



អង្គជំនុំជម្រះវិសាមញ្ញក្នុងតុលាការកម្ពុជា

Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia

Chambres extraordinaires au sein des tribunaux cambodgiens

**ព្រះរាជាណាចក្រកម្ពុជា
ជាតិ សាសនា ព្រះមហាក្សត្រ**

Kingdom of Cambodia
Nation Religion King

Royaume du Cambodge
Nation Religion Roi

អង្គជំនុំជម្រះសាលាដំបូង

Trial Chamber

La Chambre de première instance

សំណុំរឿងលេខ: ០០២/១៩កញ្ញា២០០៧/អវតក/អជសដ

Case File/dossier No. 002/19-09-2007/ECCC/TC

ឯកសារដើម	
ORIGINAL DOCUMENT/DOCUMENT ORIGINAL	
ថ្ងៃ ខែ ឆ្នាំ ទទួល (Date of receipt/Date de réception):	
..... 05 / 02 / 2016	
ពេលវេលា (Time/Heure):	
..... 16:10	
មន្ត្រីទទួលបន្ទុកសំណុំរឿង/Case File Officer/L'agent chargé	
du dossier: SANN BADA	

Composée comme suit : M. le juge NIL Nonn (Président)
M. le juge Jean-Marc LAVERGNE
M. le juge YA Sokhan
Mme. la juge Claudia FENZ
M. le juge YOU Ottara

Date : 05 février 2016
Langues originales : Khmer/anglais/français
Classification : PUBLIC

DÉCISION RELATIVE AUX ÉLÉMENTS DE PREUVE OBTENUS SOUS LA TORTURE

Co-procureurs
Mme CHEA Leang
M. Nicolas KOUMJIAN

Accusés
NUON Chea
KHIEU Samphan

Avocats principaux pour les parties civiles
M^c PICH Ang
M^c Marie GUIRAUD

Avocats de la Défense
M^c SON Arun
M^c Victor KOPPE
M^c KONG Sam Onn
M^c Anta GUISSÉ

Table des matières

1. INTRODUCTION	2
2. ARGUMENTS ET PRETENTIONS DES PARTIES	4
2.1. DEMANDES ET MOYENS DES CO-PROUREURS.....	4
2.2. CONCLUSIONS DES CO-AVOCATS PRINCIPAUX POUR LES PARTIES CIVILES.....	6
2.3. CONCLUSIONS DE LA DEFENSE DE NUON CHEA.....	7
2.4. CONCLUSIONS DE LA DEFENSE DE KHIEU SAMPHAN.....	8
3. RAPPEL DE LA PROCÉDURE	9
3.1. DECISIONS DES CO-JUGES D’INSTRUCTION ET DE LA CHAMBRE PRELIMINAIRE RELATIVES AUX ELEMENTS DE PREUVE OBTENUS OU SUSCEPTIBLES D’AVOIR ETE OBTENUS SOUS LA TORTURE.....	9
3.2. DECISIONS DE LA CHAMBRE DE PREMIERE INSTANCE RELATIVES A LA TORTURE DANS LE DOSSIER N°001 ET DANS LE PREMIER PROCES DU DOSSIER N°002.....	11
4. DROIT APPLICABLE	13
5. MOTIFS DE LA DECISION	16
5.1. QUESTIONS PRELIMINAIRES.....	16
5.2. CRITERE DE PREUVE ET CHARGE DE LA PREUVE.....	18
5.2.1. <i>Critère de preuve</i>	18
5.2.2. <i>Charge de la preuve</i>	19
5.2.3. <i>Critère et charge de la preuve pour renverser la décision préliminaire</i>	19
5.2.4. <i>Évaluation finale lors de l’examen de la culpabilité ou de l’innocence des Accusés des éléments de preuve concernant le recours à la torture</i>	21
5.3. ÉQUITÉ DU PROCES.....	21
5.3.1. <i>Présomption d’innocence</i>	21
5.3.2. <i>Le droit de produire des éléments de preuve à décharge</i>	22
5.4. APPLICATION ET PORTEE DE LA REGLE D’EXCLUSION.....	25
5.4.1. <i>Informations obtenues par la contrainte ou par des mauvais traitements</i>	26
5.4.2. <i>Éléments de preuve obtenus de façon dérivée, c’est-à-dire à partir d’informations elles-mêmes recueillies en ayant eu recours à la torture</i>	32
5.5. L’EXCEPTION A LA REGLE D’EXCLUSION VISEE A L’ARTICLE 15.....	35
5.5.1. <i>Éléments de preuve considérés dans la présente affaire comme présentant un risque réel d’avoir été obtenus sous la torture</i>	39
5.5.2. <i>Utilisation dans la présente affaire d’éléments de preuve susceptibles d’avoir été obtenus sous la torture</i> 40	
5.5.3. <i>Application de ces principes dans le cadre de la procédure à venir</i>	43

1. INTRODUCTION

1. La Chambre de première instance est saisie de requêtes orales et écrites présentées par les parties afin de voir préciser dans quels cas et sous quelles conditions l’utilisation d’éléments de preuves susceptibles d’avoir été obtenus sous la torture peut être autorisée. Tout en reconnaissant que la règle, également appelée « règle d’exclusion », énoncée à l’article 15 de la Convention de 1984 contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (la « Convention contre la torture ») est applicable à la présente instance, les parties contestent l’interprétation qui doit être faite de ses dispositions. Aux termes de celles-ci : « [t]out État partie veille à ce que toute déclaration dont il est établi

qu'elle a été obtenue par la torture ne puisse être invoquée comme un élément de preuve dans une procédure, si ce n'est contre la personne accusée de torture pour établir qu'une déclaration a été faite ».

2. Dans le cadre de la procédure d'appel contre le jugement rendu à l'issue du premier procès du dossier n° 002, la Chambre de la Cour suprême a statué sur des objections soulevées contre l'utilisation de plusieurs documents provenant du centre de sécurité S-21 et qui avaient été proposés par les parties en vue de l'interrogatoire des témoins. Le 1^{er} juillet 2015, la Chambre de la Cour suprême s'est prononcée sur ces objections, les motifs de sa décision devant être communiqués ultérieurement. Le 31 décembre 2015, la Chambre de la Cour Suprême a fait connaître les motifs de cette décision¹. Dans son arrêt, la Chambre de la Cour suprême procède à un examen des dispositions de l'article 15 de la Convention contre la torture et fournit des indications sur de nombreuses questions soulevées par les parties devant la Chambre de première instance concernant les utilisations qui pourraient être autorisées d'informations obtenues ou susceptibles d'avoir été obtenues par la torture.

3. La Chambre de première instance note que la Chambre de la Cour suprême n'a statué que sur des questions qui sont en grande partie circonscrites aux documents que les parties ont demandé à pouvoir utiliser lors des audiences de juillet 2015 devant la Chambre de la Cour suprême, c'est à dire plusieurs documents provenant de S-21². En outre, en raison de la portée du premier procès dans le dossier n° 002, la Chambre de la Cour suprême n'a ni interprété l'exception à la règle d'exclusion prévue à l'article 15 de la Convention contre la torture concernant les déclarations pouvant être invoqués « contre la personne accusée de torture » ni décidé si les principes qu'elle a dégagés s'appliquent aussi à des documents provenant de Kraing Ta Chan ou tout autre centre de sécurité, à l'exception de S-21³. Par conséquent, dans la présente décision, la Chambre de première instance entend procéder à un examen complet de l'ensemble des questions afférentes aux éléments de preuve obtenus ou susceptibles d'avoir été obtenus par la torture, en statuant sur chacun des problèmes soulevés lors du présent procès.

¹ *Decision on Objections to Document Lists (Full Reasons)*, 31 décembre 2015, doc. n° F26/12 (« Décision de la Chambre de la Cour suprême »), par. 30 et 67.

² Décision de la Chambre de la Cour suprême, par. 5 (Les parties ne peuvent pas utiliser les documents D312.2.25-D366/7.1.1.8, E3/1682, E3/1855, E3/2792, E3/3857, E3/3989 et E3/4202 parce que ces documents ont probablement été obtenus par la torture) ; voir aussi *ibidem* par. 30 et 65 (La question est de savoir si les déclarations provenant de S-21 peuvent être utilisées durant les audiences de juillet 2015 devant la Chambre de la Cour suprême dans le cadre strictement limité de l'interrogatoire de trois témoins en cause d'appel).

³ Décision de la Chambre de la Cour suprême, par. 27, 30 et 67 et nbp 54.

2. ARGUMENTS ET PRETENTIONS DES PARTIES

2.1. Demandes et moyens des co-procureurs

4. Les co-procureurs font valoir que les dispositions de l'article 15 de la Convention contre la torture doivent être interprétées à la lumière de l'objectif de la Convention, qui est d'éliminer le recours à la torture, et de l'obligation qu'elle impose d'en poursuivre les auteurs⁴. L'article 15 de la Convention contre la torture permet expressément de déclarer recevables des déclarations obtenues ou susceptibles d'avoir été obtenues par la torture lorsqu'elles sont invoquées dans une procédure, comme éléments de preuve contre la personne accusée de torture, et ce uniquement pour établir que de telles déclarations ont bien été faites⁵. Dans tous les autres cas, l'article 15 interdit toute utilisation dans le cadre d'une procédure judiciaire de déclarations obtenues sous la torture, compte tenu de leur manque de fiabilité⁶. Toutefois, de tels motifs ne trouvent plus à s'appliquer lorsque les déclarations sont invoquées à des fins autres que celles d'établir la véracité des informations qu'elles contiennent⁷. La règle d'exclusion énoncée à l'article 15 est destinée à empêcher le tortionnaire de tirer un quelconque avantage d'une déclaration obtenue de manière illégale⁸.

5. Les co-procureurs font valoir que les procès-verbaux des interrogatoires menés à S-21 et au centre de sécurité de Kraing Ta Chan sont recevables s'ils sont utilisés pour toute fin autre que celle d'établir la véracité des informations qu'ils contiennent⁹. L'utilisation de procès-verbaux d'interrogatoires pour établir l'identité et les données biographiques des victimes, ainsi que les dates de leur arrestation et de leurs interrogatoires, doit être considérée - soit comme relevant de l'exception prévue à l'article 15 - soit comme portant sur des informations qui n'ont pas été obtenues sous la torture¹⁰. Il convient de distinguer des aveux mêmes effectués par les victimes, les annotations y figurant et qui ont été faites par les tortionnaires ou leurs supérieurs, puisqu'en tant que telles ces annotations ne constituent pas des déclarations obtenues sous la torture¹¹. Elles sont susceptibles non seulement d'établir que des

⁴ Conclusions des co-procureurs relatives à l'application de la Convention contre la torture aux aveux obtenus à S-21 et à d'autres documents concernant l'interrogatoire de prisonniers, 21 mai 2015, doc. n° E350/1 (« Conclusions des co-procureurs »), par. 2 et 3 ; T. du 25 mai 2015, p. 4 à 6 et 18.

⁵ Conclusions des co-procureurs, par. 3 et 7.

⁶ Conclusions des co-procureurs, par. 4 et 5 ; T. du 25 mai 2015, p. 3 à 5.

⁷ Conclusions des co-procureurs, par. 3, 5 et 7 ; T. du 25 mai 2015, p. 8 à 10, 17 et 18.

⁸ Conclusions des co-procureurs, par. 4 et 6 ; T. du 25 mai 2015, p. 5 à 8.

⁹ Conclusions des co-procureurs, par. 7 à 18 ; T. du 25 mai 2015, p. 8 à 10.

¹⁰ Conclusions des co-procureurs, par. 5, 9 et 10 ; T. du 25 mai 2015, p. 12 à 15.

¹¹ Conclusions des co-procureurs, par. 5 et 11 à 15.

faits de torture ainsi que d'autres crimes ont été commis mais aussi de démontrer que les dirigeants du Parti communiste du Kampuchéa (le « PCK ») savaient que de tels actes ou de tels crimes étaient commis ainsi que le cas échéant d'établir les mobiles qui animaient ces derniers¹². Toute utilisation faite des noms de personnes après que leur identité ait été mentionnée dans les aveux obtenus à S-21 ou dans les carnets de Kraing Ta Chan s'apprécie indépendamment de toute considération concernant le caractère véridique des informations obtenues ou susceptibles d'avoir été obtenues sous la torture¹³. Les rapports et les notes peuvent en effet permettre d'établir l'existence d'un processus ayant servi à décider des arrestations¹⁴. Les lettres écrites et les déclarations faites avant les interrogatoires ainsi que les déclarations dont il n'est pas vraisemblable, du fait de leur teneur, qu'elles aient été effectuées sous la torture, ne sauraient être considérées comme constituant des éléments de preuve obtenus ou susceptibles d'avoir été obtenus sous la torture¹⁵.

6. Les co-procureurs font valoir que le critère de preuve auquel il doit être satisfait pour établir qu'une déclaration n'a pas été obtenue sous la torture est celui de la norme de preuve dite « claire et convaincante »¹⁶. Ils soutiennent en outre que la torture ne se limite pas aux mauvais traitements physiques mais peut également prendre la forme de sévices psychologiques¹⁷.

7. Enfin, les co-procureurs soutiennent que la Chambre ne doit pas résoudre ces questions au fur et à mesure qu'elles se présentent. À leur avis, elle doit au contraire attendre que les audiences de présentation des preuves soient conclues dans l'affaire n° 002/02 pour se prononcer définitivement sur la recevabilité des éléments de preuve obtenus ou susceptibles d'avoir été obtenus sous la torture et, le cas échéant, sur le poids à leur accorder¹⁸. Ils considèrent qu'en procédant ainsi elle suivrait l'approche retenue dans le dossier n° 001¹⁹. Ils estiment que les juges de la Chambre étant des juges professionnels, il n'est pas nécessaire d'imposer des règles de preuve contraignantes pendant les audiences²⁰.

¹² Conclusions des co-procureurs, par. 5, 14 et 15.

¹³ Conclusions des co-procureurs, par. 15.

¹⁴ Conclusions des co-procureurs, par. 5 et 15 ; T. du 25 mai 2015, p. 12 à 15.

¹⁵ Conclusions des co-procureurs, par. 16 à 18.

¹⁶ T. du 25 mai 2015, p. 15 et 16.

¹⁷ T. du 25 mai 2015, p. 16.

¹⁸ Conclusions des co-procureurs, par. 21 et 22.

¹⁹ Conclusions des co-procureurs, par. 22.

²⁰ Conclusions des co-procureurs, par. 22 ; T. du 25 mai 2015, p. 20 à 22.

2.2. Conclusions des co-avocats principaux pour les parties civiles

8. Les co-avocats principaux pour les parties civiles font valoir que les déclarations dont l'obtention a été entachée par le recours à la torture ne sauraient être admises en tant qu'éléments de preuve destinés à établir la véracité des informations qu'elles contiennent et peuvent uniquement être invoquées à l'audience contre les personnes accusées de torture²¹. Ils demandent à la Chambre de dire que les parties ne sont pas autorisées à poser de questions impliquant une appréciation du caractère véridique d'informations obtenues ou susceptibles d'avoir été obtenues sous la torture²². Ils soutiennent cependant que les annotations ou commentaires portés ultérieurement en marge de déclarations recueillies sous la torture sont recevables²³. Les Accusés devant répondre du crime de torture, il est possible d'invoquer à leur encontre des déclarations obtenues sous la torture, en tant qu'élément de preuve destiné à établir que de telles déclarations ont été faites²⁴. Plus précisément, l'existence d'aveux et les circonstances dans lesquelles ils ont été obtenus, ainsi que l'identité et les données biographiques des personnes ayant fait les aveux, doivent être considérés comme relevant de l'exception à la règle d'exclusion prévue à l'article 15 de la Convention contre la torture²⁵.

9. Relevant que, dans le dossier n° 001, les aveux recueillis à S-21 ont été considérés comme des éléments de preuve obtenus ou susceptibles d'avoir été obtenus sous la torture, les co-avocats principaux font valoir que ces aveux doivent dès lors être présumés tomber sous le coup de la règle d'exclusion et que l'on ne saurait se fonder sur la véracité des informations qu'ils contiennent, sauf si la partie qui se propose de produire un tel document parvient à renverser cette présomption en demandant à la Chambre, en application de la règle 93 1) du Règlement intérieur, de procéder à un supplément d'information afin de rechercher quelles ont été les conditions précises dans lesquelles cet aveu particulier a été obtenu²⁶. Pour ce qui est du critère de preuve applicable, les co-avocats principaux proposent que la Chambre adopte le critère tiré de l'existence d'un « risque important » que la torture ait été utilisée²⁷.

²¹ *Civil Party Lead Co-Lawyers' Submissions Relating to the Admissibility and Permissible Use of Evidence Obtained Through Torture*, 21 mai 2015, Doc. n° E350/3, (« Conclusion des co-avocats »), par. 16, 18 et 19 ; T. du 25 mai 2015, p. 23 et 24.

²² Conclusion des co-avocats, par. 18 et Requête. T. du 25 mai 2015, p. 23 et 24

²³ Conclusion des co-avocats, par. 17.

²⁴ Conclusion des co-avocats, par. 16 et 19.

²⁵ Conclusion des co-avocats, par. 16.

²⁶ Conclusion des co-avocats, par. 20 ; T. du 25 mai 2015, p. 24 à 26 et 28.

²⁷ T. du 25 mai 2015, p. 30 à 32.

2.3. Conclusions de la Défense de Nuon Chea

10. La Défense de Nuon Chea fait valoir qu'un des moyens d'appel soulevés devant la Chambre de la Cour suprême dans le cadre du recours, interjeté contre le jugement rendu à l'issue du premier procès dans le cadre du dossier n° 002, porte notamment sur l'utilisation à l'audience d'éléments de preuve obtenus ou susceptibles d'avoir été obtenus sous la torture, et qu'il serait dès lors inapproprié pour la Chambre de première instance de statuer sur l'ensemble des problèmes concernant l'utilisation qu'il est permis de faire de ce type d'éléments de preuve²⁸. Selon elle il conviendrait plutôt que la Chambre de première instance limite son examen aux difficultés soulevées par la question spécifique posée à un témoin se fondant sur un aveu recueilli à S-21²⁹. En particulier, la Défense de Nuon Chea demande la permission de poser aux témoins des questions similaires à celles qui ont été posées à l'audience à Pech Chim³⁰ le 24 avril 2015³¹ et à Khoem Boeun *alias* Yeay Boeun le 5 mai 2015³².

11. La Défense de Nuon Chea soutient que bien qu'elle devrait elle-même être autorisée à invoquer des éléments de preuve obtenus ou susceptibles d'avoir été obtenus par la torture, l'article 15 de la Convention contre la torture empêche les co-procureurs d'utiliser de telles preuves³³. En particulier, elle affirme que la règle d'exclusion interdisant l'utilisation du contenu de déclarations obtenues sous la torture s'applique uniquement aux autorités dépendant de l'État (les co-procureurs en l'occurrence)³⁴. Elle affirme que l'évolution historique de la Convention contre la torture et la pratique des États viennent à l'appui d'une telle interprétation³⁵.

12. La Défense de Nuon Chea note que la question de la recevabilité des éléments de preuve relève du pouvoir d'appréciation de la Chambre conformément à la règle 87 3) du Règlement intérieur³⁶. Elle soutient qu'une déclaration obtenue ou susceptible d'avoir été obtenue sous la

²⁸ *Nuon Chea's Submissions Regarding the Use of "Torture-Tainted Evidence" in the Case 002/02 Trial*, doc. n° E350, 21 mai 2015 (« Conclusions de Nuon Chea »), par. 9 et 11.

²⁹ Conclusions de Nuon Chea, par. 11 ; voir T. du 27 avril 2015, p. 31 (« J'aimerais que la Chambre [...] inclue dans sa décision écrite ce que l'on doit faire lorsqu'on lit à partir de notes [provenant] de Kraing Ta Chan »).

³⁰ T. du 24 avril, p. 33 (« Avez-vous jamais appris que Sae vous avait impliqué, ainsi que votre frère, comme étant des membres de son réseau ? ») ; voir aussi, T. du 24 avril 2015, p. 34 à 36.

³¹ Conclusions de Nuon Chea, par. 4 et 9 ; T. du 25 mai 2015, p. 31 et 32, 40 et 41 et 43 à 46.

³² Conclusions de Nuon Chea, par. 7 ; T. du 5 mai 2015, p. 33 à 40.

³³ Conclusions de Nuon Chea, par. 14 à 23 et 30 ; T. du 25 mai 2015, p. 34 et 35.

³⁴ Conclusions de Nuon Chea, par. 17.

³⁵ Conclusions de Nuon Chea, par. 18 à 23.

³⁶ Conclusions de Nuon Chea, par. 24.

torture mais qui pourrait prouver l'innocence d'un accusé constitue un élément de preuve recevable³⁷, dont la valeur probante doit être évaluée à un stade ultérieur³⁸. Elle affirme qu'il s'agit là d'une garantie qui fait partie intégrante du droit à un procès équitable³⁹. Elle argue en outre que les dispositions pertinentes des législations nationales applicables au Canada, au Danemark, en Grèce et en Autriche, reconnaissent l'existence d'un principe général selon lequel tous les éléments de preuve venant à décharge sont recevables⁴⁰. Par ailleurs selon elle, les éléments de preuve obtenus à partir d'informations elles-mêmes recueillies en ayant eu recours à la torture, autrement dit le fruit de l'arbre empoisonné, ne sauraient être systématiquement exclus⁴¹.

13. Enfin, elle soutient que les co-procureurs ont utilisé à plusieurs reprises des éléments de preuve obtenus sous la torture, tout en s'opposant à leur utilisation par la défense⁴². Elle considère qu'il y a là deux poids deux mesures⁴³.

2.4. Conclusions de la Défense de Khieu Samphan

14. La Défense de Khieu Samphan fait valoir que des déclarations obtenues ou susceptibles d'avoir été obtenues sous la torture ne peuvent être utilisées en tant qu'éléments de preuve que pour prouver que pareilles déclarations ont été faites, et qu'il incombe à toute partie souhaitant utiliser de tels éléments de preuve de démontrer d'abord qu'elle ne les utilise qu'à cette fin⁴⁴. Elle soutient que la règle d'exclusion énoncée à l'article 15 de la Convention contre la torture ne vise que les déclarations dont il est établi qu'elles ont été obtenues sous la torture⁴⁵. La Défense de Khieu Samphan affirme que les personnes interrogées à Kraing Ta Chan n'ont pas été toutes physiquement victimes de torture⁴⁶, et qu'en conséquence la Chambre ne peut pas tenir pour acquis que l'ensemble des déclarations visées ont été obtenues sous la

³⁷ Conclusions de Nuon Chea, par. 28 et 30 ; T. du 25 mai 2015, p. 34 et 35.

³⁸ Conclusions de Nuon Chea, par. 28.

³⁹ Conclusions de Nuon Chea, par. 25 et 26.

⁴⁰ Conclusions de Nuon Chea, par. 27.

⁴¹ T. du 25 mai 2015, p. 33 et 34.

⁴² Conclusions de Nuon Chea, par. 29 et 30 ; voir aussi T. du 25 mai 2015, p. 35 à 38.

⁴³ Conclusions de Nuon Chea, par. 30 ; T. du 25 mai 2015, p. 32 et 33.

⁴⁴ Conclusions de Khieu Samphan concernant l'usage des informations obtenues sous la torture, doc. n° E350/4, 21 mai 2015 (« Conclusions de Khieu Samphan »), par. 14 ; T. du 25 mai 2015, p. 46 à 49, ainsi que 53 à 54.

⁴⁵ Conclusions de Khieu Samphan, par. 6.

⁴⁶ Conclusions de Khieu Samphan, par. 7 ; T. du 25 mai 2015, p. 50 et 51 ainsi que 54 et 56.

torture⁴⁷. Elle soutient en outre que dans le cas où il existe un doute sur la manière dont une déclaration a été obtenue, celle-ci ne saurait être invoquée en tant qu'élément de preuve⁴⁸.

15. La Défense de Khieu Samphan fait également valoir qu'en droit cambodgien les déclarations faites sous la contrainte physique ou morale sont considérées comme étant irrecevables⁴⁹. Compte tenu de ce que les dispositions du droit cambodgien sur la contrainte poursuivent un objectif identique à celui de la Convention contre la torture, les mêmes normes doivent s'appliquer à l'ensemble des déclarations qu'elles aient été effectuées sous la contrainte ou sous la torture⁵⁰.

3. RAPPEL DE LA PROCÉDURE

3.1. Décisions des co-juges d'instruction et de la Chambre préliminaire relatives aux éléments de preuve obtenus ou susceptibles d'avoir été obtenus sous la torture

16. En 2009, les co-juges d'instruction ont rendu une ordonnance précisant les conditions dans lesquelles l'utilisation d'éléments de preuve obtenus ou susceptibles d'avoir été obtenus sous la torture est permise⁵¹. En analysant la portée de la Convention contre la torture, les co-juges d'instruction ont d'abord considéré qu'il existe dans les aveux faits à S-21, des informations qui n'ont pas été obtenues par la torture et qui, par conséquent, ne relèvent pas de l'article 15. C'est notamment le cas des annotations manuscrites faites par des personnes elles-mêmes non soumises à la torture, des données biographiques qui ont été préalablement recueillies (c'est à dire quand il est avéré qu'elles ont été recueillies avant l'arrivée de la personne à S-21), des « informations objectives [...] connues indépendamment des interrogatoires, notamment la date d'arrestation d'une personne », et des données biographiques telles que le nom, l'âge, l'emploi et l'unité de travail des personnes soumises à la torture⁵².

17. Les co-juges d'instruction ont également considéré qu'en ce qui concerne les éléments de preuve obtenus par la torture, l'article 15 de la Convention contre la torture autorise, « par exception », à les utiliser « contre la personne accusée de torture pour établir qu'une

⁴⁷ Conclusions de Khieu Samphan, par. 8.

⁴⁸ Conclusions de Khieu Samphan, par. 9 ; T. du 25 mai 2015, p. 53 à 56.

⁴⁹ Conclusions de Khieu Samphan, par. 10 ; T. du 25 mai 2015, p. 50 et 51 ainsi que 56 et 57.

⁵⁰ Conclusions de Khieu Samphan, par. 11 à 13.

⁵¹ Ordonnance sur l'utilisation des éléments obtenus ou susceptibles d'avoir été obtenus sous la torture, 28 juillet 2009, doc. n° D130/8 (« Ordonnance du Bureau des co-juges d'instruction »).

⁵² Ordonnance du Bureau des co-juges d'instruction, par. 19.

déclaration a été faite ». Faisant valoir qu'« il est tout aussi important, voire plus, de dissuader [tant] ceux qui [sont] plus haut dans la chaîne de commandement » que les exécutants qui ont mis en œuvre des politiques fondées sur le recours à la torture, les co-juges d'instruction ont retenu que cette disposition autorise l'utilisation de tels éléments de preuves non seulement dans les procédures engagées contre les personnes poursuivies comme auteurs directs d'actes de torture, mais également contre toute personne poursuivie en raison de sa responsabilité de supérieur hiérarchique ou de sa participation à la commission des crimes en application de la théorie de l'entreprise criminelle commune⁵³. Ils ont également examiné tour à tour deux objectifs qui sous-tendent la règle d'exclusion prévue à l'article 15 : d'une part éliminer une incitation majeure à recourir à l'usage de la torture et d'autre part empêcher l'utilisation d'informations dénuées de fiabilité. Les co-juges d'instruction ont considéré que le premier de ces objectifs ne trouvait pas s'appliquer en l'espèce, car, interdire ici l'utilisation des informations en question dans le dossier 002 n'aurait aucun effet dissuasif sur des tortionnaires potentiels, étant rappelé que les déclarations qui les contiennent datent de trente ans et n'ont pas été recueillies par les Chambres extraordinaires et leurs fonctionnaires ou par une quelconque autorité agissant pour leur compte⁵⁴.

18. Néanmoins, les co-juges d'instruction ont estimé que la fiabilité des preuves tirées d'informations obtenues sous la torture est un point à prendre en considération. Ils ont conclu que la question de la fiabilité ne se pose pas si ces éléments de preuve sont utilisés des deux façons suivantes : 1) en tant que pistes d'enquêtes et 2) à des fins autres que celles d'établir la véracité des informations qu'ils contiennent. Cette dernière hypothèse inclut le cas où il peut être démontré que des personnes ayant été dénoncées lors d'un aveu obtenu sous la torture comme faisant partie d'un réseau de traîtres « ont par la suite été arrêtées ou exécutées » parce que de telles conséquences permettent de prouver que l'accusé a agi en se fiant aux informations que contenait cet aveu⁵⁵.

19. Enfin, les co-juges d'instruction ont constaté « l'insuffisante fiabilité des éléments d'information recueillies par la torture ». Ils ont retenu que de tels aveux pouvaient néanmoins contenir des éléments d'information véridiques et qu'il convenait d'attendre la fin de l'instruction pour apprécier leur fiabilité au cas par cas et voir s'il était possible de s'y

⁵³ Ordonnance du Bureau des co-juges d'instruction, par. 20 et 22.

⁵⁴ Ordonnance du Bureau des co-juges d'instruction, par. 23 et 24.

⁵⁵ Ordonnance du Bureau des co-juges d'instruction, par. 25 à 27.

référer⁵⁶. À l'occasion d'une décision ayant déclaré un appel irrecevable, la Chambre préliminaire a toutefois abordé ce dernier point en statuant que : « [n]onobstant toute indication contraire dans l'ordonnance des co-juges d'instruction, les termes de l'article 15 de la Convention contre la torture doivent faire l'objet d'une application stricte. Il n'y a lieu ni de se prononcer sur la véracité d'une déclaration obtenue sous la torture, ni d'en faire tout autre usage⁵⁷ » [traduction non officielle].

3.2. Décisions de la Chambre de première instance relatives à la torture dans le dossier n°001 et dans le premier procès du dossier n°002

20. La Chambre de première instance a jugé de façon constante que les aveux obtenus ou susceptibles d'avoir été obtenus par la torture ne pouvaient pas être utilisés pour rapporter la preuve de la véracité des informations qu'ils contiennent⁵⁸. Dans le cadre du dossier n° 001, la Chambre de première instance a considéré comme régulièrement produits aux débats un tableau contenant une compilation d'annotations portées par l'accusé Kaing Guek Eav *alias* Duch sur 60 aveux faits à S-21, en soulignant que « [c]es pièces sont pertinentes dans la limite où elles ont été établies sous la torture et où elles peuvent attester ce fait. Elles ne sont pas versées au dossier pour la véracité de leur contenu⁵⁹ ». Appliquant cette décision à une autre situation, dans le Jugement *Duch* (dossier n° 001), la Chambre a fait référence à un document établi par des interrogateurs de S-21, dans lequel ils justifiaient l'arrestation de détenus par leurs aveux et compilaient les informations ainsi obtenues pour enquêter sur d'autres personnes et finalement les arrêter⁶⁰. En outre, pour évaluer le rôle de l'Accusé Kaing Guek Eav dans les arrestations, la Chambre s'est fondée sur plusieurs lettres envoyées par Sou Met

⁵⁶ Ordonnance du Bureau des co-juges d'instruction, par. 28 et 29.

⁵⁷ *Decision on Admissibility of IENG Sary's Appeal Against the OCIJ's Constructive Denial of IENG Sary's Requests Concerning the OCIJ's Identification of and Reliance on Evidence Obtained Through Torture*, 10 mai 2010, doc. n° D130/7/3/5, par. 38.

⁵⁸ T. du 28 mai 2009, p. 8 à 10 (« La Chambre souligne l'importance du fait que les Chambres extraordinaires sont liées par les dispositions de l'article 15 de la Convention contre la torture dont le Président vient de rappeler la teneur. Cette disposition se retrouve à l'article 38 de la Constitution cambodgienne. Elle se retrouve aussi à la règle 21.3 du Règlement intérieur. [...]. En pratique, cela veut dire que le fait que des aveux [ont] été obtenus, [et qu'ils l'ont été sous la torture, est une information recevable]. Cependant, [...] les faits qui sont contenus dans des aveux [obtenus sous la torture] ne peuvent [pas] être considérés comme véridiques. Si une partie se réfère à la véracité ou de toute autre manière à la teneur d'aveux, il convient d'abord [de vérifier si] [...] les aveux ont été obtenus sous la torture ou la menace de la torture. Et pour cette raison les parties doivent voir si l'examen des faits contenus dans des aveux est suffisamment important pour chercher à savoir quelles ont été les circonstances dans lesquelles les aveux ont été obtenus. »)

⁵⁹ Décision relative aux demandes des parties en vue de produire certaines pièces en application de la règle 87 2) du Règlement intérieur, 28 octobre 2009, doc. n° E176 (dossier n° 001), par. 8.

⁶⁰ *KAING Guek Eav alias Duch*, dossier n° 001/18-07-2007/ECCC/TC, Jugement, 26 juillet 2010, doc. n° E188 (« Jugement *Duch* »), par. 254 (la Chambre cite la Liste de statistiques de la branche spéciale S-21, doc. n° E3/426).

(commandant de la Division 502) à ce dernier, concernant l'arrestation de personnes identifiées dans des aveux obtenus à S-21 comme appartenant à un réseau⁶¹. La Chambre ne s'est cependant aucunement fiée à ces aveux comme permettant de rapporter la preuve de la véracité des informations qu'ils contenaient.

21. Dans le premier procès dans le cadre du dossier n° 002, la Chambre a rendu le 26 janvier 2012 une décision orale dans laquelle elle rappelait que des limites avaient été imposées à l'utilisation d'éléments de preuve contenant des informations obtenues ou susceptibles d'avoir été obtenues sous la torture, et renvoyait les parties aux décisions qu'elle avait rendues à ce sujet dans le dossier n° 001⁶². La Chambre est revenue sur cette question plusieurs fois au cours du procès, rappelant qu'elle était liée par la Convention contre la torture et qu'elle n'autoriserait pas les parties à faire mention du contenu d'aveux arrachés par la torture, mais qu'il leur était permis de faire référence aux annotations portées sur les aveux ou aux dates de ceux-ci⁶³. Elle a également précisé que « des aveux recueillis d'une façon qui viole la Convention contre la torture ne peuvent être utilisés comme éléments de preuve, ni servir dans le cadre d'un interrogatoire. Dès lors, la Chambre rappelle aux parties qu'aucune question ne pourra être posée au sujet du contenu des aveux. Ces informations ne pourront pas non plus être utilisées dans le cadre du verdict »⁶⁴. Pendant l'interrogatoire de Duch, qui a comparu comme témoin, la Chambre a interdit une question qui portait sur le fait de savoir si Pang, un cadre qui avait été emprisonné à S-21, avait été détenu après avoir été mis en cause dans d'autres aveux, car la question se référait à des aveux arrachés sous la torture⁶⁵. Enfin, dans le jugement rendu dans l'affaire n° 002/01, la Chambre a confirmé que « s'agissant des quelques éléments de preuve dont le versement aux débats a été admis à des fins limitées, comme c'est le cas, par exemple, des éléments de preuve tirés d'informations obtenues sous la torture, elle ne s'y fonde que pour en tirer des conclusions à ces seules fins, à savoir qu'ils attestent

⁶¹ Jugement *Duch*, par. 170 (citant les documents suivants : lettre envoyée par Sou Met à Duch, 2 juin 1977, doc. n° E3/40 ; lettre envoyée par Sou Met à Duch, 1^{er} avril 1977, doc. n° E3/210 ; lettre envoyée par Sou Met à Duch, 30 mai 1977, doc. n° E3/211 ; lettre envoyée par Sou Met à Duch, 1^{er} juin 1977, doc. n° E3/212 ; lettre envoyée par Sou Met à Duch, 28 juillet 1977, doc. n° E3/213 ; lettre envoyée par Sou Met à Duch, 10 août 1977, doc. n° E3/214 ; lettre envoyée par Sou Met à Duch, 3 octobre 1977, doc. n° E3/215 ; lettre envoyée par Sou Met à Duch, 4 octobre 1977, doc. n° E3/216).

⁶² T. du 26 janvier 2012, p. 93 et 94 ; voir aussi, Décision relative aux exceptions d'irrecevabilité portant sur les documents des annexes A1 à A5 dont les co-procureurs proposent le versement aux débats et sur les documents cités dans les paragraphes de l'ordonnance de clôture pertinents pour les deux premières phases du premier procès du dossier n° 002, 9 avril 2012, doc. n° E185, par. 21 9).

⁶³ T. du 31 juillet 2012, p. 121 et 122. Voir aussi T, 27 avril 2015, p. 33 (le Juge Jean-Marc Lavergne : « Dans la mesure où l'objectif pour lequel les notes de Kraing Ta Chan sont utilisées est d'établir l'identité de personnes qui ont été détenues dans ce centre de sécurité, la Chambre considère qu'il n'y a pas d'objection à un tel usage »).

⁶⁴ T. du 3 octobre 2012, p. 87 (non souligné dans l'original).

⁶⁵ T. du 10 avril 2012, p. 13 et 14.

effectivement l'existence d'actes de torture, et non pour apprécier la véracité de leur contenu⁶⁶ ».

4. DROIT APPLICABLE

22. L'article 38 de la Constitution du Royaume du Cambodge prévoit que « l'aveu obtenu sous l'effet d'une contrainte physique ou d'une pression morale ne doit pas être considéré comme une preuve de culpabilité⁶⁷ » [traduction non officielle]. En outre, l'article 321 du Code de procédure pénale du Royaume du Cambodge dispose que « les déclarations recueillies sous la contrainte physique ou morale sont sans valeur probante⁶⁸ » [traduction non officielle].

23. La Chambre fait observer que le mot khmer « ការបង្ខិតបង្ខំ » qui se trouve à l'article 38 de la Constitution et à l'article 321 du Code de procédure pénale du Royaume du Cambodge a été traduit de plusieurs manières dans les traductions non officielles en anglais et français, respectivement comme « *force* », « *duress* », « *coercion* » et « *pression* », « *coercition* » et « *contrainte* »⁶⁹. Chacun de ces mots renvoie d'une manière générale au fait que l'auteur de la déclaration ne dispose pas pleinement de son libre-arbitre. La Chambre constate que le terme « ការបង្ខិតបង្ខំ », dont elle estime que les meilleures traductions sont « *coercion* » et « *contrainte* », ni n'est défini ni ne constitue un crime en tant que tel en droit cambodgien. De son côté si la torture constitue bien un crime en droit cambodgien, celui-ci n'en donne aucune définition, et le code de procédure pénale ne contient aucune disposition qui y fasse spécifiquement référence⁷⁰.

⁶⁶ *NUON Chea et KHIEU Samphan*, dossier n° 002/19-09-2007/ECCC/TC, ase 002/01 Jugement du premier procès dans le cadre du dossier n° 002, 7 août 2014, doc. n° E313, Jugement du premier procès dans le cadre du dossier n° 002, (« Jugement du premier procès dans le cadre du dossier n° 002 »), par. 35.

⁶⁷ Constitution du Royaume du Cambodge, article 38. La Chambre constate qu'aucune disposition du Règlement intérieur ne traite des éléments de preuve obtenus sous la torture ou par la contrainte.

⁶⁸ Code de procédure pénale du Royaume du Cambodge, article 321. L'article 321 dispose d'une manière générale que sauf disposition contraire de la loi, la preuve en matière pénale est libre.

⁶⁹ Voir la Constitution du Royaume du Cambodge, traduction non officielle supervisée par le Conseil constitutionnel, mars 2010, article 38 ; Constitution du Royaume du Cambodge, traduction non officielle disponible sur <http://mjp.univ-perp.fr/constit/kh2010.htm> ; Code de procédure pénale du Royaume du Cambodge, traduction khmer - français (2008).

⁷⁰ Voir le Code pénal du Royaume du Cambodge (2009), article 188 (mentionnant la torture parmi les crimes contre l'humanité) ; article 193 (mentionnant la torture parmi les crimes de guerre) ; l'article 210 (définissant le fait de torture comme crime et comme circonstance aggravante d'autres crimes, par exemple le meurtre ou le viol.)

24. Conformément au cadre juridique applicable devant les CETC, si les dispositions de la procédure pénale cambodgienne ne traitent pas spécifiquement d'une question, ou s'il existe des problèmes de compatibilité entre ces règles et les normes du droit international, la Chambre peut se référer aux règles établies au niveau international⁷¹. La Chambre s'est donc référée aux règles de procédure pertinentes établies au niveau international de manière à s'assurer que le droit cambodgien est compatible avec les normes pertinentes, en particulier celles consacrées par la Convention contre la torture⁷².

25. En raison de son acceptation générale par la communauté internationale, l'interdiction de la torture telle qu'énoncée dans la Convention contre la torture⁷³ est considérée comme constituant une norme impérative du droit international à laquelle les États ne sauraient déroger (*jus cogens*)⁷⁴. Par son accession à la Convention, le Cambodge a manifesté son intention de respecter les obligations qui y sont énoncées, y compris la règle d'exclusion

⁷¹ Accord entre l'Organisation des Nations Unies et le Gouvernement royal cambodgien concernant la poursuite, conformément au droit cambodgien, des auteurs des crimes commis pendant la période du Kampuchea démocratique, 6 juin 2003 (« Accord relatif aux CETC »), article 12 1) ; Loi relative à la création de chambres extraordinaires au sein des tribunaux du Cambodge pour la poursuite des crimes commis durant la période du Kampuchea démocratique, 10 août 2001, avec inclusion d'amendements, promulguée le 27 octobre (NS/RKM/1004/006) (« Loi relative aux CETC »), article 23 nouveau.

⁷² La Chambre de la Cour suprême a considéré que l'article 15 de la Convention contre la torture était directement applicable même en l'absence de loi d'application, et qu'il fait donc partie du droit cambodgien. Voir la Décision de la Chambre de la Cour suprême, par 34 et 35. Quel que soit le mode de raisonnement utilisé et l'approche suivie tant par cette Chambre que par la Chambre de la Cour suprême, l'une comme l'autre considèrent que l'application des dispositions de l'article 15 de la Convention contre la torture doit servir de fondement à leurs décisions respectives. Voir la Décision de la Chambre de la Cour suprême, par. 38.

⁷³ Quand elle détermine si elle autorisera la production en l'espèce d'éléments de preuve obtenus ou susceptibles d'être obtenus sous la torture, la Chambre applique la définition de la torture telle qu'énoncée dans la Convention contre la torture de 1982, car elle cherche à préserver l'intégrité de la procédure et non à déterminer si l'accusé était informé de la définition du crime de torture au moment des faits incriminés. Voir le Jugement *Duch*, par. 205 ; selon l'article 1 de la Convention contre la torture, le terme torture désigne « tout acte par lequel une douleur ou des souffrances aiguës, physiques ou mentales, sont intentionnellement infligées à une personne aux fins notamment d'obtenir d'elle ou d'une tierce personne des renseignements ou des aveux, de la punir d'un acte qu'elle ou une tierce personne a commis ou est soupçonnée d'avoir commis, de l'intimider ou de faire pression sur elle ou d'intimider ou de faire pression sur une tierce personne, ou pour tout autre motif fondé sur une forme de discrimination quelle qu'elle soit, lorsqu'une telle douleur ou de telles souffrances sont infligées par un agent de la fonction publique ou tout autre personne agissant à titre officiel ou à son instigation ou avec son consentement exprès ou tacite. Ce terme ne s'étend pas à la douleur ou aux souffrances résultant uniquement de sanctions légitimes, inhérentes à ces sanctions ou occasionnées par elles ».

⁷⁴ Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader, (Belgique c. Sénégal), arrêt du 20 juillet 2012, C.I.J. Recueil 2012, du 20 juillet 2012, par. 99 ; affaire *Le Procureur c. Furundžija*, n° IT-95-1/1-T, TPIY, Chambre de première instance, Jugement, 10 décembre 1998 (« *Le Procureur c. Furundžija* »), par. 144 à 157, (« En raison de l'importance des valeurs qu'il protège, ce principe est devenu une norme impérative ou *jus cogens*, c'est-à-dire une norme qui se situe dans la hiérarchie internationale à un rang plus élevé que le droit conventionnel et même que les règles du droit coutumier "ordinaire" ») ; *A and Others*, Chambre des Lords, [2005] UKHL 71 (« *A and Others* »), Lord Bingham (citant les affaires *Montgomery v. H M Advocate et Coulter v. H M Advocate* [2003] 1 AC 641, par. 33 ; Jugement *Duch*, par. 352 et 353 ; voir aussi la Convention de Vienne sur le droit des traités, Recueil des traités vol. 1155, I-18232, entrée en vigueur le 27 janvier 1980 (« Convention de Vienne »), articles 53 et 64 (où l'expression *jus cogens* est définie) ; Décision de la Chambre de la Cour suprême, par. 40.

contenue en son article 15. Les tribunaux chargés de la protection des droits de l'homme ont conclu que l'article 15, en tant qu'élément clé de la Convention contre la torture et d'un ensemble d'instruments et de règles générales et conventionnelles interdisant la torture, constitue une norme impérative du droit international⁷⁵.

26. Dans des cas où il a été établi que les déclarations d'un accusé ou de tiers ont été obtenues par la torture, la Cour européenne des droits de l'homme a jugé que l'utilisation du contenu de telles déclarations en tant qu'éléments à charge est contraire à l'équité du procès et à l'intérêt de la justice. Elle a en effet considéré qu'une telle utilisation porte automatiquement atteinte au caractère équitable de la procédure, à moins que l'accusé ne soit poursuivi pour répondre de faits qualifiés de torture et que la déclaration soit invoquée comme élément de preuve pour établir qu'une déclaration a été faite⁷⁶. Elle a approuvé l'exclusion de tels éléments de preuve non seulement lorsque la victime de la torture est l'accusé lui-même, mais aussi lorsque les preuves proviennent de déclarations effectuées sous la torture par des tiers⁷⁷.

27. Pour interpréter les dispositions d'instruments internationaux telles que celles de l'article 15 de la Convention contre la torture, la Convention de Vienne sur le droit des traités dispose qu'un traité doit être interprété de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux

⁷⁵ Affaire *Othman (Abu Qatada) c. Royaume Uni*, requête n° 8139/09, Cour européenne des droits de l'homme, arrêt, 17 janvier 2012 (« *Othman (Abu Qatada) c. Royaume Uni* »), par. 266 (« Peu de normes internationales relatives au droit au procès sont plus fondamentales que la règle de l'exclusion des éléments de preuve obtenus par la torture. [...] Cette convention reflète la volonté claire de la communauté internationale d'inscrire plus profondément encore dans le *jus cogens* l'interdiction de la torture en prenant une série de mesures pour éradiquer cette pratique et supprimer tout élément pouvant inciter à y recourir. L'une de ses dispositions phares est l'article 15, qui interdit en termes quasi absolus l'admission des éléments de preuve obtenus par la torture. Cette disposition impose aux États une obligation claire ») ; *Case of Cabrera García and Montiel Flores v. Mexico*, Commission interaméricaine des droits de l'homme, *Judgement*, 26 novembre 2010 (« *Cabrera García and Montiel Flores v. Mexico* »), par. 165 (« La "règle d'exclusion", qui prohibe l'admission à l'audience de preuves obtenues par la torture ou des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, est consacrée par plusieurs instruments et organismes internationaux de protection des droits de l'homme, qui considèrent que la règle d'exclusion fait intrinsèquement partie de l'interdiction de tels actes » [traduction non officielle]) ; Rapport du Rapporteur spécial sur la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, 10 avril 2014, doc. de l'ONU n° A/HRC/25/60 (« Rapport de 2014 »), par. 22 (« Comme l'interdiction de la torture et des mauvais traitements revêt un caractère absolu et n'est susceptible d'aucune dérogation quelles que soient les circonstances, la règle d'exclusion n'est pas non plus susceptible de dérogation, quelles que soient les circonstances » ; voir la Décision de la Chambre de la Cour suprême, par. 64 et 65 (La Chambre de la Cour suprême ne peut exclure catégoriquement qu'il puisse exister des cas rares et extrêmes dans lesquels on peut envisager d'écarter la règle d'exclusion, mais le cas d'espèce n'en fait certainement pas partie).

⁷⁶ *Othman (Abu Qatada) c. Royaume Uni*, par. 264 (« De manière plus fondamentale, aucun système juridique fondé sur l'état de droit ne peut tolérer l'admission d'éléments de preuve - quelle que soit leur fiabilité - obtenus par une pratique aussi barbare que la torture. Les garanties procédurales sont l'un des piliers de l'état de droit. L'obtention d'éléments de preuve par la torture endommage irrémédiablement la régularité de la procédure, elle substitue la force à l'état de droit et souille tout tribunal qui admettrait de tels éléments. Ceux-ci doivent être exclus pour que soient protégés l'intégrité de la procédure et, en définitive, l'état de droit lui-même. »)

⁷⁷ Affaire *El Haski c/ Belgique*, requête n° 649/08, Cour européenne des droits de l'homme, arrêt, 25 septembre 2012 (« *El Haski c/ Belgique* »), par. 85.

termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but. Dans le cas où malgré cela, l'interprétation laisse planer une certaine ambiguïté ou conduit à un résultat qui est manifestement absurde ou déraisonnable, il peut alors être fait appel à des moyens d'interprétation complémentaires, et notamment en se référant aux travaux préparatoires et aux circonstances dans lesquelles le traité a été conclu en vue de déterminer le sens de ses dispositions⁷⁸.

5. MOTIFS DE LA DECISION

28. Avant de déterminer la portée de l'exception à la règle d'exclusion, contenue dans la dernière phrase de l'article 15, et de décider si celle-ci s'étend aux éléments de preuve obtenus par des mauvais traitements, la contrainte, ou à partir d'informations elles-mêmes recueillies en ayant eu recours à la torture, la Chambre doit d'abord examiner plusieurs questions, notamment déterminer sur qui pèse la charge de la preuve, quel est le critère de preuve requis pour établir que la torture a été exercée pour obtenir un élément de preuve et quel peut être l'impact du droit à un procès équitable, en particulier du droit à la présomption d'innocence et du droit de présenter des éléments à décharge, sur la mise en œuvre de l'article 15.

5.1. Questions préliminaires

29. À titre préliminaire, la Chambre de première instance rejette l'argument de la Défense de Nuon Chea selon lequel la Chambre devrait statuer dans la présente décision uniquement sur le point de savoir si une forme de question posée par la Défense lors de son interrogatoire à l'audience, alors qu'elle se fondait sur des informations obtenues ou susceptibles d'avoir été obtenues sous la torture, est permise. Il appartient en effet à la Chambre de procéder à l'examen complet de tout problème pertinent au regard de ce procès, surtout lorsqu'un tel problème revient de façon récurrente et continue de faire l'objet de débats. Depuis que des conclusions ont été échangées à ce sujet, les co-procureurs et la Défense de Nuon Chea ont d'ailleurs invoqué ou tenté d'invoquer des éléments de preuve susceptibles d'avoir été obtenus sous la torture dans diverses circonstances, allant au-delà du seul exemple particulier présenté par la Défense de Nuon Chea et examiné dans la présente décision⁷⁹. Dans un souci d'efficacité de la procédure il convient donc d'analyser, de manière globale et non de façon

⁷⁸ Convention de Vienne, articles 31 et 32.

⁷⁹ Voir dans la présente décision la partie 5.5.2.

parcellaire, l'ensemble des questions soulevées. Une telle approche continue à s'imposer après la Décision de la Chambre de la Cour suprême, qui ne traite pas de la question des éléments de preuve obtenus ou susceptibles d'avoir été obtenus par la torture provenant d'autres sites que S-21, et qui laisse plusieurs questions sans réponse, notamment l'analyse approfondie de l'exception à la règle d'exclusion contenue dans les dispositions mêmes de l'article 15.

30. La Chambre fait également remarquer qu'elle a déjà déclaré recevables plus de 500 documents consistant en des aveux de S-21, des cahiers de notes provenant de prisons et d'autres éléments de preuve susceptibles de contenir des informations obtenues sous la torture. Pour déterminer si ces documents remplissent les conditions minimales de pertinence et de fiabilité, (y compris au regard de l'authenticité), la Chambre a pris en compte les seules utilisations autorisées par la Loi⁸⁰. Dans le dossier n° 001 et le premier procès dans le cadre du dossier n° 002, ces documents ont été jugés pertinents pour établir l'identité et le nombre de personnes arrêtées et placées dans les centres de sécurité. Actuellement, la question est de savoir s'il est possible d'invoquer ces documents (c'est-à-dire de s'en servir) lors des débats pour d'autres motifs que ceux qui ont déjà été considérés comme étant autorisés et, le cas échéant, comment il convient de procéder à cette fin. En conséquence, la Chambre ne réexaminera pas la recevabilité de ces documents, mais précisera dans quelle mesure les parties pourront les invoquer en tant qu'éléments de preuve, car en décidant de leur recevabilité la Chambre a nécessairement entendu limiter leur utilisation aux seuls usages permis par la Loi⁸¹.

31. La Chambre doit d'abord déterminer à qui revient la charge d'établir que des éléments de preuve ont été obtenus sous la torture et quel est le critère de preuve applicable à cet effet. Une fois qu'il est établi, aux fins des règles de preuve applicables dans le présent procès, qu'un élément de preuve a été obtenu sous la torture, la question qui se pose alors est celle de savoir si et dans quelles conditions son utilisation peut être autorisée, compte tenu en particulier du droit de l'accusé à un procès équitable.

⁸⁰ Lorsqu'elle a considéré que ces documents avaient été régulièrement produits aux débats, la Chambre de première instance ne s'est pas fondée sur eux pour établir des faits.

⁸¹ Règle 87 3) d) du Règlement intérieur.

5.2. Critère de preuve et charge de la preuve

32. Sous réserve de l'exception qui sera examinée plus loin, l'article 15 prévoit que toute déclaration « dont il est établi » qu'elle a été obtenue par la torture ne peut être invoquée dans aucune procédure. Il n'énonce cependant pas quel est le critère de preuve applicable pour établir qu'une déclaration a été faite sous la torture ni n'indique à qui incombe la charge d'une telle preuve. La Chambre considère que ces questions sont importantes pour déterminer le cadre procédural permettant de décider quels éléments de preuve sont susceptibles d'être considérés comme ayant été obtenus sous la torture en l'espèce. Elle les examine donc ci-après⁸².

5.2.1. *Critère de preuve*

33. La Chambre est convaincue que le critère de l'existence d'un « risque réel » adopté par la Cour européenne des droits de l'homme donne tout son effet à l'interdiction énoncée à l'article 15 de la Convention contre la torture. La Cour européenne des droits de l'homme a jugé que pour qu'un accusé obtienne que des éléments à charge produits contre lui soient exclus des débats, il faut qu'il démontre qu'il existe un *risque réel* que lesdits éléments de preuve aient été obtenus sous la torture. Elle a décidé qu'il serait injuste d'imposer un critère de preuve plus élevé, en considérant que « le plus important [est] de tenir dûment compte des difficultés particulières qu'il y a à prouver la véracité des allégations de torture », notamment le fait qu'elle est infligée en secret et que bien trop souvent, ceux qui, au sein de l'appareil d'État, sont chargés de sa prévention, se font complices de sa dissimulation⁸³.

34. La plupart de ces considérations valent également ici. Quoique le régime du Kampuchéa démocratique ne dispose plus des moyens permettant de dissimuler les preuves du recours à la torture⁸⁴, un examen à première vue de nombreuses preuves suggère que la torture a été pratiquée en secret de 1975 à 1979. De plus, étant donné le nombre de décennies qui se sont écoulées depuis l'obtention des éléments de preuve en question, il devient de plus en plus difficile d'établir que tel ou tel élément de preuve a été obtenu par la torture. Compte tenu de ces difficultés, la Chambre considère qu'un critère de preuve plus élevé pour « établir » que

⁸² Voir Ordonnance du Bureau des co-juges d'instruction, par. 16.

⁸³ *Othman (Abu Qatada) c. Royaume Uni*, par. 276 ; *El Haski c. Belgique*, par. 86 et 88 : Rapport de 2014, par. 31.

⁸⁴ Ordonnance du Bureau des co-juges d'instruction, par. 17 (relevant que la règle 21 1) du Règlement intérieur concerne les déclarations obtenues par les organes des Chambres extraordinaires et non des propos recueillis sous le PCK il y a plus de 30 ans).

des déclarations ont été obtenues sous la torture augmenterait sensiblement le risque que de telles preuves soient produites aux débats et portent atteinte à l'intégrité de la procédure⁸⁵.

35. En conséquence, la Chambre procèdera à un examen des éléments de preuve au cas par cas afin de déterminer s'il existe un risque réel qu'ils aient été obtenus par la torture⁸⁶.

5.2.2. Charge de la preuve

36. Conformément au cadre juridique applicable devant les Chambres extraordinaires, si toute partie peut soulever des objections contre l'utilisation d'éléments de preuve qu'elle considère avoir été obtenus de façon irrégulière, lorsqu'il est allégué que des déclarations ont été obtenues sous la torture, la Chambre, afin de garantir un bon déroulement de la procédure, est tenue de procéder à un examen préliminaire des éléments de preuve qui lui sont soumis pour déterminer si ces allégations sont fondées. Un tel examen fait en effet partie intégrante de la responsabilité qui lui incombe afin de préserver l'équité de la procédure⁸⁷. Si, après cet examen préliminaire, la Chambre considère qu'il existe un risque réel que la torture a été utilisée pour obtenir une déclaration, toute partie souhaitant néanmoins pouvoir se fonder sur celle-ci a la possibilité de démontrer que de telles conclusions sont erronées, en particulier en démontrant qu'en l'espèce l'élément de preuve en question a été obtenu dans des circonstances particulières excluant l'existence d'un tel risque⁸⁸. En procédant de la sorte, la Chambre réduira effectivement le risque que des éléments de preuve obtenus sous la torture soient invoqués au cours des débats alors que leur utilisation ne serait pas permise.

5.2.3. Critère et charge de la preuve pour renverser la décision préliminaire

37. La Chambre de la Cour suprême, tout en relevant que le critère et la charge de la preuve que des déclarations ont été obtenues sous la torture ne sont pas fixés au niveau international,

⁸⁵ *R c. Oickle*, 2000 SCC 38, 66, Cour suprême du Canada (affaire n° 26535) ; *A and Others*, par. 39, (citant l'article 69 7) du Statut de Rome).

⁸⁶ Voir aussi la Décision de la Chambre de la Cour suprême, par. 56 et 57.

⁸⁷ Tout en estimant initialement qu'il revenait à l'accusé de démontrer qu'il y avait eu torture dans une affaire où les charges portées contre lui étaient fondées sur des déclarations susceptibles d'avoir été obtenues par la torture, la Cour européenne des droits de l'homme a finalement conclu que le juge du fond doit être convaincu qu'il n'existe aucun risque réel que les éléments de preuve produits ont été obtenus par la torture, et que c'est à lui qu'il incombe de veiller à ce que les accusés bénéficient d'un procès équitable et, en particulier, de s'assurer que l'équité de la procédure n'est pas compromise par les conditions dans lesquelles les éléments sur lesquels elle se fonde ont été recueillis. Voir *El Haski c/ Belgique*, par. 88 et 89 ; voir Ordonnance du Bureau des co-juges d'instruction, par. 16.

⁸⁸ La partie requérante dispose d'une autre possibilité, celle d'établir que l'élément de preuve entre dans le champ de l'exception prévue à l'article 15. Voir partie 5.5 de la présente décision.

a considéré que la décision retenant, après un examen préliminaire, l'existence d'un risque réel que les déclarations ont été obtenues dans de telles circonstances est susceptible d'être renversée en établissant, selon le critère de l'élément de preuve le plus probable (*balance of probabilities*), que la torture n'a pas été utilisée⁸⁹. Ce raisonnement est explicitement circonscrit à une situation précise, à savoir la production lors des débats en cause d'appel de déclarations provenant de S-21 et ce dans le cadre et les limites du premier procès du dossier n° 002⁹⁰. La Chambre de première instance considère donc que cette motivation afférente au critère de preuve applicable pour contester la décision prise à l'issue de l'examen préliminaire concerne une question qui ne se posait pas en pratique et qui a été abordée de manière incidente et non nécessaire au soutien de la décision (*obiter dictum*).

38. L'examen de la jurisprudence internationale n'a pas permis à la Chambre de première instance de trouver un quelconque précédent retenant l'existence d'un critère de preuve différent pour renverser la décision retenant l'existence d'un risque réel⁹¹. En outre, la Chambre de première instance considère qu'appliquer un critère différent compliquerait inutilement l'examen des preuves susceptibles d'avoir été obtenues par la torture, étant donné qu'elle est déjà amenée à appliquer deux critères différents, à savoir un premier critère (celui de l'existence d'un risque réel) quand elle procède à l'examen préliminaire et un autre lors du jugement au fond quand elle examine la question de la culpabilité des accusés au regard des accusations de torture. En conséquence, si la Chambre a considéré qu'il existait un risque réel que des déclarations aient été obtenues par la torture, et qu'une partie cherche néanmoins à les utiliser, la Chambre donnera aux parties la possibilité de présenter des éléments de preuve ou des arguments tendant à démontrer que les déclarations en question n'ont pas été obtenues par la torture. Après examen de l'ensemble des circonstances pertinentes, la Chambre déterminera si en ce qui concerne cet élément précis il existe bien un risque réel que l'élément de preuve litigieux a été obtenu par la torture.

⁸⁹ Voir la Décision de la Chambre de la Cour suprême, par. 49 et 58.

⁹⁰ Toutefois, la Chambre de la Cour suprême n'a pas appliqué ce critère de preuve aux objections des documents proposés pour l'audience en cause d'appel. Voir la Décision de la Chambre de la Cour suprême, par. 58, 59 et 68.

⁹¹ Bien que les juges, dans *A and Others* aient considéré qu'il convenait d'appliquer le critère de l'élément de preuve le plus probable pour établir si la torture avait été utilisée, elle n'a pas appliqué ce critère quand cette décision préliminaire a été contestée.

5.2.4. Évaluation finale lors de l'examen de la culpabilité ou de l'innocence des Accusés des éléments de preuve concernant le recours à la torture

39. Contrairement aux autres affaires dans lesquelles le critère du risque réel a été appliqué, la particularité de la présente espèce tient au fait qu'ici les Accusés doivent répondre du crime de torture, et lorsque la Chambre devra se prononcer pour déterminer si des faits qualifiés de torture ont été effectivement commis, elle devra en fin de compte appliquer un critère de preuve différent et plus élevé pour être convaincue de leur culpabilité éventuelle⁹². En conséquence, les conclusions auxquelles la Chambre peut aboutir, à l'issue d'un examen préliminaire pour décider d'exclure des débats en application de l'article 15 de la Convention contre la torture des éléments de preuve au motif qu'ils présentent un risque réel d'avoir été obtenus sous la torture, pourraient s'avérer différentes de celles auxquelles elle parviendra, dans son jugement au fond, lorsqu'elle devra se prononcer, au vu de la totalité des éléments de preuve disponibles, et selon le critère de preuve requis pour apprécier la culpabilité ou l'innocence des accusés, sur l'existence d'actes de torture. Si dans ces circonstances particulières il est établi au vu de cette nouvelle évaluation des éléments de preuve que l'une des parties a subi un quelconque préjudice, il pourra s'avérer nécessaire d'ordonner la réouverture des débats pour permettre que des questions supplémentaires soient posées ou que des éléments de preuve qui avaient été préalablement exclus soient examinés.

5.3. Équité du procès

5.3.1. *Présomption d'innocence*

40. La Chambre souligne que le droit à la présomption d'innocence des accusés exclut toute décision définitive sur leur culpabilité au regard des faits de torture qui leur sont reprochés avant que tous les éléments de preuve n'aient été produits et que la Chambre ne prononce son jugement au fond. La Chambre considère qu'une décision par laquelle elle retiendrait, sur la base d'un examen préliminaire et d'une évaluation à première vue des preuves produites,

⁹² Voir le Jugement du premier procès dans le cadre du dossier n° 002, par. 22 (« Les Accusés sont présumés innocents tant que leur culpabilité n'a pas été établie. La charge de la preuve de la culpabilité d'un accusé incombe aux co-procureurs. Pour condamner un accusé, la Chambre de première instance doit avoir 'l'intime conviction' de sa culpabilité. Pour résoudre tout conflit susceptible de découler de la manière différente dont est exprimé le critère sur la base duquel une déclaration de culpabilité peut être prononcée dans les trois versions linguistiques de la règle 87 1) du Règlement intérieur - à savoir celui de 'l'intime conviction' issu du système de tradition romano-germanique et celui de la conviction 'au-delà de tout doute raisonnable' tiré du système de *common law* - la Chambre a adopté une approche commune qui l'a conduite à déterminer, dans tous les cas, s'il existait des preuves suffisantes pour emporter une conviction de culpabilité, et elle a interprété tout doute quant à la culpabilité des Accusés en faveur de ces derniers. »)

l'existence d'un risque réel que la torture a été utilisée, ne saurait constituer une atteinte à la présomption d'innocence des accusés, car une telle décision ne porte ni sur la culpabilité des accusés, ni sur le rôle qu'ils auraient joué dans l'obtention des déclarations en question. Il s'agit en effet seulement d'une décision préliminaire nécessaire pour donner effet aux dispositions obligatoires de la Convention contre la torture.

41. La Chambre ne peut pas attendre de statuer sur le fond avant de déterminer quels documents ont été obtenus sous la torture, comme le proposent les co-procureurs, même si cette démarche serait plus pratique ou plus efficace⁹³. Une telle proposition va à l'encontre des dispositions même de l'article 15 qui impose aux États parties de veiller à ce que toute déclaration dont il est établi qu'elle a été obtenue par la torture « ne puisse être invoquée comme un élément de preuve dans une procédure ». Le libellé de l'article ne se limite pas à la phase des délibérations et du prononcé du jugement, mais couvre avec autant de force les débats sur la présentation des éléments de preuve y compris l'interrogatoire des témoins pendant le procès. En outre, si la Chambre autorisait les parties à invoquer des éléments de preuve susceptibles d'avoir été obtenus par la torture au cours du procès, l'intégrité de la procédure serait déjà compromise, et le fait de les écarter lors du délibéré n'y changerait rien. En effet, les parties et le public auraient assisté à des débats portant sur la véracité d'informations arrachées sous la torture, donnant une apparence régulière à l'obtention et à l'utilisation au cours des débats de telles informations, et détournant la Chambre de sa recherche de la manifestation de la vérité.

5.3.2. Le droit de produire des éléments de preuve à décharge

42. La Chambre examine à présent l'argument de la Défense de Nuon Chea selon lequel la règle d'exclusion s'applique uniquement aux autorités dépendant de l'État (les co-procureurs en l'occurrence) et ne saurait être interprétée comme s'appliquant à la Défense, en particulier lorsque celle-ci entend invoquer des éléments de preuve qu'elle allègue être à décharge quand bien même leur obtention aurait été entachée par le recours à la torture⁹⁴.

43. Contrairement à ce qu'affirme la Défense, la Chambre considère que la règle d'exclusion énoncée à la Convention contre la torture ne s'applique pas uniquement aux autorités

⁹³ Conclusions des co-procureurs, par. 22 (« Les co-procureurs soutiennent que la seule façon réaliste et efficace de disposer de pareilles preuves consiste pour la Chambre à attendre que toutes les preuves aient été produites en l'espèce »).

⁹⁴ Conclusions de Nuon Chea, par. 17.

dépendant de l'État. En effet le sens ordinaire des termes employés dans cet article ne saurait justifier une interprétation aussi limitée mais suggère au contraire que ses dispositions s'appliquent de manière générale. Les rédacteurs de la Convention contre la torture ont expressément prévu une seule exception de portée limitée à la règle d'exclusion, à la fois en ce qui concerne les personnes auxquelles elle s'applique et les raisons de fond qui la justifient. Cette exception très étroite concerne les procédures contre les personnes accusées de torture. Elle vise à éviter une interprétation de la règle d'exclusion qui aurait pour effet d'empêcher la poursuite d'individus responsables d'actes de torture. S'agissant de la règle d'exclusion même, il ne ressort pas de son énoncé que l'interdiction d'invoquer des éléments de preuve présentant un risque réel d'avoir été obtenus sous torture s'imposerait exclusivement aux procureurs, et rien ne justifie d'interpréter cet article comme imposant une telle restriction.

44. De plus, la règle d'exclusion doit être considérée comme le complément d'un ensemble de normes générales et de dispositions issues de traités interdisant la torture. En raison de l'importance des valeurs qu'elle protège, l'interdiction de la torture en droit international est clairement une norme impérative⁹⁵. Les tribunaux internationaux, conscients de l'importance qu'il y a à proscrire ce phénomène abominable, ont convenu que l'interdiction de la torture opère tant à l'échelon de l'État qu'à celui de l'individu⁹⁶.

45. La Cour européenne des droits de l'homme a également retenu que « l'admission d'éléments de preuve obtenus par la torture est manifestement contraire non seulement aux dispositions de l'article 6 [de la Convention européenne des droits de l'homme], mais aussi aux normes internationales les plus fondamentales en matière d'équité de la procédure » et que « [n]on seulement pareille admission rendrait l'ensemble du procès immoral et irrégulier, mais encore elle le ferait aboutir à une issue totalement dépourvue de fiabilité »⁹⁷. À cet égard, la Chambre fait remarquer que le fait que les preuves obtenues ou susceptibles d'avoir été obtenues par la torture sont par leur nature même intrinsèquement dépourvues de

⁹⁵ *Othman (Abu Qatada) c. Royaume Uni*, par. 266 (« Peu de normes internationales relatives au droit au procès sont plus fondamentales que la règle de l'exclusion des éléments de preuve obtenus par la torture ») ; *Cabrera García and Montiel Flores v. Mexico*, par. 165.

⁹⁶ *Le Procureur c/ Furundžija*, par. 145 et 146 (« la communauté internationale, consciente de l'importance qu'il y a à bannir ce phénomène abominable, a décidé d'en supprimer toute manifestation *en agissant tant à l'échelon interétatique qu'à celui des individus*. Il n'a été laissé aucune échappatoire juridique. ») ; voir aussi, *Les États-Unis d'Amérique, la République française, le Royaume Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord et l'Union des Républiques Socialistes Soviétiques c. Bormann et consorts*, Jugement, 14 novembre 1945 – 1^{er} octobre 1946, réimprimé dans le Procès des Grands criminels de guerre devant le Tribunal militaire international de Nuremberg, Vol. XXII, p. 466 (« Ce sont des hommes, et non des entités abstraites, qui commettent les crimes dont la répression s'impose, comme sanction du Droit international [traduction non officielle] »).

⁹⁷ *Othman (Abu Qatada) c. Royaume Uni*, par. 267.

toute fiabilité est un facteur qui ne varie ni en fonction de la partie qui les invoque, ni parce que de telles preuves seraient alléguées constituer des éléments à décharge. Le but de la règle d'exclusion qui consiste à garantir que la procédure aboutisse à un verdict fiable dans l'intérêt même d'un procès équitable serait compromis si ces preuves étaient produites par l'une ou l'autre partie, y compris par l'accusé.

46. En l'espèce, il est reproché à Nuon Chea d'être responsable du recours à la torture qui a entaché l'obtention des éléments de preuve en question, or celui-ci demande à présent à se fonder sur ces mêmes éléments en affirmant qu'ils viendraient à sa décharge. Un tel cas de figure n'est pas celui qui avait été principalement envisagé par les rédacteurs de la Convention contre la torture quand celle-ci a été adoptée. Ceux-ci, en rédigeant l'article 15, avaient plutôt pris pour cible les abus perpétrés par les autorités dépendant de l'État à l'encontre de personnes qu'elles détenaient afin d'en tirer des informations devant ensuite être invoquées en tant que preuve de culpabilité pour parvenir à justifier des jugements de condamnation⁹⁸. Cela étant, la Chambre n'en considère pas moins que la règle d'exclusion, en tant que mesure fondamentale prescrite par la Convention contre la torture, est inextricablement liée à l'interdiction de la torture et doit être appliquée de la même manière à toutes les personnes, y compris aux accusés en l'espèce ainsi qu'aux autorités dépendant de l'État.

47. Quoique la Défense de Nuon Chea fasse référence à un certain nombre de décisions issues de la jurisprudence de différents pays ainsi qu'à des dispositions issues de différents droits nationaux et (notamment des dispositions issues du droit cambodgien) concernant les aveux, la Chambre n'a identifié aucun cas où un accusé aurait été autorisé à invoquer pour sa défense des preuves obtenues sous la torture, que ce soit en se prévalant de son droit à un procès équitable ou pour toute autre raison⁹⁹. En outre, elle considère qu'il n'est pas de l'intérêt d'un procès équitable de permettre, en règle générale, l'utilisation de preuves peu fiables obtenues par des moyens illicites. S'il est vrai que l'accusé est en principe libre de présenter des éléments de preuve qu'il affirme être à décharge, cela ne saurait cependant se

⁹⁸ Conseil économique et social de l'ONU, 35^{ème} session, 19 décembre 1978, doc. de l'ONU E/CN.4/1314, par. 13, 21, 29 et 43 à 45. En comparaison, il y a eu peu de débats sur la règle d'exclusion prévue à l'article 13. Voir par. 85 et 86.

⁹⁹ Voir Conclusions de Nuon Chea, par. 21, 22 et 27. La Défense de Nuon Chea invoque également une affaire en instance devant la Haute Cour de Nouvelle-Zélande pour étayer sa thèse. Cette affaire ne comporte aucun élément de preuve obtenu sous la torture et la déclaration en question a déjà été versée au dossier de l'affaire. Voir *R v. Vagaia*, HC AK CRI 2006-092-16228 [2008] NZHC 306, 11 mars 2008, par. 15 (disponible à : F16.1.6).

faire au détriment de l'intégrité de la procédure¹⁰⁰. Par conséquent, la Chambre considère que la règle d'exclusion énoncée à l'article 15 de la Convention contre la torture s'applique à toutes les parties en l'espèce, y compris à la Défense de Nuon Chea quand celle-ci demande à pouvoir invoquer des éléments de preuve obtenus ou susceptibles d'avoir été obtenus sous la torture au motif qu'ils constitueraient des éléments à décharge.

48. La Chambre de la Cour suprême, sans trancher définitivement la question, a laissé la porte ouverte à une éventuelle exception qui pourrait survenir dans des situations d'extrême nécessité, du fait de la combinaison de certains facteurs, à savoir : l'origine de la déclaration, sa fiabilité, son caractère crucial comme élément à décharge et le fait qu'il s'agisse d'un élément de preuve unique. À cet égard, la Chambre de la Cour suprême a imposé à l'accusé qui souhaite utiliser un élément de preuve obtenu par la torture de devoir satisfaire un critère de preuve d'un niveau exceptionnellement élevé. Conformément aux principes établis par la Cour européenne des droits de l'homme, de la Cour interaméricaine des droits de l'homme et du Rapporteur spécial de l'ONU sur la torture, la Chambre de la Cour suprême a dit que la règle d'exclusion est une obligation à laquelle on ne peut déroger. En conséquence, elle s'applique à toutes les parties à la procédure, y compris aux accusés. Quoi qu'il en soit, la Chambre de première instance n'est pas convaincue qu'au vu de toutes les circonstances de l'espèce, l'Accusé a établi qu'exclure les utilisations qu'il propose d'éléments de preuve obtenus ou susceptibles d'avoir été obtenus par la torture, comme celles résumées dans la section 5.5.2, créerait un déni de justice flagrant¹⁰¹.

5.4. Application et portée de la règle d'exclusion

49. La Chambre de la Cour suprême a indiqué comme constituant un préalable à son raisonnement, que l'article 15 de la Convention sur la torture n'impose pas l'exclusion de l'intégralité des documents ayant trait aux interrogatoires de la victime de torture, et qu'il est possible d'utiliser les informations provenant de personnes autres que les victimes de la torture¹⁰². La Chambre de première instance considère que certaines informations objectives apparaissant dans les documents contenant des aveux ne font pas partie des déclarations

¹⁰⁰ *A and Others*, par. 39 et 52 (« À mon avis, pris isolément, les principes de *common law* imposent l'exclusion des éléments de preuve obtenus sous la torture et recueillis par des tiers au motif qu'ils sont non fiables, injustes, contraires aux normes ordinaires d'humanité et de décence et incompatibles avec les principes qui devraient animer un tribunal désireux de rendre la justice » [traduction non officielle]).

¹⁰¹ Décision de la Chambre de la Cour suprême, par. 64 et 65. Présente décision, par. **Error! Reference source not found.**

¹⁰² Décision de la Chambre de la Cour suprême, par. 68.

obtenues par la torture et par conséquent ne relèvent pas de l'article 15 de la Convention contre la torture. Il s'agit notamment des informations relatives à l'identité déclarée du détenu soumis à l'interrogatoire, sa date d'arrestation, d'incarcération et/ou d'exécution, toutes informations relevées soit à l'occasion de son inscription sur les registres du centre de sécurité, soit consignées au début d'un document contenant un aveu (notamment sur la page de couverture), mais ne figurant pas dans l'aveu lui-même¹⁰³. La Chambre maintient en outre sa pratique suivie de façon constante qui consiste à permettre de se référer aux annotations portées par les interrogateurs ou tout autre supérieur hiérarchique sur les déclarations contenant les aveux, notamment pour indiquer la suite donnée ou à donner à des informations, car ces annotations ne font pas partie de la « déclaration » au sens de l'article 15 de la Convention contre la torture¹⁰⁴.

50. En dehors de ce type d'informations, les équipes de défense proposent deux interprétations possibles de la portée de la règle d'exclusion susceptibles d'étendre celle-ci à des éléments de preuve n'ayant pas été en tant que tels nécessairement obtenus sous la torture, à savoir les éléments de preuves obtenus soit en raison du recours à des traitements cruels, inhumains ou dégradants (les « mauvais traitements ») ou sous l'effet d'une contrainte, mais sans que ces mauvais traitements ou cette contrainte n'aient atteint le niveau de gravité de la torture, soit de façon dérivée, c'est à dire à partir d'informations elles-mêmes recueillies en ayant eu recours à la torture. La Chambre examine ci-après chacun de ces points.

5.4.1. Informations obtenues par la contrainte ou par des mauvais traitements

51. Même si l'article 38 de la constitution du Royaume du Cambodge et l'article 321 du code de procédure pénale du royaume du Cambodge traitent tous les deux de la question des déclarations obtenues sous la contrainte, laquelle peut parfois constituer un moyen de pression qui n'atteint pas le niveau de gravité de la torture, le droit cambodgien ne contient pas de dispositions ayant spécifiquement trait à la question de savoir si les éléments de preuve ayant été obtenus à la suite de mauvais traitements entrent dans le champ de la règle d'exclusion.

52. Tout en interdisant catégoriquement de se fonder sur des aveux obtenus sous la contrainte comme élément de preuve de culpabilité, les termes clairs de l'article 38 de la Constitution du Royaume du Cambodge limitent son application aux aveux faits par l'accusé

¹⁰³ La Chambre de la Cour suprême indique que la question de savoir si l'information concernant ces faits a été obtenue par la torture est une question de preuve. Voir Décision de la Chambre de la Cour suprême, par. 68.

¹⁰⁴ Décision de la chambre de la Cour suprême, par. 68.

et protègent ainsi le droit fondamental de ce dernier à ne pas s'incriminer lui-même¹⁰⁵. Dans la présente affaire les déclarations en cause ne sont pas des déclarations qui auraient été faites par les Accusés. Aussi les dispositions les plus pertinentes sont celles de l'article 321 du Code de procédure du Royaume du Cambodge, qui dispose que « [l]es déclarations recueillies sous la contrainte physique ou morale sont sans valeur probante » [traduction non officielle].

53. D'après la Chambre de la Cour suprême, l'article 321 du Code de procédure pénale du Royaume du Cambodge constitue une application des dispositions de l'article 15 de la Convention contre la torture dans la procédure pénale cambodgienne et impose une règle d'exclusion des éléments de preuve obtenus par la contrainte (mais sans que cette contrainte n'atteigne nécessairement le niveau de gravité de la torture)¹⁰⁶. Selon elle, bien que les termes sans équivoque de l'article 321 ne mentionnent aucune exception permettant l'utilisation de telles déclarations « contre une personne accusée de torture », à l'instar de ce que prévoit l'article 15 de la Convention contre la torture, l'exception de l'article 15 n'est pas tacitement écartée dans l'article 321¹⁰⁷. En pratique, la Chambre de la Cour suprême n'a toutefois pas appliqué l'article 321 aux documents proposés pour l'audience en cause d'appel et a examiné ces questions essentiellement au regard de l'article 15 de la Convention contre la torture, étant donné que les arguments des parties se fondaient principalement sur ce texte¹⁰⁸.

54. La Chambre de première instance note que l'article 321 du Code de procédure pénale du Royaume du Cambodge doit être lu dans son entièreté et dans son contexte, qu'il comprend aussi bien des règles afférentes à la recevabilité des éléments de preuve qu'à leur évaluation lors du jugement au fond. Le premier paragraphe de l'article 321 dispose que « [s]auf disposition contraire de la loi, la preuve en matière pénale est libre » [traduction non officielle]. Le même article prévoit explicitement une seule exception à cette règle générale (à savoir en son quatrième paragraphe, lequel dispose que la preuve ne peut résulter de la correspondance échangée entre l'accusé et son avocat). Son troisième paragraphe ne fait pas obstacle à la recevabilité de déclarations recueillies sous la contrainte physique ou morale, mais traite de l'évaluation de ces éléments de preuve et précise qu'ils n'ont aucune valeur probante, impliquant par là que cette partie du texte doit s'appliquer au stade de l'évaluation des éléments de preuve, lors du jugement au fond. En l'absence de dispositions dans les règles

¹⁰⁵ Pacte international relatif aux droits civils et politiques, article 14 g) ; Constitution du royaume du Cambodge, articles 31, 33 et 38.

¹⁰⁶ Décision de la Chambre de la Cour suprême, par. 31 et 35 à 37.

¹⁰⁷ Décision de la Chambre de la Cour suprême, par. 37.

¹⁰⁸ Décision de la Chambre de la Cour suprême, par. 38.

de la procédure pénale cambodgienne traitant directement la question de la recevabilité des éléments de preuve obtenus par la contrainte ou des mauvais traitements, la Chambre se réfère aux règles de procédure établies au niveau international¹⁰⁹.

55. La Chambre fait observer que, le texte même des dispositions de l'article 15 de la Convention contre la torture n'exige pas que les déclarations obtenues à la suite de mauvais traitements soient exclues des débats¹¹⁰. Dans sa Déclaration de 1975 ayant précédé la Convention contre la torture, l'Assemblée générale de l'Organisation des Nations Unies avait expressément prévu que les déclarations obtenues à la suite de mauvais traitements entraient dans le champ de la règle d'exclusion¹¹¹. Toutefois, durant les négociations du texte du traité de 1984, la référence aux mauvais traitements a été omise des dispositions de l'article 15 de cette Convention¹¹². Les notions de traitements cruels, inhumains ou dégradants ne sont pas définies dans la Convention contre la torture.

¹⁰⁹ Accord relatif aux CETC, article 12 1) ; Loi relative aux CETC, article 23 nouveau.

¹¹⁰ La Chambre fait observer qu'il est courant d'utiliser le raccourci « mauvais traitement » pour l'expression « traitement cruel, inhumain ou dégradant ». Voir le Rapport de 2014, par. 17. Voir aussi Observations générales adoptées par le Comité contre la torture, doc. de l'ONU HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. II), trente-neuvième session (2007) (« Observations générales »), par. 3. Il existe deux différences entre la torture et les mauvais traitements. On constate généralement une différence d'intensité dans les souffrances infligées, la torture étant en haut de l'échelle et les traitements dégradants en bas. Voir affaire *Irlande c. Royaume Uni* (requête n° 5310/71), Cour européenne des droits de l'homme, Assemblée plénière, Arrêt, 18 janvier 1978, par. 167 ; affaire *Gäfgen c. Allemagne* (requête n° 22978/05), Cour européenne des droits de l'homme, Grande chambre, Arrêt, 1^{er} juin 2010 (« *Gäfgen c. Allemagne* »), par. 88 à 90. La torture est également unique en ce que les sévices sont infligés dans un but précis (par exemple pour obtenir des informations, punir, contraindre ou toute autre raison fondée sur la discrimination). Voir affaire *İlhan c. Turquie*, requête n° 22277/93, Cour européenne des droits de l'homme, arrêt, 27 juin 2000, par. 85 ; Convention contre la torture, article 1 1).

¹¹¹ Résolution n° 3452(XXX) de l'Assemblée générale des Nations Unies : Déclaration sur la protection de toutes les personnes contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, 9 décembre 1975, article 12 (« Quand il est établi qu'une déclaration a été faite à la suite de tortures ou d'autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, cette déclaration ne peut être invoquée comme preuve au cours de poursuites, quelles qu'elles soient, ni contre la personne en cause, ni contre une autre personne » (non souligné dans l'original).

¹¹² Conseil économique et social de l'ONU, Commission des droits de l'homme, trente-quatrième session, Question des droits de l'homme de toutes les personnes soumises à une forme quelconque de détention ou d'emprisonnement et, en particulier, ensemble de principes pour la protection de toutes les personnes soumises à une forme quelconque de détention ou d'emprisonnement, 23 janvier 1978, doc. de l'ONU E/CN.4/1285 (« Projet suédois ») ; Herman Burgers et Hans Danelius, *The United Nations Convention against Torture – A Handbook on the Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment* (Dordrecht : Martinus Nijhoff, 1988) (« Burgers et Danelius »), p. 147 et 148 (« À la différence des dispositions de la Déclaration [sur la protection de toutes les personnes contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants], l'article 15 de la présente Convention s'applique exclusivement à la torture » [traduction non officielle]) ; *United Nations Convention Against Torture – Oxford Commentaries*, p. 534 et 535 (les auteurs notent que l'article 15 mentionne uniquement la torture, et non les mauvais traitements, parce que les États n'ont pas atteint un consensus sur la question de savoir quelles obligations d'État devaient s'appliquer à toutes les formes de mauvais traitements, et lesquelles à la torture seulement) ; la Chambre fait en outre observer que l'article 16 de la Convention contre la torture étend les dispositions de quatre autres articles (10, 11, 12 et 13) aux comportements cruels, inhumains et dégradants mais non celles de l'article 15.

56. De nombreuses autres dispositions de la Convention contre la torture s'appliquent aux traitements cruels, inhumains ou dégradants, notamment celles consacrant l'obligation de prévenir de telles pratiques. L'article 16, qui identifie les moyens de prévenir les mauvais traitements, souligne que ces moyens comprennent « en particulier » les mesures soulignées aux articles 10 à 13 de cette Convention, mais son application n'est pas expressément limitée à ces articles¹¹³.

57. En outre, en pratique, l'obligation de prévenir les mauvais traitements présente des points communs, et concorde très largement avec celle de prévenir la torture. Comme l'a noté le Comité contre la torture en 2007 : « Dans la pratique, la ligne de démarcation entre les mauvais traitements et la torture est souvent floue. L'expérience montre que les circonstances qui sont à l'origine de mauvais traitements ouvrent souvent la voie à la torture ; les mesures requises pour empêcher la torture doivent donc aussi s'appliquer à la prévention des mauvais traitements ». En conséquence, le Comité contre la torture a considéré que non seulement il est interdit d'utiliser les informations obtenues à la suite de mauvais traitements, mais aussi que la Convention contre la torture s'oppose à toute dérogation à cette interdiction¹¹⁴. Plus tard, en 2008, le Comité a considéré que les articles 3 à 15 inclus sont obligatoires au regard aussi bien de la torture que des mauvais traitements¹¹⁵. Dans une résolution adoptée en 2013, l'Assemblée générale de l'ONU s'est engagée dans la même direction en encourageant les États à étendre l'interdiction d'utiliser des éléments de preuve obtenus sous la torture aux éléments de preuve obtenus à la suite de traitements cruels, inhumains ou dégradants¹¹⁶.

¹¹³ Convention contre la torture, article 16 (« Tout État partie s'engage à interdire dans tout territoire sous sa juridiction d'autres actes constitutifs de peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants qui ne sont pas des actes de torture telle qu'elle est définie à l'article premier lorsque de tels actes sont commis par un agent de la fonction publique ou toute autre personne agissant à titre officiel, ou à son instigation ou avec son consentement exprès ou tacite. En particulier, les obligations énoncées aux articles 10, 11, 12 et 13 sont applicables moyennant le remplacement de la mention de la torture par la mention d'autres formes de peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. »).

¹¹⁴ Observations générales, par. 3 à 6 ; Rapport de 2014, par. 20 à 22 (traitant sans distinction de la torture et d'autres mauvais traitements au regard de l'article 15).

¹¹⁵ Observations générales, par. 6.

¹¹⁶ Résolution 67/161 adoptée par l'Assemblée générale de l'ONU - Torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, 7 mars 2013, doc. de l'ONU A/RES/67/161, par. 16 (« Engage vivement les États à veiller à ce qu'aucune déclaration dont il est établi qu'elle a été obtenue par la torture ne soit invoquée comme élément de preuve dans aucune procédure, sauf contre une personne accusée de torture, pour établir que cette déclaration a été faite, les encourage à étendre cette interdiction aux déclarations obtenues en infligeant des peines ou des traitements cruels, inhumains ou dégradants » [non souligné dans l'original]).

58. Les dispositions pertinentes des Conventions américaine et européenne des droits de l'homme interdisent le recours à la torture et aux mauvais traitements¹¹⁷. L'article 8 3) de la Convention américaine va plus loin encore et prévoit spécifiquement que : « l'aveu de l'accusé ne sera valable que s'il est fait sans coercition d'aucune sorte¹¹⁸ ».

59. La jurisprudence des tribunaux chargés de la protection des droits de l'homme est néanmoins divisée sur la question de savoir si les informations obtenues à la suite de mauvais traitements doivent, d'une manière générale, être exclues de toutes les procédures. La Cour interaméricaine des droits de l'homme a estimé que s'il est établi qu'une forme quelconque de contrainte a eu une influence sur l'expression spontanée de la volonté d'une personne, ce fait entraîne automatiquement l'exclusion de cet élément de preuve des débats judiciaires. Elle a souligné que les déclarations obtenues sous la contrainte sont rarement véridiques, parce que leur auteur tend à dire tout ce qui permettra de mettre un terme au traitement cruel ou à la torture¹¹⁹. En revanche la Cour européenne des droits de l'homme a considéré que l'utilisation d'éléments de preuve obtenus à la suite de mauvais traitements n'atteignant pas le seuil requis pour être qualifiés de torture constitue une violation du droit à bénéficier d'un procès équitable uniquement s'il a été démontré que cette utilisation a eu une influence sur la déclaration de culpabilité ou la condamnation de l'accusé¹²⁰.

60. Dans un ensemble de décisions se rapportant à ces questions la jurisprudence des tribunaux internationaux pénaux depuis Nuremberg a reconnu que les éléments de preuve obtenus par des moyens illégaux sont irrecevables¹²¹. Tant la CPI que les tribunaux *ad hoc*

¹¹⁷ Voir l'article 5 2) de la Convention américaine relative aux droits de l'homme et l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales, qui prévoient tous deux que nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants.

¹¹⁸ Article 8 3) de la Convention américaine relative aux droits de l'homme.

¹¹⁹ Voir *Cabrera Garcia and Montiel Flores v. Mexico*, par. 165 à 167 ; voir aussi *Case of Garcia Cruz and Sanchez Silvestre v. Mexico*, Cour interaméricaine des droits de l'homme, *Judgement*, 26 novembre 2013, par. 58 et 73.

¹²⁰ *Gäfgen c. Allemagne*, par. 178 (« [I]a Cour estime cependant que l'équité d'un procès pénal et la sauvegarde effective de l'interdiction absolue énoncée à l'article 3 [torture et mauvais traitement] dans ce contexte ne se trouvent en jeu que s'il est démontré que la violation de l'article 3 a influé sur l'issue de la procédure dirigée contre l'accusé, autrement dit a eu un impact sur le verdict de culpabilité ou la peine ») ; *El Haski c/ Belgique*, par. 85 (« l'utilisation de telles preuves obtenues au moyen d'un traitement contraire à l'article 3 qui se situe en-deçà de la torture ne contrevient en revanche à l'article 6 [procès équitable] que s'il est démontré que la violation de l'article 3 a influé sur l'issue de la procédure, c'est-à-dire qu'elle a eu un impact sur le verdict de culpabilité ou la peine »).

¹²¹ *USA v. Greifelt et al. (affaire RuSHA)*, *Judgment of 10 March 1948*, publié dans *Trials of War Criminal Before the Nuremberg Military Tribunals Under Control Council Law No. 10*, Vol. IV, p. 88 (« Au cours du procès l'Accusation a proposé de verser aux débats des déclarations écrites faites sous la foi du serment par plusieurs témoins, y compris certains défendeurs. Les auteurs de ces déclarations ont par la suite témoigné qu'ils avaient été menacés, et qu'un interrogateur avait exercé à leur encontre une contrainte tout à fait irrégulière. Les

disposent de règles spécifiques qui interdisent la production d'éléments de preuve obtenus par des méthodes de nature à jeter un doute sur leur crédibilité ou à porter gravement atteinte à l'intégrité de la procédure¹²². Ces règles peuvent s'appliquer à un élément de preuve obtenu tant sous la torture qu'à la suite de mauvais traitements¹²³ mais elles ont aussi été appliquées dans d'autres cas en tant que garantie procédurale destinée à protéger le droit des accusés à bénéficier d'un procès équitable¹²⁴. Cependant, ces règles n'entraînent pas automatiquement l'exclusion de l'élément de preuve obtenu par des procédés illégaux et plusieurs tribunaux internationaux ont considéré que pour évaluer la recevabilité de tel élément de preuve, il fallait trouver le juste équilibre entre les droits fondamentaux des accusés et l'intérêt primordial de la communauté internationale à ce que les personnes ayant commis des violations graves du droit international humanitaire soient poursuivies¹²⁵.

déclarations écrites en question n'ont pas été versées au dossier et le tribunal ne les a pas pris en compte. » [Traduction non officielle].

¹²² Statut de Rome, article 69 7) (« [l]es éléments de preuve obtenus par un moyen violant le présent Statut ou les droits de l'homme internationalement reconnus ne sont pas admissibles : a) Si la violation met sérieusement en question la crédibilité des éléments de preuve ; ou b) si l'admission de ces éléments de preuve serait de nature à compromettre la procédure et à porter gravement atteinte à son intégrité ») ; Règlement de procédure et de preuve du TPIY, article 95 (« [n]'est recevable aucun élément de preuve obtenu par des moyens qui entament fortement sa fiabilité ou si son admission, allant à l'encontre d'une bonne administration de la justice, lui porterait gravement atteinte ») ; Règlement de procédure et de preuve du TPIR, article 95 (identique).

¹²³ Affaire *Le Procureur c/ Lubanga* n° ICC-01-04-01/06, Cour pénale internationale, Chambre préliminaire, Décision sur la confirmation des charges, 29 janvier 2007 (« *Le Procureur c/ Lubanga* »), para. 85, citant H-J Behrens, *The Trial Proceedings in The International Criminal Court, The Making of the Rome Statute*, La Haye, Kluwer Law international, 1999, p. 46 (« certaines formes d'illégalité ou de violations des droits de l'homme créent le danger que l'élément de preuve (par exemple, des aveux obtenus lors d'un interrogatoire) laisse à désirer en termes de véracité et de crédibilité dans la mesure où il peut résulter des contraintes associées à la violation » [traduction de la CPI]).

¹²⁴ Les tribunaux *ad hoc* ont appliqué les limites posées par l'article 95 en cas d'allégation de violation du droit à disposer d'un avocat, de non notification des droits à l'accusé ou de rencontres avec un témoin en violation de mesures de protection. Voir par exemple l'affaire *Le Procureur c/ Delalić et consorts*, n° IT-96-21-T, TPIY, Chambre de première instance, Décision relative à l'exception préjudicielle de Zdravko Mučić aux fins de l'irrecevabilité de moyens de preuve, 2 septembre 1997 ; affaire *Le Procureur c/ Mrškić et consort*, n° IT-95-13/1-T, TPIY, Chambre de première instance, *Decision Concerning the Use of Statements Given by the Accused*, 9 octobre 2006 ; affaire *Le Procureur c/ Karemera et consort* n° ICTR-98-44-T, TPIR, Chambre de première instance, *Decision on the Prosecution Motion for Admission into Evidence of Post-Arrest Interviews with Joseph Nzirorera and Mathieu Ndirumpatse*, 2 novembre 2007, par. 32 ; affaire *Le Procureur c/ Bagosora et consort* n° ICTR-98-41-T, TPIR, Chambre de première instance, *Decision on the Prosecutor's Motion for the Admission of Certain Materials Under Rule 89(C)*, 14 octobre 2004, par. 21 ; affaire *Le Procureur c/ Zigiranyirazo* n° ICTR-2001-73-T, TPIR, Chambre de première instance, *Decision on the Voir Dire Hearing of the Accused's Curriculum Vitae*, 29 novembre 2006, par. 13 ; affaire *Le Procureur c/ Prlić et consort*, n° IT-04-74-T, TPIY, Chambre de première instance, Décision portant sur l'admission de la déposition de Slobodan Praljak dans l'affaire Naletilić et Martinović, 5 septembre 2007, par. 22 et 23 ; affaire *Le Procureur c/ Nyiramasuhuko et consort*, n° ICTR-98-42-T, TPIR, Chambre de première instance, *Decision on Kanyabashi's Oral Motion to Cross Examine Ntahobali Using Ntahobali's Statements to Prosecution Investigators in July 1997*, 15 mai 2006, par. 80 à 82 ; affaire *Le Procureur c/ Kajelijeli* n° ICTR-98-44A-T, TPIR, Chambre de première instance, *Decision on Kajelijeli's Motion to Hold Members of the Office of the Prosecutor in Contempt of the Tribunal (Rule 77(C))*, 15 novembre 2002, par. 14.

¹²⁵ *Le Procureur c/ Lubanga*, par. 69, 84, 86 et 89 à 90 ; voir aussi affaire *Le Procureur c/ Brđjanin* n° IT-99-36, TPIY, Chambre de première instance, Décision relative à l'opposition de la Défense à l'admission de moyens

61. Cet examen des dispositions pertinentes des instruments et de la jurisprudence du droit international ne permet pas de faire ressortir l'existence d'une norme internationale universellement acceptée qui, au-delà de l'interdiction d'utiliser toute information obtenue sous la torture, étendrait cette exclusion à toute déclaration obtenue à la suite de traitements cruels, inhumains ou dégradants¹²⁶. En conclusion, la Chambre ne considère pas que la règle d'exclusion des débats telle qu'énoncée à l'article 15 de la Convention contre la torture s'étende à l'exclusion des éléments de preuve obtenus à la suite de mauvais traitement.

62. La Chambre considère néanmoins que l'article 321 du Code de procédure pénale du Royaume du Cambodge est complémentaire de l'article 15 de la Convention contre la torture. Bien que le premier s'applique uniquement à la phase du jugement et interdise à la Chambre d'accorder dans son verdict quelque valeur probante que ce soit à des déclarations obtenues sous la contrainte, le second exclut la possibilité d'invoquer les informations obtenues sous la torture à tous les stades de la procédure.

5.4.2. Éléments de preuve obtenus de façon dérivée, c'est-à-dire à partir d'informations elles-mêmes recueillies en ayant eu recours à la torture

63. Outre les éléments de preuve dont il est établi qu'ils ont été obtenus sous la torture, les parties peuvent chercher à se fonder sur des éléments de preuve obtenus à partir d'informations elles-mêmes recueillies en ayant eu recours à la torture, c'est à dire des éléments de preuve qui, sans être eux-mêmes directement contenus dans des déclarations faites sous la torture résultent néanmoins indirectement d'informations obtenues dans de telles circonstances¹²⁷. Le droit cambodgien est muet sur l'utilisation d'éléments de preuve obtenus à partir d'informations elles-mêmes recueillies sous la torture et l'article 15 se réfère uniquement à l'exclusion de « toute déclaration dont il est établi qu'elle a été obtenue par la

de preuve interceptés, 3 octobre 2003, par. 61 et 62 (pour déterminer si le versement de moyens de preuve portera gravement atteinte à la bonne administration de la justice, il convient de maintenir un juste équilibre entre les droits fondamentaux de l'accusé et l'intérêt primordial qui, pour la communauté internationale, s'attache à la poursuite des personnes présumées responsables de violations graves du droit international humanitaire).

¹²⁶ La Chambre fait observer qu'une telle conclusion n'a probablement pas de conséquences pratiques en l'espèce en raison du critère de preuve applicable. En effet s'il existe un risque réel qu'il y ait eu torture, il existe aussi probablement un risque réel que des mauvais traitements aient été subis. En outre, la plupart, sinon tous les éléments de preuve en question, ont été obtenus dans des centres de sécurité. Les parties n'ont à ce jour identifié aucun élément de preuve qui aurait pu avoir été obtenu à la suite de mauvais traitements n'atteignant pas le seuil requis pour être qualifié de torture.

¹²⁷ Un exemple typique de ce type de preuve serait le corps de la victime retrouvé après que les autorités ont torturé le suspect afin qu'il avoue le lieu où il se trouvait. Voir *Gäfgen c. Allemagne*, par. 15, 16, 73, 74 et 171.

torture » sans autre précision. Pour ces raisons, la Chambre considère qu'il convient de se référer aux travaux préparatoires de la Convention contre la torture.

64. L'examen des travaux préparatoires ayant conduit à l'adoption du texte définitif de l'article 15 suggère que ses auteurs n'avaient pas l'intention d'étendre la portée de la règle d'exclusion aux éléments de preuve obtenus à partir d'informations recueillies sous la torture. En effet, une version préliminaire présentée par l'Association internationale de droit pénal prévoyait l'exclusion de « toute déclaration ou aveu oral ou écrit obtenus sous la torture ou de tout autre élément de preuve obtenu à partir d'informations contenues dans ceux-ci¹²⁸ » [traduction non officielle]. La partie soulignée n'a pas été incluse dans la version finale de l'article, ce qui permet de supposer que les auteurs ont bien eu l'intention d'omettre cette référence aux éléments de preuve ayant pour origine des informations obtenues par la torture.

65. La Chambre relève en outre qu'au Cambodge, comme dans la plupart des pays de droit romano-germanique, il est de principe que la preuve en matière pénale est libre¹²⁹. Un tel principe constitue un argument en faveur de la possibilité d'invoquer des éléments de preuve obtenus à partir d'informations recueillies sous la torture. La lecture des différentes sources de droit établi à l'échelon international ne permet toutefois ni de dégager un consensus sur la question de savoir si la portée de la règle d'exclusion s'étend à des éléments de preuve découlant d'informations obtenues sous la torture, ni, dans l'affirmative, de déterminer les conditions dans quelles circonstances cette exclusion serait susceptible de s'appliquer¹³⁰.

66. La Cour européenne des droits de l'homme a examiné cette question dans une affaire dans laquelle elle a considéré que, durant l'enquête de police, un accusé avait été soumis à une méthode d'interrogatoire pouvant être qualifiée de traitement inhumain sans que cette méthode atteigne cependant le niveau de gravité de la torture. La Cour a refusé d'étendre de façon systématique la portée de la règle d'exclusion aux éléments de preuve obtenus à partir d'informations recueillies dans de pareilles circonstances, considérant plutôt que la production de tels éléments de preuve au cours des débats porte atteinte au caractère équitable de la

¹²⁸ *Draft Convention for the Prevention and Suppression of Torture*, présenté par l'Association internationale de droit pénal, 15 janvier 1978, doc de l'ONU E/CN.4/NGO/213 (non souligné dans l'original).

¹²⁹ Code de procédure pénale du Royaume du Cambodge, article 321 ; règle n° 87 1) du Règlement intérieur.

¹³⁰ *Gäfgen c. Allemagne*, par. 69 à 74 et 174 (« les documents en possession de la Cour montrent qu'il n'existe pas de véritable consensus entre les États parties à la Convention en ce qui concerne la portée de la règle d'exclusion »).

procédure uniquement si elle a une influence sur la déclaration de culpabilité ou la peine¹³¹. La Cour européenne des droits de l'homme a considéré que si les éléments de preuve résultant d'informations obtenues grâce à des mauvais traitements étaient par la suite obtenus d'autres sources, la procédure était équitable¹³².

67. La Cour interaméricaine des droits de l'homme s'est prononcée différemment, considérant que pour garantir une application adéquate de la règle d'exclusion, sa portée doit s'étendre tant aux éléments de preuve directement contenus dans les déclarations effectuées sous la contrainte qu'à tous ceux obtenus à partir d'informations recueillies dans de telles circonstances¹³³. Cependant, s'agissant des faits dont elle était saisie dans l'affaire citée, la Cour interaméricaine des droits de l'homme n'a pas trouvé l'occasion d'appliquer la règle d'exclusion à des éléments de preuve obtenus à partir d'informations recueillies sous la contrainte, parce que les informations en question étaient directement contenues dans les aveux mêmes faits par les victimes de torture ou de mauvais traitements¹³⁴. La Chambre considère qu'il ne s'agit pas là d'une décision convaincante. En effet, la Cour interaméricaine des droits de l'homme ne cite aucune référence au soutien de l'affirmation selon laquelle la portée de la règle d'exclusion doit s'étendre aux éléments de preuve obtenus à partir d'informations recueillies sous la contrainte. En outre elle s'est prononcée sur cette question de façon incidente alors que celle-ci ne se posait pas en pratique et elle a statué uniquement par des motifs non nécessaires au soutien de sa décision (*obiter dictum*).

68. La Cour suprême d'Afrique du Sud a également jugé que la portée de la règle d'exclusion s'étendait aux éléments de preuve obtenus à partir d'informations recueillies sous la torture, considérant qu'à long terme, « la production d'éléments de preuve issus d'informations obtenues sous la torture ne peut qu'avoir un effet destructeur sur la justice pénale. L'intérêt du public, selon moi, exige que de tels éléments de preuve soient exclus sans même qu'il y ait lieu de rechercher s'ils ont eu en pratique un impact sur l'équité du procès¹³⁵ » [traduction non officielle]. Néanmoins, le juge en l'espèce a reconnu que la

¹³¹ *Gäfgen c. Allemagne*, par. 178 ; voir aussi affaire *Jalloh c/ Allemagne* (requête n° 54810/00), Cour européenne des droits de l'homme, Grande chambre, arrêt, 11 juillet 2006, par. 104 à 107.

¹³² *Gäfgen c. Allemagne*, par. 178 à 187.

¹³³ *Cabrera Garcia and Montiel Flores v. Mexico*, par. 167.

¹³⁴ *Cabrera Garcia and Montiel Flores v. Mexico*, par. 134 et 170.

¹³⁵ *Mthembu v. the State*, (379/2007)[2008] ZASCA 51 (10 avril 2008) (« *Mthembu v. the State* »), par. 36 ; de même, aux États-Unis, un tribunal de district a considéré que les éléments de preuve provenant d'une personne suspectée d'un attentat à la bombe terroriste en Tanzanie qui ont été obtenus par des méthodes d'interrogatoire extrêmement dures et en l'absence d'avocat doivent être exclus des débats. Voir affaire *US. v. Ghailani*, 743 F. Supp. 2d 242 (S.D.N.Y. 2010) conviction aff'd *U.S. v. Ghailani et al.*, 733 F.3d 29 (2nd Cir. 2013).

production d'éléments de preuve obtenus à partir d'informations recueillies sous la torture n'était pas catégoriquement exclue et que de tels éléments de preuve pouvaient être recevables dès lors qu'ils pouvaient avoir été obtenus d'une source qui n'avait aucun rapport avec la pratique d'actes de torture ou qu'en tout état de cause ils auraient inévitablement été découverts¹³⁶. De même, la Chambre considère qu'imposer de façon absolue l'exclusion de tous les éléments de preuve obtenus à partir d'informations recueillies sous la torture ou par des mauvais traitements aboutirait à étendre la portée de cette règle d'une façon inappropriée.

69. En l'absence d'une jurisprudence internationale homogène, la Chambre de première instance considère qu'il n'existe pas encore de norme qui soit établie au niveau international concernant l'utilisation d'élément de preuve obtenus de façon dérivée à partir d'informations recueillies sous la torture.

70. Pour ces raisons, la Chambre estime qu'un élargissement de la portée de la règle d'exclusion n'est ni étayé par les travaux préparatoires de la Convention contre la torture ni soutenu par une jurisprudence homogène établie à l'échelon international. Le principe de la liberté de la preuve en matière pénale milite en faveur de l'acceptation de l'utilisation d'éléments de preuve découverts à partir d'informations recueillies sous la torture pour autant que l'utilisation proposée n'aboutit pas à circonvenir l'interdiction d'invoquer des déclarations obtenues sous la torture pour établir la véracité des informations qu'elles contiennent. Le poids à accorder à ces éléments de preuve sera toutefois évalué au cas par cas. La Chambre va à présent examiner dans quels cas des déclarations dont il est établi qu'elles ont été obtenues par la torture peuvent néanmoins être invoquées au cours des débats.

5.5. L'exception à la règle d'exclusion visée à l'article 15

71. L'article 15 dispose en outre qu'une déclaration obtenue sous la torture peut « être invoquée comme un élément de preuve dans une procédure [...] contre la personne accusée de torture pour établir qu'une déclaration a été faite¹³⁷ ». Dans la Décision de la Chambre de la Cour suprême, il est précisé que dans le premier procès du dossier n° 002 les Accusés ne doivent pas répondre de faits qualifiés de torture et qu'en conséquence l'unique exception prévue à l'article 15, autorisant l'utilisation d'éléments de preuve obtenus ou susceptibles d'avoir été obtenus par la torture, ne trouve pas à s'appliquer. Dans le deuxième procès du

¹³⁶ *Mthembu v. the State*, par. 33 et 35.

¹³⁷ *Othman (Abu Qatada) c. Royaume Uni*, par. 266 (« La seule exception à l'interdiction ménagée par l'article 15 concerne les procédures dirigées contre un individu accusé de torture »).

dossier n° 002 les Accusés doivent répondre de faits qualifiés de torture, ce qui impose d'examiner quels éléments de preuve pourraient relever de l'exception¹³⁸.

72. Les termes sans équivoque de l'exception visée à l'article 15 laissent entendre que ces dispositions doivent être interprétées de manière restrictive¹³⁹. Celles-ci ne prévoient en effet qu'un seul usage possible de la déclaration, à savoir établir « qu'une déclaration a été faite ». Toutefois, l'article ne précise pas comment une déclaration peut être utilisée et dans quel objectif. Compte tenu de ces ambiguïtés, la Chambre se réfère au but de l'article 15 dans son ensemble et à l'historique de sa rédaction¹⁴⁰.

73. La Chambre relève que la première version de l'article 15 telle que proposée par le Groupe de travail (sur le projet de convention) n'autorisait aucune utilisation d'éléments de preuve obtenus par la torture. Pendant l'élaboration du texte de la Convention contre la torture, une disposition a été ajoutée afin d'amplifier l'effet dissuasif de l'article 15 en autorisant l'utilisation des déclarations afin de permettre l'exercice de poursuites contre le tortionnaire présumé¹⁴¹. Si le texte de la disposition ainsi ajoutée est interprété de manière très large, il risque toutefois de porter atteinte à la règle générale qui consiste à exclure de tels moyens de preuve. En conséquence, la production autorisée d'éléments de preuve obtenus sous la torture doit être conforme à l'objectif général de l'article 15, qui est de : 1) mener une politique publique de dissuasion des actes de torture, 2) interdire l'utilisation d'éléments de preuve peu fiables insusceptibles de permettre la manifestation de la vérité, 3) préserver l'intégrité de la procédure et 4) protéger le droit de l'accusé à un procès équitable, y compris en respectant les termes de la loi¹⁴².

74. Premièrement, l'article 15 vise à décourager les autorités dépendant de l'État à recourir à l'usage de la torture en vue d'obtenir des informations. Comme l'a expliqué un des commentateurs ayant participé à l'élaboration de la Convention contre la torture, « s'il est impossible d'invoquer en tant qu'élément de preuve une déclaration faite sous la torture, on perd ainsi une raison importante de recourir à l'usage de la torture, et l'interdiction

¹³⁸ Décision de la Chambre de la Cour suprême, par. 67 ; voir aussi *ibidem*, par. 27 et nbp 54.

¹³⁹ Décision de la Chambre de la Cour suprême, par. 67.

¹⁴⁰ La juge Fenz est en désaccord pour ce qui est de la partie 5.5 de la présente décision, les motifs devant suivre.

¹⁴¹ Une version antérieure de l'article 15 proposée par la Suède ne comportait aucune exception : Voir Projet suédois.

¹⁴² Rapport de 2014, par. 21 ; Burgers et Danelius, p. 148 (« La règle énoncée à l'article 15 semblerait fondée sur deux considérations différentes. D'abord, il est clair qu'une déclaration faite sous la torture est en général peu fiable ; et il pourrait donc être contraire au principe du 'procès équitable' d'invoquer une telle déclaration devant une instance judiciaire » [traduction non officielle]).

d'utiliser de telles déclarations en tant qu'éléments de preuve pouvant être invoqués lors du procès a pour effet indirect de prévenir la torture¹⁴³ » [traduction non officielle]. Cependant la raison même qui sous-tend l'exclusion des éléments de preuve obtenus sous la torture est d'empêcher que l'on puisse se fonder sur de tels éléments de preuve pour obtenir un avantage, l'objectif final étant de prévenir le recours à la torture. Or il serait fait échec à cet objectif si lors de poursuites exercées contre des personnes responsables d'actes de torture, toute utilisation de tels éléments de preuve était interdite, car cela aboutirait à favoriser les personnes accusées de ce crime. Une telle situation n'aurait donc aucun effet dissuasif permettant de prévenir de futurs recours à la torture. Comme l'ont relevé les co-juges d'instruction dans leur ordonnance rendue dans le cadre de la présente affaire : « interdire ici l'utilisation des éléments en question non seulement n'aurait aucun effet dissuasif sur des tortionnaires potentiels mais, au contraire, permettrait à ceux qui font l'objet d'allégations de torture de mettre à profit les textes destinés à prévenir cette activité criminelle pour échapper à toute responsabilité à cet égard¹⁴⁴ ». La Chambre considère en conséquence que le fait de permettre l'utilisation de certaines informations contre une personne faisant l'objet d'allégations de torture n'est pas contraire à l'objectif général de l'article 15.

75. Deuxièmement, la règle d'exclusion vise à protéger le droit à un procès équitable, notamment en interdisant d'invoquer des éléments de preuve non fiables. Plus précisément, il s'agit d'un mécanisme destiné à prévenir l'utilisation de déclarations faites sous la torture par un accusé ou des tiers, pour établir la véracité de crimes qu'ils auraient avoués ou de toute autre information mentionnée dans la déclaration, car des éléments de preuve obtenus dans de telles conditions sont par nature dénués de fiabilité¹⁴⁵. La Chambre considère en revanche que les informations figurant dans une déclaration obtenue sous la torture peuvent être utilisées à une autre fin que celle d'établir la véracité des informations qu'elle contient mais dans le seul but d'établir quelles sont les actions qui ont découlé du fait que la déclaration contenant ces informations a été faite. En limitant ainsi l'usage de ces informations figurant dans la

¹⁴³ Burgers et Danelius , p. 148.

¹⁴⁴ Ordonnance du Bureau des co-juges d'instruction, par. 24.

¹⁴⁵ T. du 28 mai 2009, p. 8 à 11 ; doc. n° E74, p. 3 ; doc. n° E185, par. 21 ; Voir aussi , p. 148 (Lorsqu'une telle preuve est utilisée contre un accusé, « l'intention n'est pas de prouver que le contenu de la déclaration est vrai, mais d'établir que la déclaration en question a été faite sous la torture » [traduction non officielle]) ; Assemblée générale de l'ONU, La torture et les autres traitements cruels, inhumains et dégradants, 14 août 2006, doc de l'ONU n° A/61/259, par. 45. Voir aussi le Statut de Rome, article 69 7) selon lequel les éléments de preuve obtenus par un moyen violant le présent Statut ou les droits de l'homme internationalement reconnus ne sont pas admissibles : « a) Si la violation met sérieusement en question la crédibilité des éléments de preuve ; ou b) Si l'admission de ces éléments de preuve serait de nature à compromettre la procédure et à porter gravement atteinte à son intégrité ».

déclaration à la seule fin de prouver quelle a été la réaction de ceux qui en ont bénéficié, la fiabilité des informations obtenues sous la torture n'entre pas en ligne de compte¹⁴⁶. Par exemple, lorsqu'une information est révélée par une personne torturée à ses interrogateurs, la révélation de cette information constitue en soi un fait qui existe indépendamment de la question de savoir si cette information est vraie. Un tel fait peut être utilisé pour démontrer qu'il a été la cause d'un acte intervenu à la suite de la révélation d'informations contenues dans un aveu, par exemple pour établir que la divulgation de noms a déclenché d'autres arrestations, une politique ou un processus de purge. En limitant ainsi les utilisations autorisées des éléments de preuve obtenus par la torture, les préoccupations dues à leur absence de fiabilité s'en trouvent atténuées.

76. Troisièmement, la règle d'exclusion vise également à préserver l'intégrité de la procédure en empêchant la Chambre d'accorder dans un procès quelque légitimité que ce soit aux actes odieux qui ont permis l'obtention des déclarations en question¹⁴⁷. Cette préoccupation doit toutefois être examinée de pair avec la nécessité de s'assurer que des éléments de preuve peuvent être utilisés afin de permettre la poursuite de personnes accusées de torture. La Chambre considère que l'utilisation limitée d'éléments de preuve obtenus sous la torture telle qu'envisagée en l'espèce, loin de légitimer une telle pratique, permettra en réalité d'évaluer pleinement les comportements criminels allégués. Compte tenu des restrictions portées à leur utilisation, ces éléments de preuve aideront la Chambre à parvenir à la manifestation de la vérité et à faire le cas échéant la lumière sur des pratiques inhumaines et répréhensibles, et ce conformément aux obligations imposées à cet égard par la Convention contre la torture¹⁴⁸. En conséquence, la nécessité de garantir l'intégrité de la procédure ne constitue pas un argument allant dans le sens d'une interdiction complète de l'utilisation des éléments de preuve obtenus par la torture dans la présente affaire où il incombe à la Chambre de se prononcer sur la responsabilité des accusés pour des faits qualifiés de torture.

¹⁴⁶ T. 31 juillet 2012, p. 121 et 122 (Président : « [La] Chambre n'a jamais changé de position. Elle a estimé qu'il fallait respecter cette convention. [...] La Chambre n'a pas l'intention de laisser des parties faire référence au contenu de déclarations faites sous la torture car les contenus des aveux sont en quelque sorte le résultat des tortures. Si des parties veulent faire référence à d'autres annotations ou aux dates des aveux, cela est autorisé »).

¹⁴⁷ *A and Others* par. 39 (notant l'assertion de l'appelant selon laquelle permettre l'utilisation d'éléments de preuve obtenus sous la torture viole les droits des parties et porte atteinte à la régularité de la procédure, choque la conscience judiciaire, enfreint et corrompt les règles de procédure et entraîne l'État dans un état de souillure morale); Statut de Rome, article 69 7) (qui prohibe l'utilisation d'éléments de preuve obtenus par un moyen violant les droits de l'homme internationalement reconnus : si la violation met sérieusement en question la crédibilité des éléments de preuve, ou si l'admission de ces éléments de preuve serait de nature à compromettre la procédure et à porter gravement atteinte à son intégrité).

¹⁴⁸ Voir aussi la Convention contre la torture, articles 5 et 12.

77. Quatrièmement, la majeure partie voire la totalité de la jurisprudence internationale citée par les parties et examinée par la Chambre dans le cadre de la présente décision concerne des situations où les accusés doivent se défendre contre des allégations à charge qui proviennent d'aveux obtenus sous la torture. Les cas où les accusés eux-mêmes ont été contraints de procéder sous la torture à des aveux soulèvent de multiples préoccupations concernant la régularité de la procédure et l'équité du procès. De même, lorsque des déclarations de tiers obtenues sous la torture sont produites comme éléments à charge contre l'accusé, celui-ci dispose de peu de moyens pour les contester. L'absence de fiabilité de ces déclarations interdit que lors du procès il leur soit accordé quelque considération que ce soit afin d'établir la véracité des informations qu'elles contiennent. Toutefois, ainsi qu'elle l'a indiqué plus haut, la Chambre considère que dans les circonstances de l'espèce, l'utilisation de déclarations obtenues sous la torture, dans le seul objectif de déterminer quelles sont les actions qui ont résulté du fait que ces déclarations ont été faites, correspond à une juste application de la loi et ne porte pas atteinte droit de l'accusé à un procès équitable¹⁴⁹.

78. La Chambre considère que l'interprétation de l'article 15 telle qu'effectuée ci-dessus protège de façon adéquate tant l'objet que le but de la règle d'exclusion tout en permettant la poursuite des personnes accusées de torture. La Chambre va à présent examiner l'application pratique de ces principes à l'utilisation des éléments de preuve produits dans le cadre de la présente instance.

5.5.1. Éléments de preuve considérés dans la présente affaire comme présentant un risque réel d'avoir été obtenus sous la torture

79. La Chambre rappelle que, dans le cadre du jugement dans le dossier n° 001, elle a jugé que la torture a été utilisée pour obtenir des aveux à S-21, que la torture était appliquée plus intensément lorsque les aveux n'étaient pas considérés comme satisfaisants et que les informations contenues dans les aveux étaient en grande partie fausses ou inventées¹⁵⁰. Cette partie de son jugement a été confirmée en appel. Quoique ce jugement n'ait pas autorité de la chose jugée à l'égard des Accusés dans la présente affaire, puisqu'ils n'étaient pas

¹⁴⁹ La Chambre de la Cour suprême affirme être d'accord avec la jurisprudence selon laquelle la nécessité de poursuivre ne saurait justifier l'utilisation de déclarations obtenues par la torture. Voir Décision de la Chambre de la Cour suprême, par 67. Elle semble avoir limité son analyse à la règle générale d'exclusion consacrée à l'article 15 et ne pas avoir interprété l'exception à cette règle visée dans ce même article. En outre, aucune des références citées par la Chambre de la Cour suprême ne concerne de cas où, une personne étant accusée de torture, l'exception visée à l'article 15 s'applique explicitement.

¹⁵⁰ Dossier n° 001, Jugement, par. 176, 177 et 179.

parties à la procédure dans le dossier n° 001, la Chambre considère que de telles conclusions constituent une indication claire qu'il existe un fort risque que tous les aveux obtenus à S-21 l'aient été sous la torture. En outre, s'agissant des centres de sécurité, les co-juges d'instruction, lors de leur examen des éléments de preuve en vue de déterminer s'il existait des charges suffisantes pour renvoyer le dossier n° 002 devant la Chambre de première instance, ont retenu que la torture avait aussi été utilisée dans tous les autres centres de sécurité pour arracher des aveux aux détenus et obtenir « l'identité des membres de [leur] 'réseau', afin qu'ils soient arrêtés à leur tour¹⁵¹ ». En conséquence, la Chambre est convaincue qu'il existe un risque réel que la torture ait été utilisée tant à S-21 que dans les autres centres de sécurité pour obtenir des aveux. La Chambre ne permettra donc pas d'invoquer ces éléments de preuve dans le cadre du présent procès, à moins que la partie se proposant de les utiliser établisse soit qu'il n'existe pas de risque réel qu'ils aient été obtenus sous la torture, soit qu'ils entrent dans le champ d'application de l'exception visée à l'article 15¹⁵².

5.5.2. Utilisation dans la présente affaire d'éléments de preuve susceptibles d'avoir été obtenus sous la torture

80. Afin de fournir aux parties des directives sur la manière d'appliquer ces principes, la Chambre examine à présent les circonstances en l'espèce où les parties ont invoqué ou tenté d'invoquer des éléments de preuve susceptibles d'avoir été obtenus sous la torture.

81. La Défense de Nuon Chea comme les co-procureurs ont tenté d'invoquer des aveux obtenus à S-21, soit pour interroger des témoins à l'audience, soit lors des audiences consacrées à la présentation de documents clés¹⁵³. Lorsque ces questions renvoient à des annotations ou portent sur des informations permettant d'identifier des personnes, elles seront autorisées, à défaut elles ne le seront pas.

82. La Défense de Nuon Chea s'est également référée au contenu de déclarations effectuées dans des aveux obtenus à S-21, sans identifier un aveu spécifique ou confirmer si ces

¹⁵¹ Ordonnance de clôture, par. 1408 et 1411.

¹⁵² La juge Fenz est dans l'ensemble d'accord avec la décision de la majorité dans la partie 5.5.1 de la présente décision, mais maintient son désaccord pour ce qui est de l'interprétation de la règle visée à l'article 15.

¹⁵³ T. du 28 avril 2015, p. 45 à 49 (l'avocat de Nuon Chea se réfère à l'aveu de Chou Chet à S-21 (doc. n° E3/746) lors de l'audience consacrée à la présentation de documents ; T. du 5 mai 2015, p. 37 et 38 ainsi que 62 à 67.

questions se fondaient sur de tels aveux¹⁵⁴. Lorsqu'une partie n'indiquera pas clairement quels sont les fondements d'une question qu'elle entend poser, celle-ci ne sera pas autorisée¹⁵⁵.

83. S'agissant de la demande adressée à la Défense de Nuon Chea afin qu'elle apporte des précisions à la question qu'elle a posée au témoin Pech Chim (« Saviez-vous que Sae vous avait mis en cause en déclarant que votre frère et vous apparteniez à son réseau? »), la Chambre note qu'elle est devenue sans objet, le témoin ayant en fait répondu à la question. Toutefois, comme des questions similaires continuent d'être posées¹⁵⁶ et que la Chambre doit décider si elle peut retenir en tant qu'élément de preuve les réponses susceptibles d'être apportées à ce type de question, elle donne les directives suivantes.

84. La question telle qu'elle a été posée à Pech Chim vise à interroger le témoin sur des faits dont il a pu avoir personnellement connaissance. Il lui est demandé s'il avait été conscient d'être accusé d'actes qui auraient pu être considérés comme déloyaux envers le PCK. La manière dont il l'aurait appris serait particulièrement intéressante car elle pourrait s'avérer pertinente pour comprendre la structure de communication au sein du régime. Les co-procureurs ont reconnu ce fait au moins¹⁵⁷. Comme la déclaration obtenue sous la torture n'est pas présentée au témoin sous forme d'assertion factuelle, et que la question se concentre sur les connaissances personnelles de ce dernier, la Chambre considère que cette forme de question est autorisée¹⁵⁸.

85. En revanche, la Chambre n'a pas autorisé l'avocat de Nuon Chea à poser une autre question au témoin Khoem Boeun. L'avocat voulait présenter l'aveu de Chou Chet au témoin afin que celui-ci confirme ou infirme des informations contenues dans cet aveu obtenu à S-21

¹⁵⁴ T. du 24 avril 2015, p. 32 à 39 (Pendant l'interrogatoire du témoin Pech Chim, l'avocat de Nuon Chea lui a demandé : « Avez-vous jamais appris que Sae vous avait impliqué, ainsi que votre frère, comme étant des membres de son réseau? ». Le co-procureur adjoint a dit que cette information avait été tirée d'un aveu fait par Kang Chap alors qu'il était détenu au centre de Sécurité de S-21 (doc. n° E3/2792) ; T. du 16 juin 2015, p. 5 (L'avocat de Nuon Chea a demandé au témoin : « avez-vous jamais entendu parler de l'entreposage [à Anlong Kngan] de [plus de mille] tonnes de vivres [destinées] aux soldats impliqués dans la rébellion? »).

¹⁵⁵ T. du 16 juin 2015, p. 6 à 8.

¹⁵⁶ T. du 5 mai 2015, p. 37 et 38 ainsi que 62 à 67.

¹⁵⁷ T. du 24 avril 2015, p. 35 (« Je pense qu'il est possible de poser une question tout à fait légitime - [mais, elle ne doit pas porter sur la véracité du contenu]. [...] En fait, ce qui serait intéressant [c'est] de savoir [...] si [c'est] Ke Pauk ou quelqu'un d'autre [qui] lui a dit qu'il avait été impliqué. Voilà la vraie question qu'il faut se poser, savoir si cet aveu a été utilisé dans le régime et communiquée. Je crois que ce serait approprié. [L'utiliser pour vérifier la véracité de l'aveu est absolument interdit]. »)

¹⁵⁸ Si la ligne de questionnement devait évoluer dans un sens destiné à confronter le témoin avec l'assertion qu'il faisait en fait partie d'un réseau ayant pour objectif d'instaurer la rébellion contre les dirigeants du PCK, la question porterait alors sur la véracité du contenu d'un aveu obtenu sous la torture et une telle utilisation n'est pas autorisée.

(il voulait savoir si Saom était de fait une personne très agressive et radicale)¹⁵⁹. Cette question ne se fonde pas sur des connaissances personnelles du témoin. Elle consiste à confronter celui-ci avec des informations contenues dans un aveu alors que, dans une de ses déclarations antérieures, il avait affirmé n'avoir aucun souvenir particulier de Saom¹⁶⁰. La question se réfère donc à des informations obtenues ou susceptibles d'avoir été obtenues par la torture pour en établir la véracité et de ce fait, elle n'est pas autorisée¹⁶¹.

86. Les co-procureurs et la Défense de Nuon Chea ont tenté de poser des questions en se référant à des informations contenues dans l'aveu de Suong à S-21(doc. n° E3/1892). La Défense de Nuon Chea a déclaré que la présence d'une note en haut de la version anglaise de l'aveu indique que l'aveu a été écrit avant que le détenu ne soit soumis à la torture. La Chambre a cependant décidé que l'on ne pouvait pas donner lecture du contenu de l'aveu car les conditions exactes dans lesquelles celui-ci avait été obtenu n'étaient pas claires¹⁶². La Chambre considère en effet que la présence d'une note d'origine douteuse en haut de la page dans la version en anglais uniquement et non dans l'original en khmer est insuffisante pour renverser la présomption de l'existence d'un risque réel que l'aveu ait été obtenu par la torture. En tant que document susceptible d'avoir été obtenu par la torture, son utilisation doit être limitée à celles décrites plus haut¹⁶³.

87. De plus, les co-procureurs ont posé à plusieurs reprises des questions aux témoins en s'appuyant sur les carnets ou les registres provenant des centres de sécurité¹⁶⁴. La Chambre considère qu'il est possible d'invoquer de tels documents dans la mesure où ils contiennent des informations concernant les réflexions et les réactions des tortionnaires, mais ce tant qu'ils ne sont pas présentés aux témoins pour établir la véracité des déclarations faites par les personnes soumises à la torture. Par exemple, démontrer que des personnes figurant sur les listes ont été arrêtées ou exécutées à la suite de l'obtention d'informations contenues dans des

¹⁵⁹ T. du 5 mai 2015, p. 38 (« J'aimerais la confronter à la déclaration de Chou Chet, à savoir que Saom était une personne [très agressive et radicale] et je voudrais savoir si elle est d'accord »).

¹⁶⁰ T. du 5 mai 2015, p. 33 à 35.

¹⁶¹ Voir la Décision de la Chambre de la Cour suprême, par. 47 (la règle d'exclusion a pour effet d'interdire que les déclarations qui entrent dans son champ d'application puissent être utilisées pour prouver la véracité des informations qu'elle contiennent ou même qu'on puisse impliquer qu'elles pourraient être véridiques, par exemple en les présentant à un témoin).

¹⁶² T. du 17 juin 2015, p. 92 et 93.

¹⁶³ Le juge Fenz maintient son désaccord pour ce qui est de l'interprétation de l'exception visée à l'article 15.

¹⁶⁴ T. du 27 avril 2015, p. 11 à 13, 31 et 32 (le co-procureur adjoint renvoie au doc. n° D157.7) ; T. du 4 mai 2015, p. 53 à 55 (interrogatoire du témoin Khoem Boeun - le co-procureur adjoint renvoie au doc. n° E3/2048) ; T. du 18 mai 2015, p. 21 à 24 (Le représentant du Bureau des co-procureurs a fait référence au carnet de Kraing Ta Chan (doc. n° D157.13), en relevant les données biographiques d'un homme et en citant nommément des personnes présentées comme étant des traîtres, sans toutefois poser de questions destinées à vérifier si ces derniers avaient vraiment trahi).

aveux peut servir à prouver que l'Accusé ou d'autres personnes au sein de la structure du PCK ont agi en se fondant sur de telles informations¹⁶⁵.

5.5.3. Application de ces principes dans le cadre de la procédure à venir

88. La Chambre reconnaît que pour permettre un équilibre entre les différents intérêts que l'article 15 entend protéger, toute utilisation d'un élément de preuve obtenu ou susceptible d'avoir été obtenu sous la torture doit être appréciée au cas par cas. Toutefois, afin d'apporter plus de certitude quant à la manière d'appliquer ces principes, la Chambre fournit les indications suivantes. D'abord, le fait de donner directement lecture à l'audience d'une déclaration obtenue ou susceptible d'avoir été obtenue sous la torture, quelle que soit la raison d'une telle lecture, donne l'impression qu'elle est utilisée pour établir la véracité des faits énoncés dans la déclaration. Il est donc vraisemblable qu'une telle utilisation ne sera pas acceptée par la Chambre. Par ailleurs, confronter un témoin avec des accusations figurant dans un aveu susceptible d'avoir été obtenu par la torture est injuste pour le témoin et donne à penser que l'on considère comme vrais des faits énoncés dans l'aveu¹⁶⁶. La Chambre n'autorisera pas une telle utilisation d'un aveu.

PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DE PREMIÈRE INSTANCE

DIT que la règle d'exclusion énoncée à l'article 15 de la Convention contre la torture s'impose à toutes les parties dans la présente instance,

DIT EN OUTRE que le Code de procédure pénale du Royaume du Cambodge interdit à la Chambre d'accorder, lors de l'analyse des éléments de preuve afférents aux faits reprochés aux Accusés dans son jugement, une quelconque valeur probante aux déclarations faites sous la contrainte,

DIT que la portée de la règle d'exclusion énoncée à l'article 15 de la Convention contre la torture ne s'étend ni aux éléments de preuve obtenus à la suite de l'emploi de traitements cruels, inhumains ou dégradants ni aux éléments de preuve obtenus de façon dérivée à partir d'informations recueillies sous la torture,

¹⁶⁵ Ordonnance du Bureau des co-juges d'instruction, par. 27.

¹⁶⁶ La juge Fenz est d'accord avec le résultat ici obtenu, mais maintient son désaccord pour ce qui est de l'interprétation de l'exception à l'article 15.

DÉCIDE que les déclarations effectuées par des personnes détenues dans des centres de sécurité où, selon les co-juges d'instruction, il était fait usage de la torture, entrent dans le champ d'application de la règle d'exclusion énoncée à l'article 15 de la Convention contre la torture et ne peuvent donc pas être invoquées dans le cadre de la présente instance, sauf s'il est établi, par un examen au cas par cas, que telle ou telle déclaration n'a pas été obtenue sous la torture ou s'il apparaît qu'elle est invoquée à l'audience conformément à l'exception prévue à l'article 15, et

CONFIRME la juge Fenz étant en désaccord, les motifs devant suivre, que l'exception à la règle d'exclusion énoncée à l'article 15 de la Convention contre la torture permet d'invoquer des éléments de preuve obtenus ou susceptibles d'avoir été obtenus sous la torture à l'encontre d'une personne accusée de torture à des fins autres que celles d'établir la véracité des informations qu'ils contiennent.

Phnom Penh, 5 février 2016

Le Président de la Chambre de première instance



Nil Nonn