiné l'Intimé, ont témoigné que pendant la plus grande partie de sa vie d'adulte, ce dernier avait été incapable de faire preuve d'empathie, de compassion ou d'exprimer des émotions en rapport avec la souffrance d'autrui¹⁴⁷. Confirmant cette évaluation, l'histoire de l'Intimé et son comportement au procès donnent à penser que ses remords n'étaient pas sincères¹⁴⁸.

75. Les psychologues, un cambodgien et un international, ont témoigné que l'Intimé « veut bien admettre ce qui est prouvé et ce qu'on ne peut pas prouver ou ce qui n'est pas de son fait, il ne l'admet pas »¹⁴⁹. Les transcriptions des audiences contiennent de nombreux exemples à l'appui de cette conclusion¹⁵⁰. On en trouve une illustration notable dans la façon dont l'Intimé remet en question les éléments de preuve présentés par Norng Chanphal, un enfant qui a survécu à S-21. Tout d'abord l'Intimé ne « reconnaît » pas que Norng Chanphal se soit jamais trouvé à S-21¹⁵¹, mais une fois qu'on lui a présenté des éléments de preuve sous forme de documents et de vidéos prouvant le contraire, il se rétracte en disant : « je n'en avais pas connaissance au moment de son audition, mais j'accepte maintenant entièrement ce document »¹⁵².

76. Un accusé qui ne reconnaît pas sa culpabilité a certainement le droit de contraindre l'Accusation à apporter la preuve de chaque élément du crime et de chaque aspect de sa responsabilité individuelle. En revanche, un accusé qui plaide le remord et la reconnaissance de sa culpabilité pour tenter d'obtenir une diminution de sa peine devrait se montrer véritablement coopératif et non passer au crible chaque élément de preuve en refusant de répondre à des questions dont il connaît la réponse et en minimisant sa responsabilité en dépit de preuves manifestes du contraire. Ces

¹⁴⁵ Transcription de l'audience du 7 avril 2009, Kaing Guek Eav *alias* Duch, p. 111 à 113 ; audience du 27 mai 2009, p. 4 et 5.

¹⁴⁶ Transcription de l'audience du 21 avril 2009, Kaing Guek Eav *alias* Duch, p. 16 et 17.

¹⁴⁷ Transcription de l'audience du 31 août 2009, Françoise Sironi-Guilbaud et Ka Sunbaunat, p. 34 à 36.

¹⁴⁸ Conclusions finales des co-procureurs, par. 449.

¹⁴⁹ Transcription de l'audience du 31 août 2009, Françoise Sironi-Guilbaud et Ka Sunbaunat, p. 103.

¹⁵⁰ Cf. Transcription de l'audience du 13 juillet 2009, Kaing Guek Eav *alias* Duch, p. 58 et 59 ; audience du 27 juillet 2009, p. 51 à 55 ; audience du 24 août 2009, p. 92 et 93.

¹⁵¹ Transcription de l'audience du 2 juillet 2009, Kaing Guek Eav *alias* Duch, p. 88 et 89.

¹⁵² Transcription de l'audience du 8 juillet 2009, Kaing Guek Eav *alias* Duch, p. 5.

deux approches s'excluent mutuellement. La Chambre de première instance n'a pas tenu compte du fait qu'une volonté extrêmement mitigée de coopérer ne doit entraîner pratiquement aucune diminution de peine¹⁵³.

77. La prédilection de l'Intimé pour admettre sa culpabilité dans les crimes commis à S-21 en général tout en rejetant en même temps un nombre important de faits illustrant son implication directe, a soulevé un doute légitime sur l'authenticité de son remord et sur son désir de contribuer à la manifestation de la vérité. Cela portait en fait à croire que l'Intimé avait admis sa culpabilité, non par empathie avec les victimes, mais par intérêt personnel, pour que le châtement qu'il encourt soit moins lourd¹⁵⁴. Cette impression a été confirmée par sa demande d'acquiescement et de remise en liberté le dernier jour du procès.

78. Les co-procureurs, estiment donc que la Chambre de première instance a commis une erreur en accordant un poids excessif à la prétendue reconnaissance de responsabilité de l'Intimé et à son remord.

D.3.3.5 Réconciliation nationale

79. La Chambre de première instance a eu tort de conclure que, en dépit de la demande d'acquiescement de l'Intimé, sa coopération avec les CETC « contribuait positivement aux efforts de réconciliation nationale, un des objectifs poursuivis à travers les travaux des CETC »¹⁵⁵.

80. Un accusé contribue à la réconciliation nationale lorsqu'il admet sa culpabilité et que cela en amène d'autres à reconnaître leur responsabilité¹⁵⁶. On peut également accorder des circonstances atténuantes au nom de la réconciliation nationale lorsqu'un accusé aide des familles ou des victimes¹⁵⁷. Ces éléments n'étaient pas présents dans le cas de l'Intimé, et ils ne le sont toujours pas.

81. On peut penser que le fait que l'Intimé ait reconnu sa responsabilité et qu'il ait exprimé des remords limités au cours de certaines phases du procès (en dépit de sa demande d'acquiescement à la fin) a eu une influence positive sur le processus de

¹⁵³ Conclusions finales des co-procureurs, par. 451.

¹⁵⁴ Conclusions finales des co-procureurs, par. 452.

¹⁵⁵ Jugement, par. 609.

¹⁵⁶ Affaire *Le Procureur c Joseph Nzabirinda*, n° ICTR-2001-77-T, Jugement portant condamnation, Chambre de première instance du TPIR, 23 février 2007, (uniquement disponible en anglais), par. 68 ; Jugement *Bisengimana*, par. 201.

¹⁵⁷ Jugement *Dragan Nikolić*, par. 247, 248 et 252.

réconciliation nationale au Cambodge. Toutefois, les co-procureurs ont demandé à la Chambre de première instance d'apprécier la contribution de l'Intimé au processus de réconciliation nationale à la lumière des réserves importantes apportées à la reconnaissance de sa responsabilité et à sa coopération¹⁵⁸.

82. Les experts qui ont été entendus au cours des débats ont affirmé que l'influence la plus grande qu'un procès pénal puisse avoir sur la réconciliation nationale est d'établir une histoire unique de ce qui s'est passé¹⁵⁹. Stéphane Hessel, un survivant de l'holocauste qui a témoigné à la demande de l'Intimé, a déclaré que « la réconciliation ne peut fonctionner qu'avec la vérité »¹⁶⁰. Parce que la révélation complète et l'acceptation sans réserve de responsabilité pour des crimes graves sont des conditions préalables nécessaires à la réconciliation, les efforts déployés par l'Intimé pour minimiser la quantité de preuves produites au procès et ses tentatives pour attaquer la thèse des co-procureurs, réduisent logiquement la valeur de sa contribution¹⁶¹. Les co-procureurs ont également noté que les victimes qui ont été entendues par la Chambre de première instance ne voulaient pas accorder leur pardon à l'Intimé¹⁶², ce qui est représentatif des sentiments d'au moins une grande partie de la communauté cambodgienne¹⁶³.

83. Les co-procureurs font donc valoir que la Chambre de première instance a commis une erreur en accordant un poids excessif à la réconciliation nationale étant donné les actes et le comportement de l'Intimé.

D.3.3.6 Réadaptation et réinsertion

84. La Chambre de première instance a commis une erreur en accordant un poids excessif à la capacité de réadaptation et de réinsertion de l'Intimé dans la société¹⁶⁴.

¹⁵⁸ Conclusions finales des co-procureurs, par. 439.

¹⁵⁹ Transcription de l'audience du 14 septembre 2009, Richard Goldstone, p. 26 de la transcription en anglais (Note du traducteur : n'apparaît pas dans la transcription en français).

¹⁶⁰ Transcription de l'audience du 15 septembre 2009, Stéphane Hessel, p. 71.

¹⁶¹ Conclusions finales des co-procureurs, par. 441.

¹⁶² Les co-procureurs renvoient en général aux transcriptions des dépositions des témoins suivants et ils ne citent donc pas textuellement : Hamill Robert, Toch Monin, Im Sunt, Seang Vandy, Phung Guth Sunthary, Phaok Khan, Ou Savrith, So Saung, Chum Sirath, Ouk Neary, Lefeuvre Martine, Tiulong Antonya, Chum Neou, Chhin Navy, Neth Phally et Hav Sophea.

¹⁶³ Conclusions finales des co-procureurs, par. 442.

¹⁶⁴ Jugement, par. 616.

85. C'est à tort que la Chambre de première instance est parvenue à cette conclusion au sujet de l'Intimé qui : 1) a été reconnu responsable de crimes d'une « extrême gravité » et de la pire espèce de ceux qui puissent être jugés par un tribunal international, 2) a demandé à être acquitté de ces crimes, 3) a prétendu qu'il n'était ni un haut dirigeant, ni l'un des principaux responsables des crimes commis par le régime du Kampuchéa démocratique, et 4) a remis en cause la compétence même des CETC pour le juger. L'évaluation par la Chambre de première instance de la capacité de l'Intimé à se réinsérer parmi les victimes des Khmers rouges est encore contredite par l'Intimé lorsqu'il affirme dans sa déclaration d'appel contre le Jugement que les CETC devraient le considérer uniquement comme « un témoin des événements » de S-21 et du Kampuchéa démocratique¹⁶⁵.

86. La Chambre de première instance a eu tort de parvenir à cette conclusion bien qu'elle ait entendu le témoignage de psychologues experts qui ont déclaré que l'Intimé manquait d'empathie et qu'il avait réussi à mettre en place de puissants mécanismes de défense contre des émotions ou des conflits intérieurs créés par sa confrontation à la réalité extérieure. C'est grâce à de tels mécanismes qu'en définitive, il a pu être à la fois un père s'occupant de sa famille et le responsable de S-21 chargé d'y superviser la mort d'enfants.¹⁶⁶

87. La Chambre de première instance a également omis de tenir compte du fait que les deux justifications prédominantes de la détermination de la peine en droit pénal international sont la dissuasion et la rétribution¹⁶⁷. La dissuasion prend deux formes : la dissuasion spéciale et la dissuasion générale¹⁶⁸. La dissuasion spéciale vise à décourager un accusé de récidiver, tandis que la dissuasion générale vise à décourager les sociétés en général de commettre des crimes relevant du droit international¹⁶⁹.

¹⁶⁵ Déclaration d'appel des co-avocats de M. Kaing Guek Eav *alias* Duch contre le jugement rendu le 26 juillet 2010 par la Chambre de première instance, dossier n° 001/18-07-2007-ECCC/TC, 24 août 2010, Doc. n° E188/8, par. 8.

¹⁶⁶ Jugement, par. 614.

¹⁶⁷ Affaire *Le Procureur c/ Jean-Bosco Barayagwiza*, n° ICTR-99-52-A, Arrêt, Chambre d'appel du TPIR, 28 novembre 2007, par. 1057 ; Arrêt *Stakić*, par. 402 ; Arrêt « *Čelebići* », par. 806.

¹⁶⁸ Affaire *Le Procureur c/ Dario Kordić et Mario Čerkez*, n° IT-95-14/2-A, Arrêt, Chambre d'appel du TPIY, 17 décembre 2004 (« Arrêt *Kordić et Čerkez* »), par. 1076.

¹⁶⁹ Arrêt *Kordić et Čerkez*, par. 1077 et 1078.

88. La notion de rétribution est assimilable au « juste dû », par opposition à la vengeance¹⁷⁰. Un châtement « reflétant adéquatement la culpabilité [...] du délinquant », ¹⁷¹ va de pair avec le devoir primordial d'une Chambre de première instance d'individualiser la peine et d'infliger à un accusé la peine qui convient au vu de la situation personnelle de l'accusé, de la gravité des crimes qu'il a commis et du rôle qu'il a eu dans ces crimes. De surcroît, la rétribution va de pair avec la remontrance morale et l'introduction de l'intégrité dans le mécanisme d'application du droit pénal international, dans la mesure où elle permet « d'exprimer comme il se doit le sentiment d'horreur de la communauté internationale face à ces crimes »¹⁷².

89. Bien que les tribunaux internationaux aient mentionné la réinsertion comme un élément de la détermination de la peine¹⁷³, les co-procureurs sont d'avis que la Chambre de première instance a commis une erreur en accordant un poids excessif, ou en fait un poids quelconque, à la capacité de réinsertion de l'Intimé, qui n'a pas été démontrée.

D.3.4 Conclusion

90. Les co-procureurs avancent que la Chambre de première instance a commis une erreur en accordant un poids excessif aux circonstances atténuantes, dont elle a jugé à tort qu'elles étaient « importantes », et qu'elle a, ce faisant, commis une erreur manifeste dans l'exercice du pouvoir d'appréciation dont elle disposait pour fixer la peine, qui a été déterminée de façon arbitraire et qui est manifestement insuffisante.

D4. LA PEINE INFLIGÉE EST ARBITRAIRE ET MANIFESTEMENT INSUFFISANTE

D.4.1 Aperçu

91. Toutes les décisions des organes judiciaires doivent être motivées, c'est là une norme internationale¹⁷⁴ qui s'applique également aux décisions discrétionnaires

¹⁷⁰ Arrêt *Kordić et Čerkez*, par. 1075.

¹⁷¹ Arrêt *Kordić et Čerkez*, par. 1075 (citant *R. c. M. (C.A.)*, [1996] 1 R.C.S. 500 (Cour suprême du Canada), par. 80).

¹⁷² Affaire *Le Procureur c/ Zlatko Aleksovski*, n° IT-95-14/1-A, Arrêt, Chambre d'appel du TPIY, 24 mars 2000 (« Arrêt *Aleksovski* »), par. 185.

¹⁷³ Bien que la réinsertion soit un objectif légitime dans la fixation de la peine, les tribunaux ont également mis l'accent sur le fait qu'il ne faut pas lui accorder un poids excessif. Voir Arrêt *Kordić et Čerkez*, par. 1079 ; Affaire *Le Procureur c/ Vidoje Blagojević et Dragan Jokić*, n° IT-02-60-T, Jugement, Chambre de première instance du TPIY, 17 janvier 2005, par. 824.

¹⁷⁴ Décision relative à l'appel interjeté par Nuon Chea contre l'ordonnance rejetant la requête en nullité, dossier n° 002/19-09-2007/ECCC/OCIJ (CP 06), Chambre préliminaire, 26 août 2008,

comme les décisions relatives à la détermination de la peine¹⁷⁵. Cette norme permet aux parties d'être informées des motifs des décisions, et en cas de recours contre ces décisions, la juridiction d'appel peut procéder à un véritable examen en appel¹⁷⁶. Lorsque la loi exige qu'une autorité judiciaire ayant pouvoir de décision donne les motifs de sa décision, ne pas le faire équivaut à une erreur de droit¹⁷⁷.

92. Le Jugement ne donne pas les raisons pour lesquelles la Chambre de première instance a décidé d'imposer une peine de 35 ans à l'Intimé ; elle a donc 1) fixé la peine de façon arbitraire 2) sans s'appuyer sur les décisions déjà rendues dans des affaires comparables, ni sur le droit pertinent invoqué par les co-procureurs au procès. Cela signifie que la Chambre de première instance a commis une erreur de droit manifeste en infligeant à l'Intimé une peine de toute évidence injuste, qui se situe nettement en dehors de la fourchette des peines pour lesquelles pouvait opter la Chambre de première instance dans les circonstances de l'espèce.

93. Selon une jurisprudence internationale bien établie, « [les Chambres de première instances] peuvent effectivement s'inspirer d'une condamnation antérieure si elle a trait à une même infraction, commise dans des circonstances très similaires »¹⁷⁸. Bien que les Chambres de première instance soient libres d'infliger des peines différentes, la Chambre d'appel du TPIY a jugé que « Toutefois, dans des affaires où les faits et les déclarations de culpabilité sont similaires [...] il ne devrait pas y avoir de disparité importante, à moins que les circonstances propres à un accusé ne le justifient »¹⁷⁹.

94. Dans le Jugement, la Chambre de première instance ne cite aucun motif, encore moins une source juridique, qui ait pu l'inciter à infliger à l'Intimé une peine

Doc. n° D55/II/8 (« Appel de Nuon Chea »), par. 21 (citant des décisions du Comité des droits de l'Homme, de la Cour européenne des Droits de l'Homme et du TPIY).

¹⁷⁵ *Decision on Ieng Thirith's Defence Appeal Against "Order on Request for Investigative Action by the Defence for Ieng Thirith"*, dossier n° 002/19-09-2007-ECCC/OIJ (PTC 62), Pre-Trial Chamber, 14 juin 2010, Doc. n° D353/2/3 (non disponible en français) (« Décision relative à la demande d'acte d'instruction présentée par Ieng Thirith »), par. 23.

¹⁷⁶ Décision relative à la demande d'acte d'instruction présentée par Ieng Thirith, par. 28 (citant des décisions de la Cour européenne des Droits de l'Homme et du TPIY).

¹⁷⁷ Décision relative à l'appel des co-procureurs contre l'ordonnance des co-juges d'instruction sur la requête visant à verser au dossier des preuves supplémentaires tendant à prouver la connaissance des crimes par les personnes mises en examen, dossier n° 002/19-09-2007-ECCC/OIJ (CP 67), Chambre préliminaire, 15 juin 2010, Doc. n° D365/2/10, par. 26.

¹⁷⁸ Affaire *Le Procureur c/ Anto Furundžija*, n° IT-95-17/1-A, Arrêt, Chambre d'appel du TPIY, 21 juillet 2000, par. 250.

¹⁷⁹ Arrêt *Čelebići*, par. 758.

de 35 ans ; elle n'a pas non plus indiqué pourquoi elle avait pris ce chiffre comme point de départ dans l'examen des circonstances atténuantes. Elle n'a pas donné les raisons pour lesquelles elle s'était écartée de la pratique internationale ; en fait il n'y en a aucune. C'est là une erreur de droit manifeste que la Chambre de la Cour suprême devrait réparer en transformant la peine de 35 ans en une peine plus sévère. Elle doit imposer une peine qui se situe dans la fourchette des peines applicables dans le cas de l'Intimé en se fondant sur les affaires, jugées par des tribunaux internationaux, dans lesquelles les accusés ont commis des crimes de nature similaire.

D.4.2 Absence de prise en considération du droit applicable

D.4.2.1 Généralités

95. Au paragraphe 631 du Jugement, la Chambre de première instance a considéré que « au vu de ce qui précède » il y a lieu de condamner l'Intimé à une peine de 35 années d'emprisonnement. Toutefois, un examen des paragraphes précédents du Jugement montre que la Chambre de première instance n'a cité ni pris en considération aucun texte juridique, pas même ceux qui avaient été soumis par les co-procureurs en matière de fourchettes des peines dans des affaires analogues. En fait, l'argumentation qui précède immédiatement le paragraphe 631 porte sur les circonstances aggravantes et atténuantes applicables dans le cas de l'Intimé¹⁸⁰. Ce n'est que dans une phrase, qui n'est étayée par aucune analyse du droit applicable, que la Chambre de première instance mentionne l'existence de « circonstances atténuantes importantes qui commandent de prononcer à [l'encontre de l'Intimé] une peine d'une durée déterminée plutôt que la réclusion à perpétuité »¹⁸¹.

96. Cette analyse, ou cette absence d'analyse de la part de la Chambre de première instance ne répond pas aux critères stricts d'un jugement motivé rendu par un tribunal international ayant à connaître de certains des crimes les plus horribles dont ait jamais été saisi un organe judiciaire. Il s'agit bien là d'une erreur de droit de la Chambre de

¹⁸⁰ Jugement, par. 601 à 605 (qui traitent des circonstances aggravantes), 606 à 611 (qui traitent des circonstances atténuantes), 612 à 616 (qui traitent de l'expertise psychiatrique et psychologique de l'Intimé), 617 à 622 (qui traitent des témoins de personnalité), 623 à 627 (qui traitent des répercussions des violations antérieures des droits de l'Intimé sur la peine), 628 à 630 (qui portent sur la peine en général sans aborder la question de la fourchette autorisée).

¹⁸¹ Jugement, par. 629.

première instance qui, de plein droit, invalide le Jugement¹⁸². Il est donc tout particulièrement indiqué que la Chambre de la Cour suprême intervienne pour substituer à la décision non motivée de la Chambre de première instance sur la longueur de la peine, son propre exposé des motifs.

D.4.2.2 Il n'a pas été tenu compte dans le Jugement de la jurisprudence pertinente citée par les co-procureurs

97. Outre le fait qu'elle ne s'est appuyée sur aucune source juridique pour ce qui est de la durée de la peine, la Chambre de première instance a également ignoré la jurisprudence et l'analyse des co-procureurs¹⁸³. Dans leurs Conclusions finales, ces derniers ont proposé une analyse des condamnations prononcées dans des affaires comparables dont ont eu à connaître des tribunaux internationaux comme le TPIY, le TPIR et le TSSL, en étudiant plus particulièrement les déclarations de culpabilité des accusés qui avaient eu un degré d'autorité important, été responsables d'un grand nombre de morts (cent ou plus) et dont les crimes s'étaient étalés sur une longue période¹⁸⁴. Les co-procureurs ont notamment fait valoir ce qui suit¹⁸⁵ :

- a) Depuis 2000, 76 accusés ont été déclarés coupables et condamnés au TPIY, en première instance ou en appel. Parmi ceux-ci, 40 occupaient des positions d'autorité importantes¹⁸⁶ et sur ces 40, 21 ont été responsables de la mort des plus de 100 personnes¹⁸⁷. En moyenne, ces accusés se sont vu infliger 25.6 années d'emprisonnement. Plus précisément, sur ces 21 affaires, où les crimes ont été commis pendant une durée d'un mois ou plus, la peine

¹⁸² C'est là, aux termes de la règle 104 1) a), une obligation pour le maintien du présent appel.

¹⁸³ Conclusions finales des co-procureurs, par. 453 à 456 entre autres.

¹⁸⁴ Conclusions finales des co-procureurs, par. 453.

¹⁸⁵ Cette évaluation date du 11 novembre 2009, date à laquelle les Conclusions finales des co-procureurs ont été déposées.

¹⁸⁶ Les co-procureurs renvoient en général aux affaires suivantes et, fournissent à l'appui des fiches d'information sur les affaires suivantes à l'Annexe C: Fiches d'information sur les affaires jugées au TPIY, au TPIR (tirées de « *The Hague Justice Portal* ») et au TSSL: Arrêt *Aleksovski*; Arrêt *Milan Babić*; Arrêt *Blagojević*; Arrêt *Blaškić*; Jugement *Brahimaj*; Arrêt *Brđanin*; Jugement *Delić*; Arrêt *Delić*; Arrêt *Deronjić*; Arrêt *Galić*; Jugement *Hadžihasanović*; Arrêt *Jelisić*; Arrêt *Jokić*; Jugement *Kordić et Čerkez*; Arrêt *Krajišnik*; Arrêt *Krnjelac*; Arrêt *Krstić*; Arrêt *Kunarac*; Arrêt *Kvočka*; Jugement *Lazarević*; Jugement *Milan Lukić*; Jugement *Sreten Lukić*; Arrêt *Martić*; Jugement *Dragomir Milošević*; Arrêt *Mrkšić*; Arrêt *Mucić*; Arrêt *Naletilić*; Arrêt *Dragan Nikolić*; Arrêt *Momir Nikolić*; Jugement *Obrenović*; Jugement *Ojdanić*; Jugement *Pavković*; Jugement *Plavšić*; Jugement *Rajić*; Jugement *Šainović*; Jugement *Sikirica*; Arrêt *Simić*; Arrêt *Stakić*; Arrêt *Strugar*; Jugement *Todorović*.

¹⁸⁷ Voir Annexe C: Arrêt *Milan Babić*; Arrêt *Blagojević*; Arrêt *Blaškić*; Arrêt *Brđanin*; Arrêt *Galić*; Jugement *Kordić et Čerkez*; Arrêt *Krajišnik*; Arrêt *Krstić*; Jugement *Lazarević*; Jugement *Milan Lukić*; Jugement *Sreten Lukić*; Arrêt *Martić*; Jugement *Dragomir Milošević*; Arrêt *Mrkšić*; Arrêt *Naletilić*; Arrêt *Momir Nikolić*; Jugement *Obrenović*; Jugement *Ojdanić*; Jugement *Pavković*; Jugement *Šainović*; Arrêt *Stakić*.

moyenne infligée a été de 26 années. Si la durée pendant laquelle les crimes avaient été commis dépassait un an, comme c'est le cas en l'espèce, la peine moyenne a été de 44 ans¹⁸⁸.

- b) Depuis 1998, 39 accusés ont été déclarés coupables et condamnés au TPIR en première instance ou en appel¹⁸⁹. Parmi ces derniers, 22 occupaient des positions d'autorité importantes¹⁹⁰ et 20 d'entre eux étaient responsables de la mort de plus de 100 personnes¹⁹¹. En moyenne, ces accusés se sont vu infliger 37, 85 années d'emprisonnement. Plus précisément, dans ces affaires, lorsque les crimes se sont étalés sur une période d'un mois ou plus, la peine moyenne infligée a été de 45,42 ans¹⁹².
- c) Depuis 2000, huit accusés ont été déclarés coupables et condamnés au TSSL, en première instance ou en appel¹⁹³. Tous les accusés occupaient des positions d'autorité importantes et tous étaient responsables de la mort de plus de 100 personnes. La peine moyenne infligée a été 37 années d'emprisonnement. Tous les accusés ont été reconnus coupables de crimes qui se sont étalés sur une durée d'un mois ou plus. Contrairement au cas de l'Intimé, aucun des accusés n'avait commis ses crimes sur une longue période¹⁹⁴.

98. Outre qu'elle n'a pas donné de raisons pour justifier la durée de la peine, qu'elle a fixée à 35 ans, la Chambre de première instance a également omis de donner

¹⁸⁸ Conclusions finales des co-procureurs, par. 454.

¹⁸⁹ Voir Annexe C: Arrêt *Akayesu*; Jugement *Bagosora*; Arrêt *Barayagwiza*; Jugement *Bikind*; Jugement *Bisengimana*; Arrêt *Gacumbitsi*; Arrêt *Imanishimwe*; Arrêt *Kajelijeli*; Jugement *Kalimanzira*; Arrêt *Kambanda*; Arrêt *Kamuhanda*; Arrêt *Karera*; Arrêt *Kayishem*; Arrêt *Muhimana*; Arrêt *Musema*; Arrêt *Nahimana*; Jugement *Nchamihigo*; Arrêt *Ndindabahizi*; Arrêt *Ngeze*; Arrêt *Niyitegeka*; Jugement *Nsengiyumva*; Jugement *Nshogoza*; Jugement *Ntabakuze*; Arrêt *Ntakirutimana*; Jugement *Nzabirinda*; Jugement *Renzaho*; Jugement *Rugambarara*; Jugement *Ruggiu*; Jugement *Rukundo*; Arrêt *Rutaganda*; Jugement *Rutaganira*; Arrêt *Ruzindana*; Jugement *Semanza*; Jugement *Seromba*; Arrêt *Seromba*; Jugement *Serugendo*; Arrêt *Serushago*; Arrêt *Simba*; Jugement *Zigiranyirazo*.

¹⁹⁰ Voir Annexe C: Arrêt *Akayesu*; Jugement *Bagosora*; Jugement *Bisengimana*; Arrêt *Gacumbitsi*; Arrêt *Imanishimwe*; Arrêt *Kajelijeli*; Jugement *Kalimanzira*; Arrêt *Kambanda*; Arrêt *Kamuhanda*; Arrêt *Karera*; Arrêt *Kayishema*; Arrêt *Muhimana*; Arrêt *Ndindabahizi*; Arrêt *Niyitegeka*; Jugement *Nsengiyumva*; Jugement *Ntabakuze*; Jugement *Renzaho*; Jugement *Rugambarara*; Jugement *Rutaganira*; Jugement *Semanza*; Arrêt *Serushago*; Arrêt *Simba*.

¹⁹¹ Voir Annexe C: Arrêt *Akayesu*; Jugement *Bagosora*; Jugement *Bisengimana*; Arrêt *Gacumbitsi*; Arrêt *Kajelijeli*; Jugement *Kalimanzira*; Arrêt *Kambanda*; Arrêt *Karera*; Arrêt *Kayishema*; Arrêt *Muhimana*; Arrêt *Ndindabahizi*; Arrêt *Niyitegeka*; Jugement *Nsengiyumva*; Jugement *Ntabakuze*; Jugement *Renzaho*; Jugement *Rugambarara*; Jugement *Rutaganira*; Jugement *Semanza*; Arrêt *Serushago*; Arrêt *Simba*.

¹⁹² Conclusions finales des co-procureurs, par. 455.

¹⁹³ Voir Annexe C: Arrêt *Brima*; Arrêt *Fofana* et *Kondewa*; Jugement *Sesay*.

¹⁹⁴ Conclusions finales des co-procureurs, par. 456.

les raisons pour lesquelles elle n'a tenu aucun compte de la pratique et de la jurisprudence citée par les co-procureurs, ou d'expliquer pourquoi elle ne les a pas suivies. Elle n'a donc pas exercé à bon escient sa liberté d'appréciation, ce qui justifie une intervention de la Chambre de la Cour suprême.

99. Pour que la Chambre de la Cour suprême puisse s'y retrouver plus facilement, les co-procureurs donnent, à l'Annexe A, des exemples des peines imposées par le TPIY, le TPIR et le TSSL à des accusés qui, comme l'Intimé, occupaient des positions d'autorité et ont été reconnus responsables de la mort de plus de 100 victimes¹⁹⁵.

D.4.2.3 Cette affaire appartient à la « pire catégorie » des affaires

100. Bien qu'une chambre de première instance puisse user de son pouvoir d'appréciation dans la détermination de la peine, la peine infligée à l'Intimé constitue une erreur manifeste car elle ne rend à l'évidence pas compte de l'extrême gravité des crimes (dont le meurtre et la torture commis dans une intention discriminatoire), ni de la fonction et du rôle importants de l'Intimé.

101. Bien que les CETC soient une juridiction relativement récente, d'autres juridictions nationales et internationales ont eu à connaître d'innombrables affaires de crimes graves et elles ont élaboré des principes pertinents en matière de condamnations. Puisque les CETC se situent à l'intersection du droit et de la procédure nationale et internationale, les co-procureurs sont d'avis que l'examen de la façon dont ont été élaborés et appliqués les principes relatifs à la détermination de la peine par des juridictions cambodgiennes et d'autres juridictions nationales et internationales aiderait la Chambre de la Cour suprême d'examiner à trancher le présent appel. D'autant plus que la finalité de la peine aux niveaux national et international, est en grande partie la même¹⁹⁶.

102. Les co-procureurs rappellent combien les juridictions nationales considèrent comme grave le fait de donner la mort, couplée à la torture pratiquée dans une

¹⁹⁵ Annexe A: Peines d'emprisonnement prononcées au Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, le Tribunal pénal international pour le Rwanda et le Tribunal spécial pour la Sierra Leone à l'encontre des personnes reconnues responsables de la mort de plus de cent personnes.

¹⁹⁶ Comme l'a déclaré la Chambre de première instance du TPIY saisie de l'affaire *Le Procureur c/ Milomir Stakić*, n° IT-97-24-T, Jugement, Chambre de première instance du TPIY, 31 juillet 2003 (« Jugement *Stakić* ») : « Dans ce cadre, il est universellement admis — et les jugements de ce Tribunal et du Tribunal pour le Rwanda sont là pour en témoigner — que la dissuasion et la rétribution sont des éléments généraux à prendre en considération dans la sentence. » (par. 900).

intention discriminatoire. D'après le Code pénal cambodgien de 1956 — qui était en vigueur à l'époque du Kampuchéa démocratique — les crimes de torture et d'homicide de l'ampleur des crimes contre l'humanité auraient entraîné la peine de mort¹⁹⁷. De plus, le Code pénal cambodgien de 2009 prescrit une peine de prison à vie pour les crimes graves que constituent les crimes contre l'humanité, les crimes de guerre et le génocide¹⁹⁸.

103. Dans un échantillon de 21 autres juridictions nationales, un seul homicide (aggravé) (« *assassinat* », « meurtre », « homicide intentionnel », ou « *first degree murder* ») peut entraîner la peine maximale ; dans 19 de ces 21 pays la peine maximale pour meurtre est l'emprisonnement à vie (ou la mort) ; et dans 11 de ces juridictions, le meurtre aggravé est considéré comme étant si grave que la peine minimale est la réclusion à perpétuité¹⁹⁹. Les co-procureurs ont analysé les décisions rendues par ces juridictions et présenté les données obtenues dans un tableau qui se trouve à l'Annexe B.

104. On voit donc que les crimes impliquant la privation intentionnelle de la vie sont universellement considérés comme particulièrement graves. La nécessité de dissuasion et de rétribution est donc particulièrement importante pour ces crimes — si importante en fait que plusieurs juridictions imposent une peine maximale statutaire pour ces infractions. Qui plus est, les pays qui ont adopté une législation spéciale pour les crimes relevant du droit international ont réservé à ce type de crimes les peines les plus sévères²⁰⁰.

¹⁹⁷ Jugement, par. 574.

¹⁹⁸ Code pénal cambodgien de 2009, articles 184, 189, 195 (qui traitent respectivement du génocide, des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre).

¹⁹⁹ Voir Annexe B: Peines minimales et maximales infligées pour meurtre aggravé dans vingt-et-une juridictions nationales.

²⁰⁰ Pour l'Angleterre et le Pays de Galles : voir *International Criminal Court Act 2001*, chapitre 17, partie 5, sections 53, 60, incorporant la loi *Murder (Abolition of Death Penalty) Act 1965*, le chapitre 71, article 1 1), exigeant une peine obligatoire de prison à vie en cas de meurtre. Pour le Canada : voir 2001 Crimes contre l'humanité et les crimes de guerre, Loi sur les, 2000, ch. 24, révisée le 31 août 2010, section 4, qui établit que la réclusion à perpétuité est obligatoire si un meurtre intentionnel est à la base d'une déclaration de culpabilité pour génocide, crimes contre l'humanité ou crimes de guerre. Pour la France : voir l'article 212-1 du Code Pénal qui prescrit réclusion criminelle à perpétuité en cas de crimes contre l'humanité. Pour l'Allemagne : voir Code des crimes contre le droit international, 26 juin 2002, sections 7 et 8, qui prévoit des peines obligatoires de prison à vie pour les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre avec meurtre. Pour la Nouvelle-Zélande : voir *International Crimes and International Criminal Court Act 2000*, 6 septembre 2000, partie 2, sections 9 à 11, où il est dit que si les crimes de génocide, les crimes contre l'humanité ou les crimes de guerre incluent l'homicide intentionnel, alors la peine sera la même que pour le meurtre, à savoir une peine obligatoire de réclusion à perpétuité. Pour le

105. Cette pratique nationale largement répandue rend compte du fait que, dans le cas de crimes graves comme le meurtre, la seule façon de dissuader et d'exprimer de façon appropriée l'indignation de la communauté, est d'infliger les peines les plus sévères. Lorsque des juridictions nationales ont eu à juger des crimes relevant du droit international, comme des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité ayant entraîné une perte de vies humaines, rien n'indique dans les peines prononcées, qu'elles aient considéré ces crimes comme moins graves que d'autres types de crimes²⁰¹.

106. Lorsque des juridictions internes ont eu la liberté de choisir des peines dans une fourchette donnée, elles ont réservé les peines les plus sévères aux affaires entrant dans la catégorie des pires affaires où ce type de peine est prescrit²⁰². Toutefois il ne s'ensuit pas nécessairement que parce qu'il est possible d'imaginer, et certes de trouver dans les archives judiciaires, des affaires pires que la présente, il ne convient pas [dans une affaire donnée] d'imposer la peine maximale²⁰³. Le TPIY a également souscrit à l'idée que la catégorie des pires affaires ne se limite pas au cas le plus grave qui puisse être imaginé ; par exemple, la Chambre de première instance du TPIY a souligné que tant « au niveau international que national, la peine maximale n'est pas réservée aux actes criminels les plus graves »²⁰⁴.

107. Si l'on compare l'affaire de l'Intimé aux affaires jugées au niveau international, on parvient également à la même conclusion inéluctable. Dans l'affaire *Galić*, la Chambre d'appel du TPIY a décidé que l'accusé, qui avait organisé une campagne systématique de terreur contre des civils, hommes, femmes et enfants en orchestrant le siège de Sarajevo, avait mérité la peine la plus élevée qui puisse être infligée par le tribunal, qui était la réclusion à perpétuité²⁰⁵. Dans l'affaire *Jelisić*, le TPIY a prononcé une peine de 40 ans pour crimes de guerre et crimes contre

Rwanda : voir la Loi organique n° 8/96 sur l'organisation des poursuites des infractions constitutives du crime de génocide ou de crimes contre l'humanité, 30 août 1996, articles 68 et 69, qui définit quatre catégories d'auteurs de génocides. Les accusés appartenant à la première ou à la deuxième catégorie sont passibles des peines statutaires de mort ou de réclusion à perpétuité respectivement.

²⁰¹ Comme exemple de jugements de crimes de guerre et de crimes contre l'humanité prononcés par une juridiction nationale, voir, Royaume-Uni: *Regina v. Sawoniuk*, Court of Appeal (*Criminal Division*), [2000] 2 *Criminal Law Reports* 220, 10 février 2000, où l'accusé a été condamné à la prison à vie au titre du *War Crimes Act* (1991).

²⁰² *Veen v. Regina (No. 2)*, (1988) 164 CLR 465 F.C. 88/001, par. 15.

²⁰³ *Regina v. Twala* [1994] NSWCCA [4 novembre 1994].

²⁰⁴ Jugement *Stakić*, par. 932.

²⁰⁵ Arrêt *Galić*. Voir Annexe C, Fiches d'information relatives aux affaires.

l'humanité liés à l'exécution de prisonniers de guerre musulmans de Bosnie au Camp de Luka²⁰⁶. Dans cette affaire, la peine avait été alourdie du fait de l'absence de circonstances atténuantes et de l'existence de circonstances aggravantes liées à l'enthousiasme dont l'accusé avait fait preuve pour torturer et exécuter les prisonniers dont il avait la charge²⁰⁷. Bien que Jelisić ait plaidé coupable et exprimé des remords, le tribunal a estimé que cette reconnaissance de culpabilité et ces remords n'étaient pas sincères et il y a donc accordé peu de poids²⁰⁸. Dans l'affaire *Kambanda*, bien que l'accusé ait plaidé coupable et coopéré avec l'Accusation, le TPIR lui a néanmoins infligé une peine de prison à vie, en raison d'une part des circonstances aggravantes que constituait le fait qu'il occupe un poste ministériel élevé et qu'il ait commis ces crimes avec préméditation, et d'autre part de la gravité intrinsèque du génocide systématique²⁰⁹.

108. Dans toute affaire, il faut se demander s'il existe dans les crimes, le comportement de l'accusé, la situation d'un délinquant particulier ou les circonstances de l'espèce quelque chose qui la place dans la catégorie de la pire infraction et/ou du pire type de délinquant. Il convient de prononcer une peine de réclusion à perpétuité dans les affaires où le degré de culpabilité est si extrême que l'intérêt de la communauté en termes de rétribution et de châtement exige obligatoirement l'imposition de la peine maximale²¹⁰.

D.4.2.4 Les Chambres d'appel des juridictions internationales ont alourdi les peines qui avaient été prononcées en première instance

109. Les Chambres d'appel du TPIY et du TPIR ont alourdi les peines parce que les Chambres de première instance n'avaient pas correctement apprécié la gravité des infractions, les circonstances aggravantes ou les circonstances atténuantes. La Chambre de la Cour suprême des CETC devrait faire de même en l'espèce.

110. Au TPIY et au TPIR, la majorité des peines qui ont été révisées l'ont été pour « l'une des trois raisons ci-après : modifications en matière de déclarations de

²⁰⁶ Jugement *Jelisić*, par. 138 et 139.

²⁰⁷ Jugement *Jelisić*, par. 124 à 134.

²⁰⁸ Jugement *Jelisić*, par. 127.

²⁰⁹ Jugement *Kambanda*, par. 61.

²¹⁰ *Regina v. Garforth* [1994] NSWCCA 13 [23 mai 1994].

culpabilité, d'acquittements ou de mode de participation applicable ; erreur de fait liée à une circonstance aggravante ou atténuante, ou octroi par la Chambre de première instance d'un poids excessif à une circonstance aggravante ou atténuante, ou à la gravité de l'infraction »²¹¹. Jusqu'en 2008, dans cinq appels relatifs à la sentence (quatre au TPIY et un au TPIR), la Chambre d'appel a décidé que la Chambre de première instance avait commis une erreur dans l'appréciation de la gravité de l'infraction et/ou du poids des circonstances aggravantes ou atténuantes²¹². Dans quatre appels relatifs à la peine sur cinq, (trois au TPIY et un au TPIR)²¹³, la Chambre d'appel a alourdi la peine prononcée par la Chambre de première instance en soulignant chaque fois que la position d'autorité de l'accusé constituait une circonstance aggravante²¹⁴.

111. Voici une brève analyse de ces quatre affaires :

- a) *Zlatko Aleksovski* : Commandant de la prison de Kaonik, Aleksovski a été reconnu coupable du crime de guerre d'atteinte à la dignité des personnes, principalement pour n'avoir pas empêché que les détenus soient maltraités. En première instance, Aleksovski avait été condamné à une peine de deux ans et demi de prison. La Chambre d'appel a conclu à « l'existence d'une erreur [manifeste] dans l'exercice, par la Chambre de première instance, de son pouvoir d'appréciation de la juste peine ». La Chambre d'appel a considéré que la peine de deux ans et demi était « manifestement inappropriée »²¹⁵ et que la Chambre de première instance n'avait pas accordé un poids suffisant à la gravité du comportement d'Aleksovski²¹⁶.

²¹¹ Jennifer J. Clark, *Zero to Life: Sentencing Appeals at the International Criminal Tribunals for the Former Yugoslavia and Rwanda*, 96 GEO. L.J. 1685, juin 2008 (« Clark »), p. 1703 et 704 (en anglais). Au TPIY et au TPIR, il y a eu de nombreux appels relatifs à la sentence. Sur les quatre-vingt-quinze déclarations de culpabilité prononcées par les Chambres de première instance jusqu'à la fin de l'année 2007, soixante-deux ont débouché sur un jugement définitif après appel et quatre affaires ont nécessité un deuxième appel après avoir été renvoyées devant une Chambre de première instance. Dans tous ces appels la peine prononcée par la Chambre de première instance a fait l'objet d'un recours distinct. Vingt-cinq appels ont débouché sur des peines révisées (sept peines ont été augmentées et dix-huit ont été diminuées). Voir Clark, p. 1703.

²¹² Arrêt *Aleksovski* ; Affaire *Le Procureur c. Sylvestre Gacumbitsi*, n° ICTR-2001-64-A, Arrêt, Chambre d'appel du TPIR, 7 juillet 2006 (uniquement disponible en anglais) (« Arrêt *Gacumbitsi* ») ; Arrêt *Galić* ; Affaire *Le Procureur c/ Milorad Krnojelac*, n° IT-97-25-A, Arrêt, Chambre d'appel du TPIY, 17 septembre 2003 ; Arrêt « *Čelebići* ». Voir l'Annexe C, Fiches d'information relatives aux affaires.

²¹³ Arrêt *Aleksovski* ; Arrêt *Gacumbitsi*, par. 207 ; Arrêt *Galić*, par. 455 ; Arrêt « *Čelebići* ».

²¹⁴ Clark, p. 1712 (en anglais).

²¹⁵ Arrêt *Aleksovski*, par. 187.

²¹⁶ Arrêt *Aleksovski*, par. 183.

Bien que la Chambre de première instance ait à juste titre considéré qu'Aleksovski occupait un poste de commandement et que sa participation directe dans les mauvais traitements était limitée, elle a omis de tenir compte du fait qu'en sa qualité de commandant il avait, de par « sa participation directe [...], fourni un encouragement supplémentaire à ses subordonnés pour qu'ils commettent des actes similaires »²¹⁷. La Chambre d'appel a porté la peine à sept ans d'emprisonnement²¹⁸.

- b) *Zdravko Mucić* : Commandant du camp de détention de Čelebići, Mucić a été déclaré coupable, en qualité de supérieur hiérarchique, de violations graves des Conventions de Genève et notamment de traitement inhumain, du fait d'infliger intentionnellement de grandes souffrances, de torture et d'homicide intentionnel. Mucić a été condamné à sept années d'emprisonnement du fait de la confusion des peines multiples qui lui avaient été infligées²¹⁹. La Chambre d'appel a ordonné que l'affaire soit rejugée au motif que la peine infligée ne tenait pas suffisamment compte :
- a) de l'influence qu'avait pu avoir un commandant de camp qui, en s'abstenant continuellement d'exercer son devoir de supervision, avait encouragé ou favorisé les crimes et l'atmosphère de non-droit au sein du camp,
 - b) de la gravité des infractions, et en particulier de la gravité des crimes sous-jacents, et
 - c) du fait que, tant la responsabilité directe que la responsabilité du supérieur hiérarchique étaient en jeu dans le fait de causer intentionnellement de grandes souffrances ou de porter gravement atteinte à l'intégrité physique ou à la santé, vu les conditions inhumaines qui régnaient dans le camp. La nouvelle Chambre de première instance a imposé une peine de neuf années d'emprisonnement, qui a été ultérieurement confirmée par la Chambre d'appel²²⁰.
- c) *Stanislav Galić* : Commandant du corps Romanija de Sarajevo, Galić a été condamné en première instance à 20 années d'emprisonnement pour son rôle dans le siège de Sarajevo. La Chambre d'appel a reconnu que la

²¹⁷ Arrêt *Aleksovski*, par. 183.

²¹⁸ Arrêt *Aleksovski*, par. 191.

²¹⁹ Arrêt « *Čelebići* », par. 727 et 728.

²²⁰ Voir Fiches d'information relatives aux affaires, TPIY, « Camp de *Čelebići* » (IT-96-21), *Mucić et consorts* ».

Chambre de première instance n'avait pas commis d'erreur dans l'appréciation des faits pertinents. Elle a néanmoins décidé que la peine imposée par la Chambre de première instance ne rendait pas suffisamment compte de la gravité des crimes commis par Galić, ni de son degré de participation à ces crimes²²¹. La Chambre d'appel a révisé la peine et prononcé la première peine définitive de réclusion à perpétuité infligée à un accusé comparaissant devant le TPIY²²².

- d) *Sylvestre Gacumbitsi* : Bourgmestre de la commune de Rusumo au Rwanda, Gacumbitsi a été acquitté du chef d'assassinat constitutif de crime contre l'humanité, mais condamné en première instance à 30 années de prison pour génocide et pour les crimes contre l'humanité d'extermination et de viol²²³. La Chambre d'appel a annulé l'acquittement pour assassinat et conclu en outre que Gacumbitsi avait donné l'ordre à d'autres groupes d'exécutants de perpétrer génocide, extermination et viols. La Chambre d'appel a condamné Gacumbitsi à la réclusion à perpétuité²²⁴. Elle a également fait droit au recours présenté par le Procureur contre la peine elle-même, en décidant que la Chambre de première instance n'avait pas accordé un poids suffisant à la gravité des crimes commis par l'Appelant, ni au rôle central que celui-ci avait joué dans ces crimes²²⁵. En considérant uniquement les déclarations de culpabilité initiales et les conclusions de fait auxquelles était parvenue la Chambre de première instance concernant ces chefs d'accusations, la Chambre d'appel a déclaré : « [V]u le caractère massif des crimes et le rôle moteur que l'Appelant y a joué, et compte tenu également de la relative insignifiance des prétendues circonstances atténuantes, la Chambre de première instance est allée au-delà de la liberté d'appréciation dont elle disposait en imposant une peine de 30 années d'emprisonnement

²²¹ Arrêt *Galić*, par. 455.

²²² Voir Communiqué de presse, TPIY, Stanislav Galić condamné à la réclusion à perpétuité par la Chambre d'appel pour des crimes commis lors du siège de Sarajevo, RH/MO/1131f, 30 novembre 2006, que l'on peut consulter à l'adresse Internet suivante : <http://www.icty.org/sid/8672>.

²²³ *Affaire Le Procureur c/ Sylvestre Gacumbitsi*, n° ICTR-2001-64-T, Jugement, Chambre de première instance du TPIR, 17 juin 2004, par. 334 et 356.

²²⁴ Arrêt *Gacumbitsi*, par. 207.

²²⁵ Arrêt *Gacumbitsi*, par. 206.

seulement » [traduction non officielle]²²⁶. Par conséquent, bien que la décision finale comporte une nouvelle déclaration de culpabilité, la Chambre d'appel aurait alourdi la peine, même en l'absence de déclarations de culpabilité supplémentaires.

112. Les co-procureurs avancent que la présente affaire justifie de même que la Chambre de la Cour suprême intervienne pour réviser la peine manifestement injuste infligée par la Chambre de première instance.

D.4.3 Absence de prise en considération des objectifs de la peine

D.4.3.1 Généralités

113. La Chambre de première instance n'a pas tenu compte du fait que les principes internationaux en matière de condamnation justifiaient que l'Intimé se voie infliger la peine maximale. Les tribunaux internationaux se sont régulièrement appuyés sur les notions de rétribution et de dissuasion pour justifier la peine. La rétribution justifie un alourdissement de la peine prononcée à l'encontre de l'Intimé aux motifs que ses crimes avaient un caractère des plus odieux et qu'ils devaient donc être condamnés aussi sévèrement que possible. La dissuasion justifie une peine plus élevée car, vu le caractère odieux des crimes commis par l'Intimé, la Chambre de première instance se devait d'infliger un châtement qui aurait eu un effet dissuasif puissant afin d'empêcher la commission de crimes analogues à l'avenir.

D.4.3.2 La finalité des peines

114. On invoque généralement l'une ou plusieurs des théories suivantes de la peine pour justifier une condamnation pénale : la dissuasion, la rétribution, la réinsertion ou la défense de la société²²⁷.

115. Selon la théorie de la dissuasion, le principal objectif de la peine est d'envoyer un message suffisamment fort pour dissuader une personne de commettre un crime qu'elle aurait sinon commis²²⁸. En fait, cette théorie suppose que la perspective du châtement persuadera le criminel potentiel de ne pas commettre le crime afin d'éviter

²²⁶ Arrêt *Gacumbitsi*, par. 205.

²²⁷ Andrew Dubinsky, *An Examination of International Sentencing Guidelines and a Proposal for Amendments to the International Criminal Court's Sentencing Structure*, 33 N.E. J. ON CRIM & CIV. CON. 609, Summer 2007 (« Dubinsky »), p. 618 (en anglais).

²²⁸ Dubinsky, 618.

le châtement²²⁹. Cette théorie est davantage centrée sur l'idée que le châtement bénéficie à la société dans son ensemble et à sa sécurité, que sur les effets qu'il a sur l'individu sanctionné.

116. La théorie de la rétribution fait appel à des idéaux de responsabilité et de justice pour justifier le châtement²³⁰. Selon cette théorie, la peine infligée doit être proportionnelle à l'illicéité de l'acte criminel²³¹. Un tribunal qui veut suivre une telle théorie examinera l'illicéité du crime et imposera une peine qui reflétera la gravité de l'infraction. Par conséquent, le mal causé par l'acte criminel sera directement pris en considération dans la détermination de la peine²³².

117. La théorie de la réinsertion est essentiellement axée les besoins de l'individu qui a commis un crime ; elle vise à réadapter le criminel de sorte qu'il puisse se réinsérer dans la société. Lorsqu'un tribunal prononce une condamnation en ayant en vue la réinsertion, il doit prendre en compte la situation personnelle de l'individu et voir quel châtement il faut lui infliger pour l'empêcher de commettre d'autres crimes à l'avenir²³³.

118. La théorie de la défense de la société présuppose que des crimes seront commis à moins que la société ne s'emploie activement à les prévenir. Lorsqu'il condamne une personne reconnue coupable, le tribunal veille à ce que la peine infligée reflète la nécessité de protéger la société du criminel²³⁴.

119. Dans les décisions qu'ils ont rendues, les tribunaux internationaux ont le plus souvent invoqué la dissuasion et la rétribution pour justifier la peine, la réinsertion intervenant parfois en troisième position, mais avec un poids moindre²³⁵. La dissuasion est l'un des principes qui a été invoqués par le Conseil de sécurité pour justifier la création du TPIY et du TPIR²³⁶. En outre, les Chambres de première instance et les Chambres d'appel du TPIY et du TPIR ont fréquemment cité la

²²⁹ Dubinsky, 618.

²³⁰ Dubinsky, 618.

²³¹ Dubinsky, 618.

²³² Dubinsky, 618.

²³³ Dubinsky, 619.

²³⁴ Dubinsky, 618 et 619.

²³⁵ *Alison Marston Danner, Constructing a Hierarchy of Crimes in International Criminal Law Sentencing*, 87 VA. L. REV. 415, Mai 2001 (« Danner »), p. 444 et 445, note de bas de page 110 ; Voir aussi *Momir Nikolić*, Jugement portant condamnation, par. 85 (« La Chambre de première instance estime que la rétribution, la dissuasion et la réinsertion sont les finalités reconnues de la sanction dans la jurisprudence du Tribunal »).

²³⁶ Danner, p. 445 et 446, note de bas de page 113.

dissuasion comme l'un des éléments clés dans la fixation de la peine²³⁷. En fait, la Chambre de première instance du TPIY a noté, dans l'affaire *Todorović*, que la peine devait « avoir un pouvoir de dissuasion suffisant pour détourner de leur projet les personnes qui envisageraient de commettre des crimes similaires »²³⁸.

120. Avec la dissuasion, la rétribution est l'autre doctrine le plus souvent citée par les tribunaux internationaux comme motif principal à prendre en considération dans la détermination de la peine. Comme l'a noté le TPIY dans l'affaire *Erdemović*, l'une des fonctions essentielles de la peine en cas de crime contre l'humanité est de traduire l'indignation de la communauté internationale devant des crimes odieux et d'en dénoncer les auteurs²³⁹. Au TPIR, la Chambre de première instance a fait observer dans l'affaire *Kambanda* que « par la création du Tribunal, l'objectif visé était de poursuivre et de châtier les auteurs des atrocités survenues au Rwanda de manière à mettre fin à l'impunité et par voie de conséquence de favoriser la réconciliation nationale et le retour à la paix »²⁴⁰.

D.4.3.3 Conclusion

121. La peine infligée par la Chambre de première instance ne reflète pas correctement les objectifs fondamentaux qui sont ceux de la peine en droit pénal international, notamment les objectifs de dissuasion et de rétribution. L'Intimé a été reconnu coupable de certains des crimes les plus odieux que l'on puisse imaginer, dont le meurtre et la torture commis dans une intention discriminatoire, s'étalant sur une longue durée. Toute peine moindre que la réclusion à perpétuité ne refléterait pas suffisamment l'indignation nationale et internationale qu'ont soulevée les crimes de l'Intimé et n'aurait pas un effet dissuasif suffisant pour empêcher que des crimes de cette nature ne soient commis à l'avenir.

D.4.4 L'Intimé ne peut bénéficier de la liberté conditionnelle

122. Les CETC n'autorisent pas la mise en liberté conditionnelle d'un accusé déclaré coupable. Par conséquent, après le jugement définitif de la Chambre de la

²³⁷ Danner, p. 446 et 447, note de bas de page 117.

²³⁸ Affaire *Le Procureur c/ Stevan Todorović*, n° IT-95-9/1-S, Jugement portant condamnation, Chambre de première instance du TPIY, 31 juillet 2001, par. 30.

²³⁹ Affaire *Le Procureur c/ Dražen Erdemović* n° IT-96-22-T, Jugement portant condamnation, Chambre de première instance du TPIY, 29 novembre 1996, par. 65.

²⁴⁰ Jugement *Kambanda*, par. 26.

Cour suprême, l'Intimé ne pourra pas en bénéficier pendant qu'il purgera sa peine dans une prison cambodgienne.

123. Dans le Jugement, la Chambre de première instance a déclaré que les CETC avaient « un régime des peines propre »²⁴¹. Les CETC jouissent donc d'une totale liberté d'appréciation en ce qui concerne tous les aspects de la peine, notamment la mise en liberté conditionnelle. En se fondant sur ce régime des peines indépendant, la Chambre de première instance a infligé à l'Intimé une peine plus longue que la période maximale de 30 ans prévue par le Code pénal cambodgien, en affirmant « qu'il lui appart[enait] de décider s'il y a[vait] lieu d'imposer une peine autre que la réclusion à perpétuité »²⁴². En allant au-delà du nombre maximum d'années autorisé par le droit interne cambodgien, la Chambre de première instance a confirmé que les CETC avaient un régime des peines propre tout en soulignant sa capacité à décider elle-même de la peine, sans s'en remettre à la pratique en droit cambodgien.

124. Bien qu'elle soit expressément autorisée dans d'autres tribunaux internationaux, aucun document régissant les CETC ne mentionne la liberté conditionnelle d'un accusé. Les tribunaux internationaux qui autorisent la mise en liberté provisoire ont des dispositions spéciales en la matière (communément désignées sous les termes de commutation de peine) dans leurs statuts et règlements de procédure et de preuve. La décision est prise par les tribunaux eux-mêmes et non par une quelconque autre autorité nationale ou internationale extérieure. Au TPIY, au TPIR et au TSSL par exemple, un accusé déclaré coupable peut s'adresser au président du tribunal concerné pour demander une libération anticipée ; le président consulte les juges qui ont prononcé la condamnation afin d'évaluer la demande selon « les intérêts de la justice et les principes généraux du droit »²⁴³. Le président tient compte de la gravité des crimes, du traitement réservé aux prisonniers se trouvant dans la même situation, de la réinsertion et de la coopération avec le procureur pendant l'incarcération²⁴⁴. De même, à la CPI, un comité de trois juges passe en revue plusieurs éléments pour déterminer si les conditions requises pour bénéficier d'une mise en liberté conditionnelle sont remplies, dont notamment l'impact qu'aurait une

²⁴¹ Jugement, par. 574.

²⁴² Jugement, par. 595.

²⁴³ Statut du TPIY, article 28 ; Statut du TPIR, article 27 ; Statut du TSSL, article 23 ; Règlement de procédure et de preuve du TSSL, articles 123 et 124.

²⁴⁴ Règlement de procédure et de preuve du TPIY, articles 123 à 125 ; Règlement de procédure et de preuve du TPIR, articles 124 à 126.

mise en liberté anticipée sur les victimes et leurs familles, la poursuite de la coopération avec le procureur et le fait que la personne condamnée en détention a véritablement désavoué son crime alors qu'elle était incarcérée²⁴⁵.

125. Le fait que les documents fondateurs de ce tribunal spécial internationalisé unique en son genre ne comportent pas de dispositions à ce sujet indique que ceux qui les ont rédigés n'ont pas envisagé la possibilité qu'un accusé déclaré coupable par les CETC puisse bénéficier d'une mise en liberté conditionnelle. En disant cela, les co-procureurs sont conscients du mandat très ciblé des CETC, qui ont pour mission de juger un petit nombre de hauts dirigeants du Kampuchéa démocratique et les principaux responsables des crimes atroces commis sous ce régime.

126. À titre subsidiaire, les co-procureurs font valoir que l'Intimé ne peut pas non plus bénéficier de la liberté conditionnelle prévue par le Code de procédure pénale cambodgien (le « Code de procédure pénale ») car il n'a été déclaré coupable que de crimes relevant du droit international. À ce titre, seul le régime international des peines doit s'appliquer. Il n'existe pas dans le Code pénal cambodgien de 1956, de crimes de gravité comparable à ceux dont l'Intimé a été déclaré coupable²⁴⁶. De plus, bien que le Livre deux du Code pénal cambodgien de 2009 mentionne le génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre, il n'a pas été promulgué et ses dispositions ne sont pas applicables²⁴⁷. De plus, la Chambre de première instance a exprimé des doutes quant au fait que les CETC puissent suivre les modifications des dispositions législatives nationales car « si tel était le cas, cela pourrait laisser croire que le législateur cambodgien pourrait aller à l'encontre de l'Accord par l'adoption de lois en matière de peine qui lui sont subséquentes »²⁴⁸.

127. En tout état de cause, le droit des CETC n'a pas changé et le principe de la *lex mitior* n'exige l'application d'une peine moins sévère que dans le cas où le droit propre à une juridiction a été modifié²⁴⁹. Les modifications du droit interne ne sont pas importées aux CETC²⁵⁰ parce que « le centre de l'attention des Chambres

²⁴⁵ Statut de Rome, article 110 ; Règlement de procédure et de preuve de la CPI, règles 223 et 224.

²⁴⁶ Loi sur la création des chambres extraordinaires, avec inclusion d'amendements, 27 octobre 2004 (NS/RKM/1004/006) (« Loi relative aux CETC »), chapitre II, article 3.

²⁴⁷ Jugement, par. 574

²⁴⁸ Jugement, par. 574.

²⁴⁹ Pacte international relatif aux droits civils et politiques (« PIDCP »), article 15.

²⁵⁰ La Chambre préliminaire a noté que la Loi relative aux CETC « crée un régime des peines propre aux Chambres extraordinaires ». Jugement, par. 574.

extraordinaires se distingue suffisamment de l'activité ordinaire des tribunaux pénaux cambodgiens pour qu'elles soient régies par un système particulier»²⁵¹. Par conséquent, l'Intimé ne peut bénéficier d'une législation interne non applicable, qui n'a pas été adoptée par les CETC.

128. Les dispositions juridiques internes touchant à la liberté conditionnelle ne sont pas aisément applicables ici vu le caractère unique des déclarations de culpabilité dans le cas de crimes relevant du droit international. Les tribunaux internationaux et hybrides ont élaboré, pour les guider en matière de commutation de peine ou de libération anticipée, des critères bien plus précis que ceux qui sont énoncés dans le Code de procédure pénale²⁵². À titre de comparaison, l'article 512 du Code de procédure pénale limite les critères d'octroi de la liberté conditionnelle au bon comportement d'un prisonnier et à ses chances de réintégration ; c'est une disposition juridique qui n'est pas prévue pour les crimes relevant du droit international²⁵³. Il serait donc malvenu d'appliquer les directives cambodgiennes en la matière pour des crimes relevant du droit international qui n'existent pas dans le système juridique cambodgien.

129. De plus, en autorisant la liberté conditionnelle en application du Code de procédure pénale, on soustrait l'Intimé à la compétence de la présente juridiction, ce qui est contraire aux principes des tribunaux internationaux. Selon les normes internationales, le tribunal qui impose la peine initiale conserve le pouvoir de décision en matière de réduction de peine²⁵⁴. L'article 514 du Code de procédure pénale, adopté après la création des CETC, exclut expressément les CETC. Ainsi, tout processus de prise de décision en matière de liberté conditionnelle doit rester aux

²⁵¹ Appel de Nuon Chea, par. 14

²⁵² Statut du TPIY, article 28 ; Statut du TPIR, article 27 ; Statut du TSSL, article 23 ; Statut de Rome, article 110 ; Règlement de procédure et de preuve du TPIY, articles 123 à 125 ; Règlement de procédure et de preuve du TPIR, règles 124 à 126 ; Règlement de procédure et de preuve du TSSL, article 123 et 124 ; Règlement de procédure et de preuve de la CPI, règles 223 et 224.

²⁵³ Code de procédure pénale cambodgien de 2007, article 512 : « Tout condamné ayant à subir une ou plusieurs peines d'emprisonnement peut bénéficier d'une libération conditionnelle s'il présente un bon comportement durant sa détention et paraît apte à se réinsérer dans la société ».

²⁵⁴ Statut du TPIY, article 28 ; Statut du TPIR, article 27 ; Statut du TSSL, article 23 ; Statut de la CPI, règle 110 ; Règlement de procédure et de preuve du TPIY, articles 123 à 125 ; Règlement de procédure et de preuve du TPIR, articles 124 à 126 ; Règlement de procédure et de preuve du TSSL, articles 123 et 124 ; Règlement de procédure et de preuve de la CPI, règles 233 et 234.

CETC²⁵⁵. Autoriser un tribunal qui n'est pas compétent en matière de crimes relevant du droit international à commuer la peine de l'Intimé serait inconvenant et compromettrait l'objectif même de la création des CETC. Les co-procureurs font toutefois observer que la question d'une mise en liberté anticipée pourra être examinée, soit par les Chambres extraordinaires si elles sont encore en fonctionnement à ce moment-là, soit par toute autre structure judiciaire résiduelle qui sera mise en place après la dissolution des CETC.

D.4.5 Conclusion

130. La Chambre de première instance n'a pas tenu compte du fait que la peine imposée à l'Intimé doit refléter l'horreur et l'indignation avec lesquelles tous les êtres humains voient ces crimes, qui sont dans tous les sens du terme, des crimes contre l'humanité. Les co-procureurs soutiennent donc, comme ils l'ont fait au procès, que la seule peine acceptable vu le rôle de l'Intimé dans ces crimes est la réclusion à perpétuité²⁵⁶. La Chambre de première instance a commis une erreur en ne prononçant pas cette peine.

131. Ce n'est qu'après avoir décidé d'imposer la réclusion à perpétuité que la Chambre de première instance aurait dû réduire la peine à une durée expresse et mesurable de 45 ans à titre de réparation pour la détention illégale à laquelle avait été soumis l'Intimé. Vu que ce dernier a demandé l'acquittement, les co-procureurs sont d'avis qu'aucune circonstance atténuante n'aurait dû être prise en considération. Si la Chambre de la Cour suprême doit tenir compte de circonstances atténuantes très limitées, c'est une réduction de cinq ans au maximum qui doit être accordée. La peine que devait imposer la Chambre de première instance aurait donc dû être de 40 ans d'emprisonnement, sans possibilité de liberté conditionnelle²⁵⁷.

E. DEUXIÈME MOYEN D'APPEL : L'INTIMÉ AURAIT DÛ ÊTRE DÉCLARÉ COUPABLE POUR TOUS LES CRIMES DONT IL A ÉTÉ RECONNU RESPONSABLE

E1. APERÇU

²⁵⁵ Code de procédure pénale cambodgien de 2007, article 514 : « La libération conditionnelle est accordée par le président du tribunal du lieu de détention. Il statue après avis d'une commission nationale qui siège au ministère de la Justice ».

²⁵⁶ Conclusions finales des co-procureurs, par. 485.

²⁵⁷ Conclusions finales des co-procureurs, par. 486.

132. La Chambre de première instance a commis une erreur de droit qui invalide le Jugement en ne déclarant pas l'Intimé cumulativement coupable des crimes contre l'humanité de réduction en esclavage, d'emprisonnement, de torture, de viol, d'extermination, de meurtre et autres actes inhumains et en englobant tous ces crimes dans le crime contre l'humanité de persécution pour motifs politiques.

133. La Chambre de première instance a commis une erreur de droit supplémentaire en donnant au crime contre l'humanité de viol la qualification de torture et en ne déclarant pas l'Intimé coupable des crimes contre l'humanité distincts de viol et de torture.

E2. LA CHAMBRE DE PREMIÈRE INSTANCE A EU TORT D'ENGLOBER LES AUTRES CRIMES DANS LE CRIME CONTRE L'HUMANITÉ DE PERSÉCUTION

E.2.1 Introduction

134. Les co-procureurs soutiennent que : 1) chaque crime contre l'humanité dont l'Intimé a été accusé comporte un élément nettement distinct qui ne se trouve pas dans les autres ; 2) le fait que la Chambre de première instance n'ait pas déclaré l'Intimé coupable de tous les crimes contre l'humanité dont il a été accusé remet en cause les deux objectifs du critère applicable en matière de cumul de déclarations de culpabilité ; 3) les raisons de ne pas autoriser le cumul de déclarations de culpabilité ne s'appliquent pas en l'espèce, et 4) la Chambre de première instance n'a pas pleinement pris en considération les intérêts de la société qui sont protégés par [la sanction de] chacun des crimes énumérés ni le besoin d'avoir des données historiques complètes sur les agissements criminels de l'Intimé dans ces événements.

E.2.2 Chaque crime reproché comporte un élément nettement distinct

135. Dans l'affaire *Čelebići* la Chambre d'appel du TPIY a énoncé le critère actuellement retenu pour déterminer s'il est permis de prononcer plusieurs déclarations de culpabilité pour le même acte ou la même omission, en déclarant que « un tel cumul n'est possible, à raison d'un même fait et sur la base de différentes dispositions du Statut, que si chacune des dispositions comporte un élément nettement distinct qui fait défaut dans l'autre. Un élément est nettement distinct s'il exige la preuve d'un fait que n'exigent pas les autres »²⁵⁸.

²⁵⁸ *Arrêt Čelebići*, par. 412.

136. Dans l'affaire *Popović*, la Chambre de première instance du TPIY a récemment affirmé que le cumul de déclarations de culpabilité était autorisé pour les crimes contre l'humanité que constituent la persécution, l'extermination, et les autres actes inhumains²⁵⁹. Pour parvenir à cette conclusion, la Chambre de première instance saisie de l'affaire *Popović* a appliqué le « critère *Čelebići* » et estimé que chacun de ces trois crimes contre l'humanité comportait un élément nettement distinct qui n'était pas présent dans les autres²⁶⁰.

137. De même, en l'espèce, les crimes contre l'humanité qui ont été englobés dans un seul — meurtre, extermination, réduction en esclavage, emprisonnement, torture, viol et autres actes inhumains — comportent tous un élément nettement distinct qui n'est pas présent dans le crime contre l'humanité de persécution pour motifs politiques.

E.2.2.1 Les crimes de meurtre et de persécution pour motifs politiques

138. Le crime contre l'humanité de meurtre se compose de trois éléments : i) le décès de la victime doit être la conséquence d'un acte ou d'une omission de l'auteur²⁶¹ ; ii) la conduite de l'auteur doit être une cause majeure du décès de la victime²⁶² ; et iii) l'auteur de l'acte ou de l'omission incriminés doit être animé de l'intention de donner la mort ou de porter des atteintes graves à l'intégrité physique de la victime, atteintes dont il pouvait raisonnablement prévoir qu'elles étaient susceptibles d'entraîner la mort²⁶³.

139. En revanche, le crime contre l'humanité de persécution pour motifs politiques se compose de deux éléments : i) un acte ou une omission à caractère discriminatoire commis à grande échelle et s'inscrivant dans un contexte de criminalité de grande ampleur²⁶⁴ ; et ii) une intention spécifique d'exercer une discrimination pour des motifs politiques²⁶⁵.

²⁵⁹ *Affaire Le Procureur c/ Popović*, n° IT-05-88-T, Jugement, Chambre de première instance du TPIY, 10 juin 2010 (« Jugement *Popović* ») (traduction en français non disponible au 17/11/2010), par. 2113.

²⁶⁰ Jugement *Popović*, par. 2111 à 2113.

²⁶¹ Jugement, par. 331.

²⁶² Jugement, par. 331.

²⁶³ Jugement, par. 333.

²⁶⁴ Jugement, par. 374.

²⁶⁵ Jugement, par. 379.

140. Le crime contre l'humanité de persécution pour motifs politiques n'exige pas d'apporter la preuve que ce sont l'acte discriminatoire et l'intention de l'auteur de cet acte qui ont entraîné la mort d'une victime. En outre, le lien de causalité et l'intention homicide qui sont requis dans le crime de meurtre n'ont pas à être démontrés pour établir qu'un crime contre l'humanité de persécution pour motifs politiques a été commis.

141. Le crime contre l'humanité de meurtre n'exige pas un acte ou une omission à caractère discriminatoire de grande ampleur, ni une intention spécifique d'établir une discrimination pour des motifs politiques, raciaux ou religieux.

142. Par conséquent, étant donné que les crimes contre l'humanité de meurtre et de persécution pour motifs politiques comportent chacun des éléments nettement distincts qui ne sont pas présents dans l'autre, la Chambre de première instance a commis une erreur en ne prononçant pas une déclaration de culpabilité distincte à l'encontre de l'Intimé pour le crime contre l'humanité de meurtre.

E.2.2.2 Les crimes d'extermination et de persécution pour motifs politiques

143. Le crime contre l'humanité que constitue l'extermination se compose de deux éléments : i) un acte ou une omission, ou une conjonction des deux, qui entraînent la mort d'un très grand nombre de personnes²⁶⁶, et ii) l'intention de tuer un très grand nombre de personnes, de porter gravement atteinte à leur intégrité physique ou de créer des conditions de vie conduisant à leur mort, alors même que l'on pouvait raisonnablement prévoir que de tels actes ou omissions étaient susceptibles d'entraîner la mort de très nombreux individus²⁶⁷.

144. Le crime contre l'humanité de persécution pour motifs politiques n'exige pas que l'acte criminel ait entraîné la mort d'un grand nombre de personnes. De surcroît, il n'est pas nécessaire de prouver l'intention de tuer un grand nombre de personnes pour déclarer un accusé coupable du crime contre l'humanité de persécution pour motifs politiques.

145. Le crime contre l'humanité d'extermination n'exige ni un acte ou une omission commis à grande échelle, ni une intention spécifique d'opérer une discrimination pour des motifs politiques, raciaux ou religieux.

²⁶⁶ Jugement, par. 334.

²⁶⁷ Jugement, par. 338.

146. Par conséquent, étant donné que les crimes contre l'humanité d'extermination et de persécution pour motifs politique comportent chacun des éléments nettement distincts qui ne sont pas présents dans l'autre, la Chambre de première instance a commis une erreur en ne prononçant pas une déclaration de culpabilité distincte à l'encontre de l'Intimé pour le crime contre l'humanité d'extermination.

E.2.2.3 Les crimes de réduction en esclavage et de persécution pour motifs politiques

147. Le crime contre l'humanité que constitue la réduction en esclavage se compose de deux éléments : i) l'exercice sur une personne de l'un quelconque ou de l'ensemble des attributs du droit de propriété²⁶⁸ et ii) l'intention d'exercer sur une personne l'un quelconque ou l'ensemble des attributs du droit de propriété²⁶⁹.

148. Le crime contre l'humanité de persécution pour motifs politique n'exige pas que l'auteur ait intentionnellement exercé sur une personne l'un quelconque ou l'ensemble des attributs du droit de propriété.

149. Le crime contre l'humanité de réduction en esclavage n'exige ni un acte ou une omission à caractère discriminatoire commis à grande échelle, ni une intention spécifique d'exercer une discrimination pour des motifs politiques, raciaux ou religieux.

150. Par conséquent, étant donné que les crimes contre l'humanité de réduction en esclavage et de persécution pour motifs politiques comportent chacun des éléments nettement distincts, qui ne sont pas présents dans l'autre, la Chambre de première instance a commis une erreur en ne prononçant pas une déclaration de culpabilité distincte à l'encontre de l'Intimé pour le crime contre l'humanité de réduction en esclavage.

E.2.2.4 Les crimes d'emprisonnement et de persécution pour motifs politiques

151. Le crime contre l'humanité d'emprisonnement comporte deux éléments : i) la privation de liberté imposée de façon arbitraire à une personne en violation des garanties prévues par la loi²⁷⁰, et ii) le fait que l'auteur de l'acte ou de l'omission incriminés ait agi avec l'intention de priver arbitrairement un individu de sa liberté, ou

²⁶⁸ Jugement, par. 342.

²⁶⁹ Jugement, par. 345.

²⁷⁰ Jugement, par. 347.

en ayant des raisons de savoir qu'il était probable que son acte ou son omission aboutiraient à ce résultat²⁷¹.

152. Le crime contre l'humanité de persécution pour motifs politiques n'exige pas que l'auteur ait intentionnellement privé un individu de sa liberté de façon arbitraire en violation des garanties prévues par la loi.

153. Le crime contre l'humanité d'emprisonnement n'exige ni un acte ou une omission commis à grande échelle, ni une intention spécifique d'exercer une discrimination pour des motifs politiques, raciaux ou religieux.

154. Par conséquent, étant donné que les crimes contre l'humanité d'emprisonnement et de persécution pour motifs politiques comportent chacun des éléments nettement distincts qui ne se trouvent pas dans l'autre, la Chambre de première instance a commis une erreur en ne prononçant pas une déclaration de culpabilité distincte à l'encontre de l'Intimé pour le crime contre l'humanité d'emprisonnement.

E.2.2.5 Les crimes de torture et de persécution pour motifs politiques

155. En 1975, le crime contre l'humanité de torture comportait quatre éléments : i) infliger, par un acte ou une omission, une douleur ou des souffrances aiguës, physiques ou morales²⁷² ; ii) ces souffrances physiques ou morales aiguës doivent viser à atteindre un certain résultat ou objectif²⁷³ ; iii) l'implication d'un agent de l'État²⁷⁴ ; et iv) la douleur ou les souffrances aiguës constituant une torture doivent avoir été infligées intentionnellement²⁷⁵.

156. Le crime contre l'humanité de persécution pour motifs politiques n'exige pas qu'un agent de l'État ait été impliqué dans le fait d'infliger intentionnellement une douleur ou des souffrances aiguës en vue d'atteindre un certain résultat ou objectif.

157. Le crime contre l'humanité de torture n'exige ni un acte ou une omission commis à grande échelle, ni une intention spécifique d'exercer une discrimination pour des motifs politiques, raciaux ou religieux.

²⁷¹ Jugement, par. 350.

²⁷² Jugement, par. 354.

²⁷³ Jugement, par. 356.

²⁷⁴ Jugement, par. 357.

²⁷⁵ Jugement, par. 358.

158. Par conséquent, étant donné que les crimes contre l'humanité de torture et de persécution pour motifs politiques comportent chacun des éléments nettement distincts qui ne sont pas présents dans l'autre, la Chambre de première instance a commis une erreur en ne prononçant pas une déclaration de culpabilité distincte à l'encontre de l'Intimé pour le crime contre l'humanité de torture.

E.2.2.6 Les crimes de viol et de persécution pour motifs politiques

159. Le crime contre l'humanité de viol comporte trois éléments ; i) la pénétration sexuelle²⁷⁶ ; ii) l'absence de consentement de la victime²⁷⁷ ; et ii) l'intention de l'auteur de procéder à la pénétration sexuelle en sachant qu'elle se produit sans le consentement de la victime²⁷⁸.

160. Le crime contre l'humanité de persécution pour motifs politiques n'exige pas une pénétration sexuelle intentionnelle dont l'auteur savait qu'elle se produisait sans le consentement de la victime.

161. Le crime contre l'humanité de viol n'exige ni un acte ou une omission à caractère discriminatoire commis à grande échelle, ni l'intention spécifique d'exercer une discrimination pour des motifs politiques, raciaux ou religieux.

162. Par conséquent, étant donné que les crimes contre l'humanité de viol et de persécution pour motifs politiques comportent chacun des éléments nettement distincts qui ne sont pas présents dans l'autre, la Chambre de première instance a commis une erreur en ne prononçant pas une déclaration de culpabilité distincte à l'encontre de l'Intimé pour le crime contre l'humanité de viol.

E.2.2.7 Les crimes que constituent les autres actes inhumains et la persécution pour motifs politiques

163. Le crime contre l'humanité que constituent les autres actes inhumains comporte trois éléments : i) un acte ou une omission ayant causé de grandes souffrances physiques ou morales à la victime²⁷⁹ ; ii) présentant un degré de gravité similaire à celui des autres crimes énumérés²⁸⁰ ; et iii) dont l'auteur, au moment de l'acte ou de l'omission incriminés, était animé de l'intention d'infliger de grandes

²⁷⁶ Jugement, par. 362.

²⁷⁷ Jugement, par. 362.

²⁷⁸ Jugement, par. 365.

²⁷⁹ Jugement, par. 368.

²⁸⁰ Jugement, par. 367.

souffrances physiques ou morales à la victime ou de porter gravement atteinte à sa dignité, en sachant que son acte ou son omission étaient susceptibles de causer de telles souffrances ou d'attenter gravement à la dignité humaine de la personne²⁸¹.

164. Le crime contre l'humanité de persécution pour motifs politiques n'exige pas un acte ou une omission présentant un degré de gravité semblable aux autres crimes énumérés [à l'article 5 de la Loi relative aux CETC] et dont l'auteur a agi dans l'intention de causer de grandes souffrances physiques ou morales à la victime.

165. Le crime contre l'humanité que constituent les autres actes inhumains n'exige ni un acte ou une omission à caractère discriminatoire commis à grande échelle, ni une intention spécifique d'exercer une discrimination pour des motifs politiques, raciaux ou religieux.

166. Par conséquent, étant donné que chacun des crimes contre l'humanité que constituent les autres actes inhumains et la persécution pour motifs politiques comportent des éléments nettement distincts, qui ne sont pas présent dans l'autre, la Chambre de première instance a commis une erreur en ne prononçant pas une déclaration de culpabilité distincte à l'encontre de l'Intimé pour le crime contre l'humanité que constituent les autres actes inhumains.

E.2.3 La Chambre de première instance n'a pas respecté les objectifs du cumul de déclarations de culpabilité

167. Dans l'affaire *Kordić*, la Chambre d'appel du TPIY a formulé les deux objectifs du « critère *Čelebići* » relatif au cumul de déclarations de culpabilité comme suit : i) s'assurer que l'accusé est déclaré coupable d'infractions distinctes, et ii) s'assurer que les infractions dont il est déclaré coupable rendent pleinement compte de ses agissements²⁸². Se conformant à la jurisprudence du TPIY et du TPIR dans les affaires *Jelisić*, *Kupreškić*, *Kunarac* et *Musema*²⁸³, la Chambre d'appel a rappelé que « [p]our appliquer le critère énoncé dans *Čelebići*, il faut tenir compte des éléments juridiques de chaque infraction et non des actes ou omissions incriminés »²⁸⁴.

168. Les deux objectifs du critère relatif au cumul de déclarations de culpabilité, énoncé dans *Čelebići*, ne seront remplis en l'espèce que si la Chambre de la Cour

²⁸¹ Jugement, par. 371.

²⁸² Arrêt *Kordić et Čerkez*, par. 1033.

²⁸³ Arrêt *Kordić et Čerkez*, par. 1040.

²⁸⁴ Arrêt *Kordić et Čerkez*, par. 1033.

suprême considère que la Chambre de première instance a commis une erreur en ne déclarant pas l'Intimé coupable pour chacun des crimes contre l'humanité dont il a été accusé.

169. Comme nous l'avons expliqué en détail dans ce qui précède, chaque crime contre l'humanité dont l'Intimé a été accusé constitue une infraction distincte. En ne le déclarant pas coupable de chacune des infractions, la Chambre de première instance a amenuisé la légitimité et l'utilité du critère relatif au cumul de déclarations de culpabilité. En même temps, en englobant sept crimes contre l'humanité distincts dans le seul crime contre l'humanité de persécution pour motifs politiques, la Chambre de première instance a sapé le deuxième fondement du critère du cumul de déclarations de culpabilité — à savoir veiller à ce que les déclarations de culpabilité énoncées rendent pleinement compte des agissements de l'accusé. Une seule déclaration de culpabilité pour des actes ou des omissions à caractère discriminatoire, dans une situation où il existe plusieurs formes de crimes de masse, ne reflète pas toute l'ampleur de l'implication de l'Intimé dans les crimes atroces commis à S-21.

E.2.4 Les raisons de ne pas autoriser le cumul de déclarations de culpabilité ne s'appliquent pas ici

170. Dans l'Arrêt *Čelebići*, les Juges Hunt et Bennouna ont justifié, dans leurs opinions dissidentes, le fait de ne pas autoriser le cumul de déclarations de culpabilité en expliquant que « [a]dmettre un cumul des déclarations de culpabilité, c'est porter atteinte ou risquer sérieusement de porter atteinte aux droits de l'accusé »²⁸⁵. Le risque de causer un préjudice à l'accusé n'existe pas en l'espèce puisque les deux préoccupations qui justifient de ne pas autoriser le cumul de déclarations de culpabilité sont sans objet ici.

E.2.4.1 La possibilité d'une libération anticipée n'est pas une préoccupation valable

171. L'une des préoccupations invoquées pour justifier de ne pas autoriser un cumul de déclarations de culpabilité est que « aux termes de la loi de l'État où la peine est exécutée, la libération anticipée d'une personne convaincue de crime

²⁸⁵ Arrêt *Čelebići*, Opinion individuelle et dissidente des Juges David Hunt et Mohamed Bennouna, par. 23.

dépende non seulement de la peine prononcée, mais aussi du nombre et/ou de la nature des déclarations de culpabilité »²⁸⁶.

172. Cette préoccupation est sans objet en l'espèce. Les co-procureurs soutiennent que l'Intimé ne peut bénéficier d'une libération anticipée. Comme cela a été dit plus haut, les CETC sont la seule juridiction compétente pour faire exécuter la peine de l'Intimé. Par conséquent, étant donné que ce sont les CETC qui seront chargées de l'exécution de la peine de l'Intimé, et que ce dernier ne peut bénéficier d'une libération anticipée sous l'autorité des CETC, cette préoccupation ne devrait pas entrer en ligne de compte pour déterminer s'il faut autoriser un cumul de déclaration de culpabilité.

E.2.4.2 L'application des lois sur la récidive n'est pas une préoccupation valable

173. Une deuxième préoccupation justifiant de ne pas autoriser le cumul de déclarations de culpabilité est qu'« il se peut aussi que le cumul des déclarations de culpabilité expose la personne déclarée coupable à des peines plus lourdes et/ou à l'application des lois sur la récidives si elle est ultérieurement reconnue coupable par une autre juridiction »²⁸⁷.

174. Cette préoccupation n'a pas sa place en l'espèce. L'Intimé, qui est né le 17 novembre 1942, aura au moins quatre-vingts ans lorsqu'il sera libéré de prison après avoir purgé sa peine actuelle. La probabilité qu'il quitte le Cambodge pour se rendre dans une autre juridiction, ou qu'il soit déclaré coupable dans une autre juridiction est effectivement nulle.

E.2.5 La Chambre de première instance n'a pas pris en considération l'intérêt sociétal du cumul de déclarations de culpabilité

E.2.5.1 Aperçu

175. Dans l'affaire *Akayesu*, la Chambre de première instance a considéré qu'il était possible de déclarer l'accusé coupable de deux infractions pour le même ensemble de faits dans les cas suivants : 1) les infractions comportent des éléments constitutifs différents, 2) les dispositions créant les infractions protègent des intérêts

²⁸⁶ *Arrêt Čelebići*, Opinion individuelle et dissidente des Juges David Hunt et Mohamed Bennouna, par. 23.

²⁸⁷ *Arrêt Čelebići*, Opinion individuelle et dissidente des Juges David Hunt et Mohamed Bennouna, par. 23.

distincts, ou 3) il est nécessaire d'obtenir une condamnation pour les deux infractions pour rendre pleinement compte du comportement de l' [a]ccusé²⁸⁸.

176. Bien que les tribunaux internationaux aient depuis adopté le « critère *Čelebići* », les éléments énoncés dans l'affaire *Akayesu* demeurent pertinents dans le cadre d'un examen approfondi sur l'opportunité d'un cumul de déclarations de culpabilité.

E.2.5.2 Le Jugement devrait offrir un tableau complet des crimes de l'Intimé

177. Dans l'opinion dissidente présentée conjointement dans l'affaire *Kordić*, sur laquelle se fonde la Chambre de première instance pour justifier sa décision relative à la peine²⁸⁹, les juges Schomburg et Güney reconnaissent notamment que « les déclarations de culpabilité multiples permettent de rendre pleinement compte de la culpabilité d'un accusé ou de broser un tableau complet de son comportement criminel »²⁹⁰.

178. La Chambre de première instance du TPIY a fait observer dans l'affaire *Kordić* que le crime de persécution relevant du droit international n'a jamais fait l'objet d'une définition exhaustive²⁹¹.

179. Par conséquent, en englobant sept crimes contre l'humanité distincts dans le seul crime contre l'humanité de persécution on reste beaucoup trop vague et on ne brosse pas un tableau complet des actes criminels commis par l'Intimé.

E.2.5.3 Chacun des crimes reprochés protège une valeur fondamentale

180. Il ne suffit pas de dire quels sont les agissements sous-jacents qui ont servi de fondement à la déclaration de culpabilité du chef de persécution. C'est en reconnaissant la violation de valeurs fondamentales et en protégeant chacune d'entre elles par le biais du cumul de déclarations de culpabilité que l'on dénonce le mieux le mal.

²⁸⁸ Jugement *Akayesu*, par. 468.

²⁸⁹ Jugement, par. 560 et 565.

²⁹⁰ Arrêt *Kordić et Čerkez*, Opinion dissidente présentée conjointement par les juges Schomburg et Güney relativement au cumul de déclarations de culpabilité, par. 2 (citant l'*Affaire Le Procureur c/ Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac et Zoran Vuković*, n° IT-96-23 et IT-96-23/1-A, Arrêt, Chambre d'appel du TPIY, 12 juin 2002 (« Arrêt *Kunarac* »), par. 169).

²⁹¹ *Affaire Le Procureur c/ Dario Kordić et Mario Čerkez*, n° IT-95-14/2-T, Jugement, Chambre de première instance du TPIY, 26 février 2001 (« Jugement *Kordić et Čerkez* »), par. 192.

181. L'opinion partiellement dissidente du Juge Shahabuddeen dans l'affaire *Jelisić* va tout à fait dans le sens du cumul de déclarations de culpabilité en l'espèce. Il dit ceci :

[d]ès lors qu'il est reconnu comme un élément constitutif du crime défini par le législateur, un élément doit dûment être pris en compte par les juridictions lorsqu'elles se livrent à des comparaisons afin de déterminer si le cumul des déclarations de culpabilité est possible. [...]. [C]'est la seule manière pour un système de justice pénale de prendre en considération l'ensemble des intérêts publics que l'on cherche à protéger. Bien que le comportement puisse dans les faits être le même, il peut porter atteinte à différents intérêts publics ; l'existence de ces différents intérêts publics peut se signaler par la présence d'éléments spécifiques²⁹².

182. En l'espèce, chacun des sept crimes contre l'humanité qui ont été englobés dans un seul, protège une valeur fondamentale distincte qui a été érodée par le fait que la Chambre de première instance n'a pas déclaré l'Intimé coupable de chacun des crimes dont il était accusé.

183. L'interdiction du meurtre protège le droit à la vie. Comme le proclame l'article 6 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (le « PIDCP »), « [l]e droit à la vie est inhérent à la personne humaine. Ce droit doit être protégé par la loi. Nul ne peut être arbitrairement privé de la vie »²⁹³.

184. L'interdiction de l'extermination protège le droit à la vie ainsi que le droit de ne pas être soumis à des conditions de vie artificielles susceptibles d'entraîner la mort²⁹⁴. L'interdiction du meurtre ne protège pas cet intérêt sociétal additionnel²⁹⁵.

185. L'interdiction de la réduction en esclavage protège le droit de ne pas être soumis à l'esclavage, à la servitude ou au travail forcé. L'article 8 du PIDCP proclame : « Nul ne sera tenu en esclavage; Nul ne sera tenu en servitude; Nul ne sera astreint à accomplir un travail forcé ou obligatoire »²⁹⁶.

186. L'interdiction de l'emprisonnement protège le droit de ne pas être arbitrairement privé de liberté sans les garanties prévues par la loi. Cette valeur fondamentale est consacrée par l'article 9 du PIDCP, qui dispose : « Tout individu a droit à la liberté et à la sécurité de sa personne. Nul ne peut faire l'objet d'une

²⁹² Arrêt *Jelisić*, Opinion partiellement dissidente du Juge Shahabuddeen, par. 41 et 42.

²⁹³ PIDCP, article 6.

²⁹⁴ Jugement, par. 338.

²⁹⁵ Jugement, par. 331 à 333.

²⁹⁶ PIDCP, article 8.

arrestation ou d'une détention arbitraire. Nul ne peut être privé de sa liberté, si ce n'est pour des motifs, et conformément à la procédure prévus par la loi »²⁹⁷.

187. L'interdiction de la torture protège le droit de ne pas se voir infliger intentionnellement une douleur ou des souffrances aiguës. Cette valeur fondamentale est prévue à l'article 5 de Déclaration universelle des droits de l'homme et à l'article 7 du PIDCP, qui proclament tous deux : « Nul ne sera soumis à la torture ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants »²⁹⁸.

188. L'interdiction du viol protège le droit de chacun de décider des questions qui ont trait à sa propre sexualité. L'interdiction de viol protège également la dignité de la personne²⁹⁹. Lorsqu'il est commis sur la personne d'une femme, comme c'est le cas en l'espèce, le crime de viol constitue une violation de la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes, qui protège les femmes contre la violence sexiste³⁰⁰.

189. L'interdiction des autres actes inhumains protège le droit à l'intégrité physique ou mentale, à la santé et la dignité humaine³⁰¹. Leur énumération dans le Statut du Tribunal de Nuremberg³⁰², dans les statuts du TPIY³⁰³ et du TPIR³⁰⁴, ainsi qu'à l'article 5 de la Loi relative aux CETC³⁰⁵ reflète l'intérêt que porte la communauté internationale à la protection de ces droits fondamentaux.

190. Comme l'a noté le Juge Shahabuddeen dans l'opinion dissidente qu'il a exprimée dans l'affaire *Jelisić* : « La pleine protection de ces différents intérêts publics exige un cumul des déclarations de culpabilité. On ne peut déclarer l'accusé coupable d'une seule infraction sans négliger l'atteinte portée aux autres intérêts de la

²⁹⁷ PIDCP, article 9.

²⁹⁸ Déclaration universelle des droits de l'homme, article 5 ; PIDCP, article 7.

²⁹⁹ Affaire *Le Procureur c/ Jean-Paul Akayesu*, n° ICTR-96-4-T, Jugement, Chambre de première instance du TPIR, 2 septembre 1998 (« Jugement Akayesu »), par. 597.

³⁰⁰ Voir Recommandations générales adoptées par le Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes, Recommandation générale No 19, onzième session, 1992, Recommandations concrètes, 24, accessibles en ligne à l'adresse suivante <http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/recommendations/recomm-fr.htm>

³⁰¹ Annuaire de la Commission du droit international, volume II, deuxième partie (Rapport de la Commission à l'Assemblée générale sur les travaux de sa quarante-huitième session), article 18, par. 17.

³⁰² Procès de Nuremberg, Statut du Tribunal militaire international (« Statut de Nuremberg »), 8 août 1945, article 6 c).

³⁰³ Statut du TPIY, article 5.

³⁰⁴ Statut du TPIY, article 3.

³⁰⁵ Loi relative aux CETC, article 5.

communauté internationale et sans risquer de ne pas prendre l'exacte mesure du comportement criminel de l'accusé »³⁰⁶.

E.2.6 Conclusion

191. Les co-procureurs avancent que la Chambre de première instance a commis une erreur en ne déclarant pas l'Intimé coupable de chacun des crimes contre l'humanité dont il a été reconnu responsable. Ils demandent donc à la Chambre de la Cour suprême d'invalidier le Jugement pour ce qui est du cumul de déclarations de culpabilité pour les raisons suivantes : 1) chaque crime contre l'humanité dont l'Intimé a été reconnu responsable comporte un élément nettement distinct qui ne se trouve pas dans les autres ; 2) en ne déclarant pas l'Intimé coupable de tous les crimes contre l'humanité dont il a été reconnu responsable, la Chambre de première instance porte atteinte aux deux objectifs du critère applicable en matière de cumul de déclarations de culpabilité, 3) les motifs de ne pas autoriser le cumul de déclarations de culpabilité exposés dans l'Arrêt « Čelebići » par les Juges Hunt et Bennouna dans leur opinion dissidente ne s'appliquent pas en l'espèce, et 4) la Chambre de première instance n'a pas pleinement pris en considération les intérêts sociétaux protégés par chacun des crimes énumérés et elle ne s'est pas demandée s'il ne fallait pas, au nom de la postérité et de la trace que laisseront les CETC dans l'histoire, donner une description plus complète du comportement criminel de l'Intimé.

E3. LA CHAMBRE DE PREMIÈRE INSTANCE A EU TORT DE QUALIFIER LE VIOL DE CRIME CONTRE L'HUMANITÉ DE TORTURE

E.3.1 Introduction

192. La Chambre de première instance a déclaré l'Intimé coupable du crime contre l'humanité de torture, ce crime englobant le crime de viol³⁰⁷. Elle a commis une erreur de droit en qualifiant de torture le crime contre l'humanité de viol et en ne déclarant pas l'Intimé coupable du crime contre l'humanité distinct que constitue le viol.

E.3.2 Le viol en tant que torture

193. Dans la jurisprudence internationale, le viol peut constituer une forme de torture : « À l'instar de la torture, le viol est utilisé à des fins d'intimidation, de dégradation, d'humiliation, de discrimination, de sanction, de contrôle ou de

³⁰⁶ Arrêt *Jelisić*, Opinion partiellement dissidente du Juge Shahabuddeen, par. 42.

³⁰⁷ Jugement, par. 246, 366 et 677.

destruction d'une personne. Comme elle, il constitue une atteinte à la dignité d'une personne et s'assimile en fait à la torture lorsqu'il est commis par un agent de la fonction publique ou par toute autre personne agissant à titre officiel ou à son instigation ou avec son consentement exprès ou tacite »³⁰⁸.

194. Dans l'affaire *Delalić*, le TPIY a considéré que « chaque fois qu'un viol ou une autre forme de violence sexuelle répondra aux critères susmentionnés, il constituera, comme tous les autres actes qui satisfont à ces critères, une torture »³⁰⁹. Dans l'affaire *Furundžija*, le TPIY a considéré que la « [torture pouvait] prendre diverses formes » et que « [l]a jurisprudence internationale et les rapports du Rapporteur spécial témoign[aient] d'une tendance à assimiler à une forme de torture, et donc à une violation du droit international, la pratique du viol pendant la détention et l'interrogatoire »³¹⁰. Le TPIY a conclu que le viol pouvait être assimilé à une forme de torture et que les juridictions internationales avaient reconnu qu'il constituait une violation de la norme interdisant la torture³¹¹. Toutefois, en étudiant la relation entre le viol et la torture, la Chambre de première instance saisie de l'affaire *Furundžija* a conclu ceci : « Selon les circonstances, le viol peut, en droit pénal international, constituer un crime distinct de la torture »³¹².

195. Dans l'affaire *Kvočka*, la Chambre de première instance du TPIY a estimé que : « Selon la jurisprudence du TPIY et du TPIR, qui concorde sur ce point avec celle des organes s'occupant des questions relatives aux droits de l'homme, le viol peut être assimilé à une douleur ou à des souffrances aiguës, et considéré comme un acte de torture si les autres éléments qualifiant la torture, tels que le but défendu, sont réunis »³¹³. De même, dans l'affaire *Kunarac*, la Chambre d'appel du TPIY a considéré que : « La souffrance physique, la peur, l'angoisse, l'incertitude et l'humiliation auxquelles les Appelants ont à plusieurs reprises soumis leurs victimes, font de leurs actes des actes de torture »³¹⁴.

³⁰⁸ Jugement *Akayesu*, par. 597 et 687.

³⁰⁹ Affaire *Le Procureur c/ Zejnil Delalić*, n° IT-96-21-T, Chambre de première instance, 16 novembre 1998 (« Jugement « Čelebići »), par. 496.

³¹⁰ Affaire *Le Procureur c/ Anto Furundžija*, n° IT-95-17/1-T, Chambre de première instance du TPIY, 10 décembre 1998 (« Jugement *Furundžija* »), par. 163.

³¹¹ Jugement *Furundžija*, par. 163.

³¹² Jugement *Furundžija*, par. 164.

³¹³ Affaire *Le Procureur c/ Miroslav Kvočka*, n° IT-98-30/1-T, Chambre de première instance du TPIY, 2 novembre 2001, par. 145.

³¹⁴ Arrêt *Kunarac*, par. 185.

E.3.3 Le viol en tant que crime contre l'humanité distinct

196. En dépit de la jurisprudence selon laquelle l'acte de viol peut être assimilé au crime de torture, les tribunaux internationaux ont constamment considéré le viol comme un crime contre l'humanité distinct de la torture, même si le même acte criminel constituait à la fois un viol et une torture. La Chambre de première instance a admis que le viol constituait une infraction distincte reconnue à la fois dans la Loi relative aux CETC et dans le droit pénal international³¹⁵ et que « [l]e viol est interdit depuis longtemps en droit international coutumier et est décrit comme « l'une des pires souffrances qu'un être humain puisse infliger à un autre »³¹⁶.

197. Dans l'affaire *Akayesu*, le TPIR a déclaré l'accusé coupable du crime contre l'humanité distinct de viol pour plusieurs actes de viol, ainsi que des crimes contre l'humanité de torture et autres actes inhumains pour d'autres agissements³¹⁷. Cette approche a été reprise dans les affaires ultérieures. Dans l'affaire *Kunarac*, la Chambre de première instance du TPIY a déclaré deux des trois accusés coupables à la fois de torture et de viol constitutifs de crimes contre l'humanité pour les mêmes agissements (à savoir, des actes de viol)³¹⁸. En outre, la Chambre d'appel du TPIY a considéré dans la même affaire que ses remarques sur le viol et la torture en tant que violations graves des Conventions de Genève s'appliquaient également aux crimes de viol et de torture constitutifs de crimes contre l'humanité³¹⁹. De même, dans l'affaire *Furundžija*, le TPIY a reconnu l'accusé coupable à la fois de torture et d'outrages à la dignité de la personne, dont le viol, en tant que violations graves des Conventions de Genève pour les mêmes agissements (à savoir, plusieurs actes de viol)³²⁰. Dans l'affaire *Semanza*, la Chambre de première instance du TPIR a déclaré l'accusé coupable à la fois d'instigation de viol en tant que crime contre l'humanité et

³¹⁵ Jugement, par. 366.

³¹⁶ Jugement, par. 361 (citant l'affaire *Le Procureur c/ Dragoljub Kunarac*, n° IT-96-23-T & IT-96-23/1-T, Chambre de première instance du TPIY, 22 février 2001 (« Jugement *Kunarac* ») par. 655); *Prosecutor v. Sesay, Judgement, SCSL-04-15-T*, Chambre de première instance du TSSL, 2 mars 2009 (« Jugement *Sesay* »), par. 144; Loi n° 10 du Conseil de contrôle relative au châtiement des personnes coupables de crimes de guerre contre la paix et l'humanité (« Loi n° 10 du Conseil de contrôle »), 1945, article II 1) c); *General Orders 100: The Lieber Code, Instructions for the Government of Armies of the United States in the Field*, 24 avril 1863, article 44; Convention (IV) de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, 12 août 1949, article 27.

³¹⁷ Jugement *Akayesu*, par. 696.

³¹⁸ Jugement *Kunarac*, par. 686, 687, 715 et 822.

³¹⁹ Arrêt *Kunarac*, par. 189.

³²⁰ Jugement *Furundžija*, par. 269 et 275.

d'instigation de torture en tant que crime contre l'humanité pour les mêmes agissements³²¹. Ces affaires montrent que la pratique des tribunaux internationaux n'a pas été d'englober le crime de viol dans le crime de torture, mais plutôt de déclarer l'accusé coupable du crime distinct de viol pour un acte constitutif de viol en droit international, ce qui traduit pleinement la gravité de l'acte.

198. Dans l'affaire *Akayesu*, le TPIR a qualifié un acte très semblable à celui commis à S—21 de crime contre l'humanité de viol : « [U]n acte tel que celui décrit par le témoin KK dans sa déposition — les Interahamwe fourrant un morceau de bois dans les organes sexuels d'une femme mourante — caractérise le viol »³²². L'Intimé a témoigné qu'un membre du personnel de S-21 avait, au cours d'un interrogatoire, introduit un bâton dans le vagin d'une détenue³²³. La Chambre de première instance a estimé que les éléments de preuve produits à l'appui de l'accusation de viol étaient crédibles³²⁴ et que « le cas de viol incriminé comport[ait] bien [...] un élément d'atrocité justifiant qu'il puisse s'inscrire parmi les actes brutaux de torture qui ont durablement été infligés à la victime avant son exécution. Ce comportement criminel peut donc bien être qualifié de torture prenant la forme de viol »³²⁵. Il ne peut donc y avoir aucun doute quant au fait que, selon une jurisprudence internationale bien établie, l'acte en question commis à S-21 aurait dû être qualifié de crime contre l'humanité distinct de viol.

199. La Chambre de première instance a admis que « [d]ans la plupart des affaires de viol qualifié de crime contre l'humanité, cet acte est commis dans un climat de contrainte où aucun consentement véritable n'est possible »³²⁶. Suivant ce modèle, en l'espèce le viol a eu lieu alors que la victime détenue était interrogée à S-21. La Chambre de première instance a considéré que « la réalité des faits relatifs à cette allégation de viol a été suffisamment démontrée selon le critère requis »³²⁷ et que le comportement mentionné « satisfaisait bien à toutes les conditions requises pour

³²¹ *Le Procureur c/ Laurent Semanza*, Jugement et Sentence, ICTR-97-20-T, Chambre de première instance du TPIR, 15 mai 2003, par. 475 à 488 et 588.

³²² Jugement *Akayesu*, par. 686.

³²³ Position de la Défense sur les faits contenus dans l'Ordonnance de clôture, dossier n° 001/18-07-2007-ECCC/TC, 30 janvier 2009, doc. n° E5/11/6.1, par. 231 ; Transcription de l'audience du 23 avril 2009, Kaing Guek Eav alias Duch, T.35.

³²⁴ Jugement, par. 366.

³²⁵ Jugement, par. 366.

³²⁶ Jugement, par. 363.

³²⁷ Jugement, par. 246.

pouvoir être qualifié de torture prenant la forme de viol »³²⁸. Étant donné la brutalité et le caractère coercitif de l'acte, la Chambre de première instance a commis une erreur en ne rendant pas une décision conforme à ses propres conclusions et en ne déclarant pas l'Intimé coupable du crime contre l'humanité distinct de viol.

E.3.4 CONCLUSION

200. Les co-procureurs font valoir que la Chambre de première instance a commis une erreur de droit en englobant le crime contre l'humanité de viol dans le crime contre l'humanité de torture et en lui donnant cette qualification. Les co-procureurs demandent à la Chambre de la Cour suprême de faire droit à ce moyen d'appel et de déclarer l'Intimé coupable du crime contre l'humanité distinct de viol.

F. TROISIÈME MOYEN : L'INTIMÉ AURAIT DÛ ÊTRE DÉCLARÉ COUPABLE DE LA RÉDUCTION EN ESCLAVAGE DE TOUS LES DÉTENUS DE S-21

F1. APERÇU

201. Dans le Jugement, l'Intimé a été déclaré coupable de la réduction en esclavage, qualifiée de crime contre l'humanité, « des détenus de S-24 et [d'un] petit nombre de détenus astreints au travail à l'intérieur du centre S-21 »³²⁹. La Chambre de première instance a commis une erreur de droit dans sa définition de la réduction en esclavage en tant que crime contre l'humanité. La réduction en esclavage en tant que crime contre l'humanité est définie comme le fait d'« exercer sur une personne l'un quelconque ou l'ensemble des attributs du droit de propriété »³³⁰. C'est à tort que la Chambre de première instance a vu un élément de travail forcé dans la définition de la réduction en esclavage en tant que crime contre l'humanité³³¹.

F2. C'EST À TORT QUE LA CHAMBRE DE PREMIÈRE INSTANCE A CONSIDÉRÉ QUE LE TRAVAIL FORCÉ DEVAIT ÊTRE UN ÉLÉMENT ESSENTIEL DU CRIME DE RÉDUCTION EN ESCLAVAGE

202. La Chambre de première instance a défini la réduction en esclavage qualifiée de crime contre l'humanité comme exigeant, en fait, que le travail forcé en soit un élément essentiel³³². Elle indique dans le Jugement que la réduction en esclavage

³²⁸ Jugement, par. 366.

³²⁹ Jugement, par. 346 et 677.

³³⁰ Jugement *Kunarac*, par. 539.

³³¹ Jugement, par. 346.

³³² Jugement, par. 346.

exige un « travail forcé ou non consenti, combiné avec le maintien en détention »³³³. Elle a donc conclu que la réduction en esclavage en tant que crime contre l'humanité n'avait été démontrée que pour « les détenus de S-24 et [...] un petit nombre de détenus astreints au travail à l'intérieur du centre S-21 »³³⁴. Les co-procureurs estiment que la Chambre de première instance a commis une erreur de droit en utilisant cette définition étroite de la réduction en esclavage en tant que crime contre l'humanité.

203. La définition de la réduction en esclavage est fondée sur la définition de l'esclavage qui est donnée dans la Convention relative à l'esclavage de 1926³³⁵. Cette définition a été confirmée dans la Convention supplémentaire relative à l'abolition de l'esclavage³³⁶. La réduction en esclavage en tant que crime contre l'humanité a été incluse dans le Statut de Nuremberg³³⁷ et dans le Statut de Tokyo³³⁸, ainsi que dans la Loi n° 10 du Conseil de contrôle³³⁹. La définition de la réduction en esclavage en tant que crime contre l'humanité a surtout été développée dans les affaires *Milch* et *Pohl*³⁴⁰ à Nuremberg et dans l'affaire *Kunarac* au TPIY³⁴¹. La jurisprudence

³³³ Jugement, par. 346.

³³⁴ Jugement, par. 346.

³³⁵ Convention relative à l'esclavage, 25 septembre 1926, article 1 1) (où l'esclavage est défini comme « l'état ou condition d'un individu sur lequel s'exercent les attributs du droit de propriété ou certains d'entre eux »).

³³⁶ Convention supplémentaire relative à l'abolition de l'esclavage, de la traite des esclaves et des institutions et pratiques relatives à l'esclavage, 30 avril 1956, article 7 a) (sur la définition de l'esclavage telle qu'elle est donnée dans la Convention relative à l'esclavage et définissant l'« esclave » comme la personne qui a ce statut ou cette condition sur lequel s'exercent les attributs du droit de propriété ou certains d'entre eux »).

³³⁷ Statut de Nuremberg, article 6 c) (« Les crimes contre l'humanité : c'est-à-dire l'assassinat, l'extermination, la réduction en esclavage, la déportation, et tout autre acte inhumain commis contre toutes populations civiles [...] »).

³³⁸ Statut du Tribunal militaire international pour l'Extrême-Orient (le « Statut de Tokyo ») du 19 janvier 1946, article 5 c) (« Crimes contre l'humanité : à savoir, meurtre, extermination, réduction à l'esclavage, déportation et autres actes inhumains [...] »).

³³⁹ Loi n° 10 du Conseil de contrôle, article II 1) c) « Crimes contre l'humanité: Atrocités et délits comprenant, sans que cette énumération soit limitative, l'assassinat, l'extermination, l'asservissement, la déportation, l'emprisonnement, la torture, le viol ou tous autres actes inhumains commis contre toute population civile et les persécutions pour des motifs d'ordre politique, racial ou religieux, que lesdits crimes aient constitué ou non une violation de la loi nationale dans le pays où ils ont été perpétrés »).

³⁴⁰ *United States v. Milch, Judgement, Case 2*, Tribunal militaire américain de Nuremberg, 17 avril 1947 ; *United States v. Pohl, Judgement, Case 4*, Tribunal militaire américain de Nuremberg, 3 novembre 1947 (le tribunal a considéré l'esclavage comme un crime contre l'humanité), p. 13, 14 et 35 à 38 (en anglais).

³⁴¹ Voir Jugement *Kunarac* ; Arrêt *Kunarac*.

internationale a confirmé que le crime de réduction en esclavage faisait partie du droit international coutumier³⁴². Ce crime figure aussi dans le Statut de Rome de la CPI³⁴³.

204. En droit international, la réduction en esclavage en tant que crime contre l'humanité est définie comme le fait d'exercer « sur une personne l'un quelconque ou l'ensemble des attributs du droit de propriété »³⁴⁴. Le TPIY a énuméré un certain nombre d'éléments à prendre en considération pour déterminer si l'acte constitutif d'infraction constituait une réduction en esclavage : « le contrôle de l'environnement physique, le contrôle psychologique, les mesures prises pour empêcher ou décourager toute tentative de fuite, le recours à la force, les menaces de recourir à la force ou la contrainte, la durée, la revendication de droits exclusifs, les traitements cruels et les sévices, le contrôle de la sexualité et le travail forcé »³⁴⁵. L'élément moral réside dans l'intention d'exercer ces attributs³⁴⁶.

205. Par conséquent, exiger la présence d'un élément de travail forcé réduirait la portée de la définition de la réduction en esclavage reconnue en droit international coutumier et conventionnel. Le TPIY a considéré que « l'exploitation, le travail ou service forcé ou obligatoire, exigé souvent sans rémunération et qui constitue souvent aussi, mais pas nécessairement, une épreuve physique » constituait l'un des nombreux indices de la réduction en esclavage, mais qu'il n'entrait pas dans la définition de la réduction en esclavage³⁴⁷. Le TSSL a également noté ces indices de réduction en esclavage dans l'affaire *Sesay*³⁴⁸.

206. Les co-procureurs estiment que la définition de la réduction en esclavage qu'a retenue la Chambre de première instance et qui exige un élément de travail forcé est en contradiction avec la jurisprudence internationale. Du fait de l'adoption de ce critère, la Chambre de première instance s'est abstenue de déclarer l'Intimé coupable

³⁴² Arrêt *Kunarac*, par. 124 ; *Affaire Le Procureur c/ Milorad Krnojelac*, n° IT-97-25-T, Chambre de première instance du TPIY, 15 mars 2002, par. 353 et 355 ; Jugement *Sesay*, par. 196.

³⁴³ Statut de Rome, article 7 2) c).

³⁴⁴ Jugement *Kunarac*, par. 539.

³⁴⁵ Jugement *Kunarac*, par. 543.

³⁴⁶ Jugement *Kunarac*, par. 540.

³⁴⁷ Jugement *Kunarac*, par. 542 (« Sont également symptomatiques l'exploitation, le travail ou service forcé ou obligatoire, exigé souvent sans rémunération et qui constitue souvent aussi, mais pas nécessairement, une épreuve physique, l'utilisation sexuelle, la prostitution et la traite des êtres humains ») ; Arrêt *Kunarac*, par. 119 (confirmant la définition de la réduction en esclavage et les indices de réduction en esclavage retenus par la Chambre de première instance).

³⁴⁸ Jugement *Sesay*, par. 198 et 199.

du crime contre l'humanité de réduction en esclavage d'une majorité des détenus de S-21, qui n'avaient pas été soumis à un travail forcé ou non consenti.

207. Dans le Jugement, la Chambre de première instance a considéré que la majorité des actes constitutifs de réduction en esclavage en tant que crime contre l'humanité étaient avérés, notamment le contrôle du mouvement des détenus³⁴⁹, le contrôle de l'environnement physique³⁵⁰, le contrôle psychologique³⁵¹, les mesures prises pour empêcher ou décourager toute tentative de fuite³⁵², les menaces de recourir à la force ou la contrainte³⁵³, les traitements cruels et les sévices³⁵⁴. De plus, l'Intimé a lui-même reconnu qu'il avait le pouvoir de vie ou de mort sur les détenus de S-21³⁵⁵.

208. Par conséquent, la Chambre de première instance a conclu que les attributs du droit de propriété avaient été exercés à S-21 — ce qui permettait de définir la réduction en esclavage en tant que crime contre l'humanité³⁵⁶. De plus, ces actes avaient été commis de façon intentionnelle³⁵⁷ et dans le but d'exercer un droit de propriété sur les détenus³⁵⁸.

F3. Conclusion

209. Les co-procureurs demandent à la Chambre de la Cour suprême d'accueillir ce moyen d'appel et de dire que la Chambre de première instance a commis une erreur de droit dans sa définition de la réduction en esclavage en tant que crime contre l'humanité ; de dire en outre que la réduction en esclavage n'exige pas la présence

³⁴⁹ Jugement, par. 260 et 263.

³⁵⁰ Jugement, par. 260, 268, 270 et 272.

³⁵¹ Jugement, par. 258 (où il est dit « [l']Accusé reconnaît que les conditions de vie imposées aux détenus, qui venaient s'ajouter à leur détention, aux interrogatoires qu'ils subissaient et au fait que d'autres prisonniers disparaissaient, ont gravement porté atteinte à leur santé tant physique que mentale. Il admet que les détenus ont vécu dans un état de peur permanent »). Voir aussi Jugement, par. 261 à 265.

³⁵² Jugement, par. 260.

³⁵³ Jugement, par. 164.

³⁵⁴ Jugement, par. 263 et 264.

³⁵⁵ Jugement, par. 259 (où il est dit « [l']Accusé a indiqué que comme ils étaient tous condamnés à être exécutés, il n'y avait aucune nécessité de traiter les détenus avec humanité »).

³⁵⁶ Jugement *Kunarac*, par. 539.

³⁵⁷ Jugement, par. 252 (où il est dit que « [s]elon l'Accusé, le but de la torture à S-21 consistait « à infliger des souffrances [...] à la victime pour [la] contraindre [...] à avouer » (citant la Transcription de l'audience du 16 juin 2009, Kaing Guek Eav alias Duch, 16 juin 2009, p. 55) ; Jugement, par. 259 (où il est dit « [l']Intimé a indiqué que comme ils étaient tous condamnés à être exécutés, il n'y avait aucune nécessité de traiter les détenus avec humanité »).

³⁵⁸ Jugement *Kunarac*, par. 539, 543; Arrêt *Kunarac*, par. 118 et 119 (où il est dit que la réduction en esclavage en tant que crime contre l'humanité consistait à exercer sur une personne l'un quelconque ou l'ensemble des attributs du droit de propriété).

d'un élément de travail forcé ou non consenti. Les co-procureurs demandent donc à la Chambre de la Cour suprême de déclarer l'Intimé coupable du crime contre l'humanité de réduction en esclavage de tous les détenus de S-21, qu'ils aient été soumis à un travail forcé ou non consenti ou pas.

G. CONCLUSION

210. Il arrive un point où les crimes commis sont suffisamment graves et le criminel suffisamment notoire, ou en position d'autorité telle, qu'il convient de prononcer la peine la plus lourde. Ce point a été atteint et dépassé ici. En l'espèce, un cadre important du Parti communiste du Kampuchéa a régné sur cette usine de mort qu'était S-21. Le respect des principes de dissuasion et de rétribution exige que soit prononcée la peine la plus élevée.

211. Les faits sont têtus. Ils demeurent. L'Intimé a été reconnu responsable de tous les crimes relevant du droit international dont il avait été accusé. Aux caractéristiques juridiques propres de ces crimes sont venues s'ajouter plusieurs circonstances aggravantes de taille :

- a) L'abus d'autorité et l'intention discriminatoire de l'Intimé vis-à-vis de ceux qui étaient considérés comme des opposants au Parti, vis-à-vis des prisonniers de guerre vietnamiens et des civils ;
- b) La cruauté particulière avec laquelle les crimes ont été commis, dont témoignent le recours systématique à la torture physique et psychologique, l'humiliation, le traitement inhumain et les exécutions de sang-froid ;
- c) Le fait que les victimes, au nombre desquelles figuraient des femmes et des enfants, étaient sans défense et vulnérables, et se trouvaient à la merci totale de l'Intimé et de ses subordonnés ; et
- d) Le fait de dénier aux victimes toute dignité et toute humanité, et de les réduire au rang d'animaux afin qu'il soit plus facile pour les interrogateurs et pour les gardes de les torturer et de les exécuter.

212. S'il est vrai que l'Intimé n'a pas été personnellement l'auteur de la plupart des actes allégués, il convient de rappeler la remarque du tribunal de district de Jérusalem dans l'affaire *Eichmann* : « en règle générale, le degré de responsabilité augmente à

mesure que l'on s'éloigne des exécutants pour remonter dans la hiérarchie »³⁵⁹. L'Intimé était en situation d'autorité et de responsabilité. « La guerre », a dit un éminent spécialiste du droit international, « n'est pas une condition de l'anarchie »³⁶⁰. Ce qui s'est produit à S-21 n'était pas l'anarchie. C'était organisé, brutal et terrifiant. Des êtres humains, des personnes vulnérables, des jeunes, des innocents se sont vu dépouiller de leur humanité. Ils ont été torturés, violés et assassinés. Et l'Intimé, l'homme qui a dirigé cette usine de mort et de torture, demande maintenant la liberté.

213. Hormis en ce qui concerne la prise en considération de la détention illégale de l'Intimé par les autorités militaires cambodgiennes pour réduire la peine infligée, la Chambre de première instance n'a pas exercé sa liberté d'appréciation à bon escient, premièrement en considérant que certains facteurs constituaient des circonstances atténuantes « importantes » et deuxièmement en leur accordant un poids excessif.

214. Toute mansuétude ne constitue pas forcément une erreur, mais l'erreur est manifeste lorsque cette mansuétude ébranle le fondement même de la déclaration de culpabilité. Lorsqu'aucune Chambre de première instance raisonnable n'aurait imposé une peine aussi clémente que celle qui a été prononcée, la Chambre de la Cour suprême doit intervenir. La question qui se pose n'est pas de savoir comment la peine infligée peut apparaître dans l'absolu ; de ce point de vue une peine de trente-cinq ans peut sembler importante. La question est de savoir comment la peine imposée apparaît par rapport à la peine que requiert raisonnablement la gravité des crimes commis par l'Intimé. Vu leur gravité, aucune Chambre de première instance raisonnable n'aurait pu imposer une peine aussi légère que 35 ans.

215. Les circonstances de l'espèce font que la seule peine qui puisse être prononcée est la réclusion à perpétuité avec une réduction pour compenser le temps passé en détention illégale et des circonstances atténuantes insignifiantes.

H. MESURES DEMANDÉES

³⁵⁹ Arrêt *Galić*, Opinion individuelle du Juge Shahabuddeen, par. 41 (citant l'affaire *Attorney-General of the Government of Israel v. Adolph Eichmann*, Tribunal de district de Jérusalem, Jugement, 36 ILR 18, 1961).

³⁶⁰ Arrêt *Galić*, Opinion individuelle du Juge Shahabuddeen, par. 41 (citant Sir Hersch Lauterpacht).

216. Les co-procureurs, demandent donc à la Chambre de la Cour suprême d'infirmer en partie le Jugement rendu par la Chambre de première instance, et :

- a) DE DÉCLARER l'Intimé coupable cumulativement des crimes contre l'humanité que constituent l'extermination (englobant le meurtre), la réduction en esclavage, l'emprisonnement, la torture, le viol, les persécutions pour motifs politiques et les autres actes inhumains ;
- b) DE DÉCLARER l'Intimé coupable du crime contre l'humanité de réduction en esclavage de la totalité des détenus de S-21 pendant la totalité de la période visée dans l'ordonnance de renvoi ;
- c) DE RÉVISER la peine infligée par la Chambre de première instance et de la transformer en une peine de réclusion à perpétuité ;
- d) D'ORDONNER que cette peine de réclusion à perpétuité soit réduite à 45 années à titre de réparation pour la détention illégale de l'Intimé avant son transfert aux CETC ;
- e) D'ORDONNER le cas échéant une réduction supplémentaire pour tenir compte des circonstances atténuantes très minimales de l'espèce ; et
- f) DE DIRE que l'Intimé purgera sa peine sans possibilité d'être mis en liberté conditionnelle.

Respectueusement soumis

Date	Nom	Fait à	Signature
13 octobre 2010	Mme CHEA Leang Co-procureur	Phnom Penh	
	M. Andrew CAYLEY Co-procureur		