

ÉQUIPE DE DÉFENSE DE IENG SARY

ANG Udom et Michael G. KARNAVAS

Co-avocats de IENG Sary



Phnom Penh, le 12 février 2010

Au Bureau des co-juges d'instruction :

M. le Juge **YOU Bunleng**M. le Juge **Marcel LEMONDE****សម្ងាត់/Confidential**

Objet : Demande d'autorisation d'accès à l'intégralité du dossier, y compris à tous les documents en votre possession qui ne sont pas à la disposition des parties et, dans le cas où il en aurait été établi pour le dossier, l'accès à case-map

PUBLIC

Messieurs les Juges,

La règle 55 11) confère aux parties « le droit de consulter l'original du dossier »¹. En conséquence, en tant que co-avocats de IENG Sary (la « Défense »), nous demandons l'accès :

- i) à l'intégralité du dossier, y compris à tous les documents en votre possession qui ne sont pas à la disposition des parties ;
- ii) à la base de données case-map du Bureau des co-juges d'instruction se rapportant à l'instruction – dans le cas où il en aurait été établi pour le dossier –, notamment à tous les mémorandums intérieurs, notes d'instruction, conclusions tirées des analyses et du travail effectués par le Bureau des co-juges d'instruction lors de l'instruction du dossier 002.

¹ Règle 55 11) du Règlement intérieur des CETC.

1. Accès à l'intégralité du dossier

L'accès à l'intégralité du dossier, notamment à tous les documents en votre possession qui ne sont pas à la disposition des parties, est nécessaire et s'impose pour la Défense, afin qu'elle puisse s'assurer que toute mesure ultérieure prise dans le cadre de l'instruction du dossier est justifiée par le souci de veiller à ce que celle-ci soit menée de manière appropriée et approfondie. Outre le fait que la Défense a le droit d'avoir accès à toutes les informations ici demandées, il y a lieu de souligner que la Défense a perdu confiance dans le Bureau des co-juges d'instruction et ne croit pas que celui-ci mène une instruction impartiale et indépendante. Ce manque de confiance dans le Bureau des co-juges d'instruction s'explique notamment pour les raisons qui suivent :

- Le parti pris s'agissant des enquêteurs et des conseillers juridiques du Bureau des co-juges d'instruction², cette question n'ayant pas été tranchée car ayant été déclarée irrecevable³.
- Le parti pris du co-juge d'instruction Marcel Lemonde mis en évidence par l'ancien chef de l'Équipe des analystes du Bureau des co-juges d'instruction, M. Wayne Bastin⁴.
- Le manque de coopération de la part du co-juge d'instruction Marcel Lemonde à l'égard du co-juge d'instruction You Bunleng, ce qui constitue une violation de la Loi relative à la création de chambres extraordinaires au sein des tribunaux cambodgiens⁵.

² *Dossier IENG Sary*, 002/08-07-2009-ECCC-PTC, *IENG Sary's Application for the Disqualification of OCIJ Investigator Stephen Heder and OCIJ Legal Officer David Boyle in the Office of the Co-Investigating Judges*, 8 juillet 2009, 1, ERN (anglais) 00348412-00348440.

³ *Dossier IENG Sary*, 002/08-07-2009-ECCC-PTC, *Decision on the Charged Person's Application for the Disqualification of Drs. Stephen Heder and David Boyle*, 22 septembre 2009, 3, ERN (anglais) 00378097-00378103.

⁴ *Dossier IENG Sary*, 002/09-10-2009-ECCC-PTC (01), *Ieng Sary's Application to Disqualify Co-Investigating Judge Lemonde and Request for a Public Hearing*, 9 octobre 2009, 1, ERN (anglais) 00386956-00386968. *Dossier IENG Sary*, 002/11-12-2009-ECCC-PTC07, *IENG Sary's Second Rule 34 Application to Disqualify Judge Marcel LEMONDE and Joinder to the IENG Thirith Defence Application for Disqualification of Co-Investigating Judge Marcel Lemonde and Request for a Public Hearing*, 11 décembre 2009, 1, ERN (anglais) 00414160-00414179.

⁵ *Dossier IENG Sary*, 002/07-12-2009-ECCC-PTC (06), *Ieng Sary's Rule 35 Application for Judge Marcel Lemonde's Disqualification*, 7 décembre 2009, 1, ERN (anglais) 00411800-00411815.

- Le co-juge d’instruction Marcel Lemonde a violé le secret de l’instruction⁶.
- Le co-juge d’instruction Marcel Lemonde a mis en danger la sécurité d’un témoin⁷.
- Le Bureau des co-juges d’instruction a insisté pour que des éléments de preuve obtenus sous la torture soient versés au dossier⁸.
- Le refus d’expliquer la méthodologie spécifique suivie par le Bureau des co-juges d’instruction pour mener son instruction notamment pour la collecte et l’analyse de tout élément de preuve à décharge⁹.
- Le manque de transparence eu égard aux qualifications et à l’expérience de vos enquêteurs¹⁰.
- L’idée que laisse entendre ouvertement le Bureau des co-juges d’instruction selon laquelle il appliquerait le principe de « suffisance »¹¹.
- L’assertion du Bureau des co-juges d’instruction selon laquelle l’obligation d’impartialité qui lui incombe ne le contraint pas à mener des recherches indéterminées d’éléments de preuve à décharge¹².
- Les demandes d’actes d’instruction n’ont pas été traitées par le Bureau des co-juges d’instruction de manière compétente. Ainsi, la demande formulée par le Bureau des co-juges d’instruction aux fins de la comparution de Norodom Sihanouk devant les CETC, plutôt que de proposer son audition au Palais Royal, semblait avoir été délibérément faite pour aboutir à un échec.
- Les communications *ex parte* entre le Bureau des co-juges d’instruction et le Bureau des co-procureurs¹³.

⁶ Dossier *IENG Sary*, 002/07-12-2009-ECCC-PTC (06), *Ieng Sary’s Rule 35 Application for Judge Marcel Lemonde’s Disqualification*, 7 décembre 2009, 1, ERN (anglais) 00411800-00411815.

⁷ Ibid.

⁸ Dossier *IENG Thirith*, 002/19-09-2007-ECCC-OCIJ, Ordonnance sur l’utilisation des éléments obtenus ou susceptibles d’avoir été obtenus sous la torture, 28 juillet 2009, Doc. n° D130/8.

⁹ Dossier *IENG Sary*, 002/19-09-2007-ECCC-OCIJ-D171, Doc. n° D130/7 et Doc. n° D130/7/2, Bureau des co-juges d’instruction, Votre « Demande d’actes d’instruction » portant notamment sur la stratégie suivie par le Bureau des co-juges d’instruction (la « Réponse »), 11 décembre 2009, Doc. n° D171/5.

¹⁰ Ibid..

¹¹ Dossier *IENG Sary*, 002/19-09-2007-ECCC-OCIJ, Ordonnance sur demande d’acte d’instruction tendant à la recherche d’éléments à décharge dans le SMD, 19 juin 2009, Doc. n° D164/2, par. 6.

¹² Ibid., par. 15.

- L'incapacité du Bureau des co-juges d'instruction de vérifier l'exactitude des procès-verbaux d'auditions de témoins¹⁴.
- L'utilisation de codeurs de données / d'analystes dépourvus de compétences dans les domaines de la traduction et du droit pour résumer les procès-verbaux d'auditions de témoins¹⁵.
- Le manque de compétence et d'impartialité des experts démographes désignés¹⁶, question écartée par le Bureau des co-juges d'instruction¹⁷.

Le Bureau des co-juges d'instruction est censé fonctionner comme un organe impartial, menant de manière objective une instruction sur les faits exposés dans le Réquisitoire introductif¹⁸. En réalité, le Bureau des co-juges d'instruction représente les parties, menant l'instruction pour le compte de l'ensemble de celles-ci. Il est par conséquent logique que l'intégralité du fruit du travail effectué par les co-juges d'instruction revienne aux parties.

Lorsque le Bureau des co-juges d'instruction a rejeté une demande antérieure aux fins d'accès à des informations pertinentes¹⁹, il s'est fondé sur l'article 70 A) du Règlement de procédure et de preuve du TPIY qui est ainsi conçu :

« Nonobstant les dispositions des articles 66 et 67 ci-dessus, les rapports, mémoires ou autres documents internes établis par une partie, ses assistants ou ses

¹³ *Dossier IENG Sary*, 002/11-12-2009-ECCC/PTC(PTC 07), *IENG Sary's Second Rule 34 Application to Disqualify Judge Marcel Lemonde and Joinder to IENG Thirith Defence Application for Disqualification of Co-Investigating Judge Marcel Lemonde and request for a public hearing*, 11 décembre 2009, 1, ERN (anglais) 00414160-00414179, par. 1.

¹⁴ *Dossier IENG Sary*, 002/11-12-2009-ECCC/PTC(PTC 07), *IENG Sary's Second Rule 34 Application to Disqualify Judge Marcel Lemonde and Joinder to IENG Thirith Defence Application for Disqualification of Co-Investigating Judge Marcel Lemonde and request for a public hearing*, 11 décembre 2009, 1, ERN (anglais) 00414160-00414179.

¹⁵ *Ibid.*

¹⁶ *Dossier IENG Sary*, 002/19-09-2007-ECCC/OCIJ, Demande présentée par Ieng Sary d'adoindre un expert-démographe, 22 juillet 2009, Doc. n° D140/2.

¹⁷ *Dossier IENG Sary*, 002/19-09-2007-ECCC/OCIJ, Ordonnance relative à la Demande d'adoindre un expert-démographe, 18 août 2009, Doc. n° D140/3.

¹⁸ Règlement intérieur, règle 55 2).

¹⁹ *Dossier IENG Sary*, 002/19-09-2007-ECCC/OCIJ, Troisième Demande d'actes d'instruction présentée par Ieng Sary, 21 mai 2009, Doc. n° D171 ; *dossier NUON Chea*, 002/19-09-2007-ECCC/OCIJ, Vingt-troisième Demande d'actes d'instruction, 27 janvier 2010, Doc. n° D338.

représentants dans le cadre de l'enquête ou de la préparation du dossier n'ont pas à être communiqués ou échangés »²⁰.

Toutefois, les CETC sont dotées d'un système inquisitoire. Les CETC, en tant que juridiction cambodgienne, n'appliquent pas la même procédure que le TPIY. Le système en vigueur au TPIY est accusatoire, l'Accusation et la Défense conduisant chacun de leur côté ses propres enquêtes. L'article 70 A) du Règlement de procédure et de preuve du TPIY vise à protéger la confidentialité du dossier de chaque partie lorsque celle-ci le constitue. En revanche, l'instruction aux CETC – menée pour l'ensemble des parties concernées – est confiée au Bureau des co-juges d'instruction. Aucune question de confidentialité ne devrait se poser. Ainsi, non seulement l'article 70 A) du Règlement de procédure et de preuve du TPIY n'est pas seulement inapplicable aux CETC mais aussi superflu.

Le Bureau des co-juges d'instruction s'est par le passé prévalu du libellé d'un texte ne faisant pas autorité (à savoir le *Traité de l'instruction criminelle*, Faustin Hélie, chapitre 4 « Attributions générales du Juge d'instruction ») en tant que fondement d'une instruction menée dans l'opacité²¹. Avec tout le respect dû au Bureau des co-juges d'instruction, nous estimons qu'il ne s'agit pas là non plus d'un texte faisant autorité quant à la procédure en vigueur devant les CETC. Les règles régissant la procédure et l'administration de la preuve devant les CETC s'inspirent du Code de procédure pénale

²⁰ *Dossier IENG Sary*, 002/19-09-2007-ECCC/OCIJ-D171, D130/7 & D130/7/2, Bureau des co-juges d'instruction, Votre « Demande d'acte d'instruction » portant notamment sur la stratégie suivie par les co-juges d'instruction, Doc. n° D171/5, 11 décembre 2009, Ibid., par. 23, note 12 : « Voir à titre d'exemple [Article 70] et TPIY, Chambre de première instance, *Le Procureur c/ Blagojevic et Jokic*, Décision relative à la requête déposée en urgence par Vidoje Blagojevic aux fins de contraindre l'accusation à communiquer les notes prises lors des discussions sur le plaidoyer menées avec l'accusé Nikolic et requête aux fins de la tenue d'une audience publique en urgence, 13 juin 2003 : “ *L'article 70 a) du Règlement vise à soustraire les documents de travail à la communication puisqu'il est dans l'intérêt public de tenir secrètes les informations relatives à la préparation interne du dossier, y compris les thèses juridiques, les stratégies et les enquêtes* ” ».

²¹ « La Loi a dû donner [au juge d'instruction] toute l'autorité nécessaire pour (...) assurer la liberté de son action, et par conséquent l'accomplissement de sa tâche », en tant que source faisant autorité pour expliquer la raison pour laquelle ni les systèmes mis en place au sein du Bureau ni les discussions internes de celui-ci ne font partie du dossier et n'ont à être communiqués aux parties. Ibid., par. 40, note 22, Faustin Hélie, *Traité de l'instruction criminelle*, chapitre 4 « Attributions générales du Juge d'instruction », p. 158.

du Royaume du Cambodge²². L'article 319 de ce Code accorde à la Défense le droit de « prendre communication du dossier »²³. La règle 55 11) lui confère « le droit de consulter l'original du dossier »²⁴. Dès lors, les pièces demandées devraient être mises à la disposition des parties par le Bureau des co-juges d'instruction.

2. Élaboration du case-map et accès à celui-ci ainsi qu'à tous les résultats découlant de ce travail

Dans le cas où le Bureau des co-juges d'instruction aurait élaboré un fichier case-map, nous lui demandons de le communiquer aux parties dans les meilleurs délais. Nous estimons en outre que l'ensemble des mémorandums intérieurs et des résultats du travail fait au sein du Bureau des co-juges d'instruction dans le cadre de l'élaboration d'un fichier case-map font partie intégrante de ce fichier.

L'accès au case-map et aux résultats du travail fait à son sujet au sein du Bureau des co-juges d'instruction est nécessaire afin que la Défense puisse notamment effectuer, pour protéger les droits de IENG Sary à un procès équitable, les tâches suivantes²⁵ :

- vérifier si d'autres demandes d'actes d'instruction doivent être présentées au Bureau des co-juges d'instruction ;
- s'assurer que l'instruction a été menée en toute impartialité²⁶ ;
- évaluer dans quelle mesure les éléments de preuve obtenus sous la torture ont été utilisés²⁷ ; enfin,
- aux fins de l'économie judiciaire et afin d'assurer l'égalité des armes, plus tôt la Défense prendra connaissance du dossier à charge contre IENG Sary, plus équitable sera la procédure.

²² *Dossier NUON Chea*, 002/19-09-2007-ECCC-OCIJ (PTC06), Décision relative à l'appel interjeté par Nuon Chea contre l'ordonnance rejetant la requête en nullité, 26 août 2008, Doc. n° D55/I/8, par. 14 et 15.

²³ Code de procédure pénale du Royaume du Cambodge, article 319.

²⁴ Règle 55 11).

²⁵ Règle 21.

²⁶ Règle 55 5).

²⁷ *Dossier IENG Thirith*, 002/19-09-2007-ECCC-OCIJ, Ordonnance sur l'utilisation des éléments obtenus ou susceptibles d'avoir été obtenus sous la torture, 28 juillet 2009, Doc. D130/8.

Dans le dossier *Duch*, la Chambre préliminaire a conclu que le Bureau des co-juges d'instruction n'avait pas exposé les faits pertinents avec suffisamment de détails²⁸. L'élaboration du case-map et l'accès à, celui-ci ainsi qu'aux mémorandums intérieurs pertinents et aux résultats du travail fait au sein du Bureau des co-juges d'instruction peuvent aider à éviter le genre de problèmes qui se sont posés dans le dossier *Duch*.

Outre notre demande, il convient de souligner que l'objectif de disposer de faits pertinents a été énoncé par la Chambre de première instance de la CPI aussi dans l'affaire *Le Procureur c. Katanga* en ces termes : « [C]'est à double titre qu'il est intéressant de présenter, sous forme de tableau, l'ensemble des éléments de preuve à charge sur lesquels l'Accusation entend se fonder au procès. Premièrement, une telle présentation permet de lever toute ambiguïté concernant les faits allégués soutenant les charges confirmées par la Chambre préliminaire. Deuxièmement, il s'agit d'une manière équitable et efficace de présenter les éléments de preuve sur lesquels l'Accusation entend se fonder au procès »²⁹.

Pour toutes les raisons exposées ci-dessus, nous vous prions de bien vouloir répondre à la présente demande dans les plus brefs délais, et ce, dans un souci de transparence, de protection des droits de IENG Sary et afin de lever toute ambiguïté.

Il est impératif que le public et la Défense soient au fait de la procédure prévue pour juger une affaire pénale. Aussi la présente demande est-elle déposée en tant que document à caractère public et devrait être communiquée au public en conséquence.

/signé/

/cachet/

/signé/

ANG Udom

Michael G. KARNAVAS

Co-avocats de IENG Sary

²⁸ *Dossier KAING Guek Eav, alias « Duch »*, 5 décembre 2008, Doc. n° D99/3/42.

²⁹ *Le Procureur c. Germain Katanga et Mathieu Ngudjolo Chui*, ICC-01/04-01/07-956, Ordonnance relative à la présentation d'éléments de preuve à charge et au protocole de présentation électronique des éléments de preuve, Chambre de première instance II, 13 mars 2009, par. 5 (non souligné dans l'original).