

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

Dépôt

Dossier n° : 002/19-09-2007-CETC-BCJI (CP104)

Partie déposante : M. KHIEU Samphan

Déposé auprès de : La Chambre préliminaire

Langue originale : FRANÇAIS

Date du document : 10 décembre 2010

Classement

Classement suggéré par la partie déposante : PUBLIC

Classement arrêté par la Chambre préliminaire: សាធារណៈ / Public ^{CR}

Statut du classement :

Réexamen du classement provisoire :

Nom du fonctionnaire du service des dossiers et archives :

Signature:

RÉPLIQUE À LA RÉPONSE DES CO-PROCUREURS

Déposée par:

Avocats de M. KHIEU Samphan

Me SA Sovan

Me Jacques VERGES

Me Philippe GRECIANO

Assistés de :

Mme SENG Socheata

M. Frédéric HIVON

Mlle Shéhérazade BOUARFA

Mlle Clémence WITT

Auprès de:

La Chambre préliminaire

M. PRAK Kimsan

M. NEY Thol

M. HUOT Vuthy

Mme Catherine MARCHI-UHEL

M. Rowan DOWNING

Les Co-procureurs

Mme CHEA Leang

M. Andrew CAYLEY

**Avocats des parties civiles et parties
civiles non représentées**

ឯកសារដើម	
ORIGINAL DOCUMENT/DOCUMENT ORIGINAL	
ថ្ងៃ ខែ ឆ្នាំ ទទួល (Date of receipt/Date de reception):	
..... 13 / 12 / 2010	
ម៉ោង (Time/Heure):..... 16 : 00	
មន្ត្រីទទួលបន្ទុកសំណុំរឿង/Case File Officer/L'agent chargé du dossier: Uch. Arun	

PLAISE A LA CHAMBRE PRÉLIMINAIRE

I- INTRODUCTION

1. Conformément à l'article 8.4 de la « Directive pratique relative au dépôt des documents » et aux instructions de la Chambre de céans¹, M. KHIEU Samphan répond par la présente réplique aux observations des co-procureurs relatives à son appel contre l'ordonnance de clôture (la « Réponse »)² ainsi qu'aux dix-sept premiers paragraphes de la réponse unique des co-procureurs aux appels interjetés par Nuon Chea, Ieng Sary et Ieng Thirith³.
2. Selon la tradition de *civil law* à dominante inquisitoire - sur laquelle le droit cambodgien est construit et se fonde - la procédure devant les CETC comprend deux phases : l'instruction « *obligatoire pour les crimes relevant de la compétence des CETC* »⁴ et le procès au sens strict, qui intervient, le cas échéant, selon les termes posés par l'instruction. C'est donc l'instruction qui « *prépare le terrain du débat, qui en pose les termes, qui trace le cercle où il doit s'enfermer* »⁵. Les co-juges d'instruction ont le **devoir** d'instruire à charge et à décharge pour rechercher la vérité⁶. Condition *sine qua non* de la tenue d'un procès devant les CETC, la phase d'instruction est garante du droit au procès équitable. De la contradiction équilibrée de cette étape préalable dépendra la justesse du procès sur le fond. L'ordonnance de clôture, terme de la phase d'instruction⁷ et fondement des débats devant la Chambre de première instance⁸, doit rendre compte de ces exigences.
3. La règle 2 du règlement intérieur des CETC (le « Règlement ») prévoit la procédure applicable en cas de lacune dudit Règlement. Aux termes des actes fondateurs des CETC, compte tenu de la **mixité** des chambres extraordinaires, « *la procédure est régie par le droit cambodgien* »⁹. Ce n'est qu'à titre subsidiaire, dans l'hypothèse où la

¹ « Instruction de la Chambre préliminaire à l'équipe de Défense de Khieu Samphan », Courriel du 2 décembre 2010, Dossier n° 002/19-09-2007-CETC/BCJI (CP104).

² Réponse des co-procureurs à l'appel interjeté par Khieu Samphan contre l'ordonnance de clôture, 29 novembre 2010, *Document judiciaire D427/4/7*.

³ Réponse unique des co-procureurs aux appels interjetés par Nuon Chea, Ieng Sary et Ieng Thirith contre l'ordonnance de clôture, 8 décembre 2009, *Document judiciaire D427/4/12*.

⁴ Règle 55 1) du règlement intérieur.

⁵ Mémoire en appel contre l'Ordonnance de clôture, 28 octobre 2010, *Document judiciaire D427/4/3*, paragraphe 15.

⁶ Règle 55 5) du règlement intérieur.

⁷ Règles 67 1) et 76 7) du règlement intérieur.

⁸ Règles 79 1) et 98 2) du règlement intérieur.

⁹ Art.12 de l'Accord entre les Nations Unies et le Gouvernement Royal du Cambodge.

législation en vigueur ne traiterai pas d'un point particulier, en cas d'incertitude quant à l'interprétation d'un texte ou l'application d'un texte ou encore de question sur la compatibilité de celui-ci avec les normes internationales, que les règles de procédure établies au niveau international peuvent servir de référence¹⁰. Comme le reconnaissent les co-procureurs dans leur Réponse, « le Règlement des CETC crée un système procédural propre aux Chambres extraordinaires, conçu en fonction de circonstances qui leur sont spécifiques » et cette règle ne doit souffrir aucune exception (paragraphe 18).

4. Le présent tribunal - créé par la Loi du 27 octobre 2004 promulguant l'Accord entre les Nations Unies et le Cambodge en date du 6 juin 2003 - a institué un système juridique hybride ancré dans le système juridique national qui se distingue considérablement des autres juridictions pénales internationales, et notamment du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY), du Tribunal pénal international pour le Rwanda (TPIR) ou encore de la Cour pénale internationale. Ce choix délibéré des fondateurs des Chambres de céans doit être scrupuleusement respecté, ainsi que l'esprit des rédacteurs du Règlement soucieux du respect du droit cambodgien applicable aux circonstances de l'espèce.
5. La Réponse révèle que les co-procureurs ignorent le système cambodgien de *civil law* et les enjeux de la clôture de l'instruction. Leur erreur manifeste d'appréciation dans la qualification de l'appel, les uniques références à la jurisprudence du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY) - dominé par la tradition de *common law* - ou encore leur utilisation erronée de la jurisprudence de la Chambre préliminaire illustrent ce grave écueil.
6. Dès lors, M. KHIEU Samphan réitère les moyens développés dans son appel de l'ordonnance de clôture (« l'Appel »)¹¹ et invite la Chambre préliminaire à :
 - REJETER les arguments des co-procureurs ;
 - DÉCLARER son Appel recevable et fondé.
7. En conséquence :
 - RÉVOQUER l'ordonnance de clôture¹² ;
 - ORDONNER sa remise en liberté ;
 - ORDONNER la poursuite des investigations.

¹⁰ Art. 33 nouveau de la Loi portant création des CETC.

¹¹ Mémoire en appel contre l'Ordonnance de clôture, 28 octobre 2010, *Document judiciaire D427/4/3*.

¹² Ordonnance de clôture, 15 septembre 2010, *Document judiciaire D427*.

8. En tout état de cause :

- JUGER impossible son renvoi devant la juridiction de jugement en l'état actuel du dossier.

II- ARGUMENTS EN RÉPLIQUE

1. L'erreur manifeste d'appréciation des co-procureurs

9. Dans leur Réponse, les co-procureurs soutiennent que l'Appel se contente d'invoquer « *des vices de forme de l'ordonnance de clôture ainsi que des vices de procédure dans la conduite de l'instruction* » (paragraphe 3 et 4), alors que l'Appel constate que l'ordonnance de clôture (« l'Ordonnance ») met fin de façon prématurée à une instruction incomplète et menée exclusivement à charge, en violation du droit au procès équitable de M. KHIEU Samphan. En se limitant à contester la recevabilité des arguments avancés par la défense, les co-procureurs circonscrivent de façon volontairement excessive le périmètre du débat afin d'éviter toute discussion au fond, au mépris des droits fondamentaux de l'accusé.
10. Hannah Arendt, observatrice éclairée du procès Eichmann, témoigne des dangers liés à une telle manipulation en disant que « *[l]e procès fait nécessairement naître un débat politique qui devient l'objet de manipulation par la partie accusatrice* », pour condamner l'accusé rapidement dans un souci **d'efficacité politique** et entraver le raisonnement juridique, fruit d'un débat contradictoire de qualité. Elle précise encore dans ses écrits : « *[c]omme l'accusation s'intéressait surtout à la souffrance du peuple juif et aux dimensions du génocide dont celui-ci avait été l'objet, il était donc logique de commencer par là, et de voir ensuite jusqu'à quel point **la responsabilité spécifique de cet enfer intégral pouvait être attribué à l'accusé*** ».
11. L'affirmation des co-procureurs selon laquelle « *l'Appelant demande à la Chambre préliminaire d'annuler l'Ordonnance de clôture* » est, elle aussi, erronée (paragraphe 1 et 13). Comme le rappelle le dispositif de l'Appel, M. KHIEU Samphan sollicite la révocation de l'Ordonnance, c'est-à-dire la « *mise à néant de l'ordonnance de clôture rouvrant la phase de mise en état* »¹³. Dès lors, il exige la poursuite des investigations, car son renvoi devant la juridiction de jugement est impossible en l'état actuel du dossier.

¹³ CORNU (G.), *Vocabulaire juridique*, Presses universitaires de France, "Révocation", page 800 (en annexe).

12. Toujours contrairement aux allégations de l'accusation, il ne s'agit en aucune façon d'une requête en nullité sur le fondement de la règle 76 du Règlement (paragraphe 12 et 13). En outre, M. KHIEU Samphan a présenté deux recours distincts – l'Appel contre l'Ordonnance et un recours incident pour abus de procédure¹⁴, complémentaires et subsidiaires, et n'a pas « *confond[re] une demande de suspension de la procédure et une demande présentée en appel en vue de l'annulation d'actes de procédure* » (paragraphe 14). Ce sont les co-procureurs qui confondent totalement les recours, leurs sens, mais surtout l'esprit du procès équitable et contradictoire, quintessence même de la *civil law*.

2. L'Appel est recevable

13. Aux termes de la règle 67 5) du Règlement, l'ordonnance de clôture est susceptible d'appel dans les conditions prévues à la règle 74 qui propose une liste détaillée mais non limitative des décisions susceptibles d'appel devant la Chambre préliminaire. En tout état de cause, une interprétation différente de cette règle serait contraire au principe d'égalité des armes. D'après la règle 74 3) a) du Règlement, « *la personne mise en examen ou l'accusé peut faire appel des ordonnances ou des décisions des co-juges d'instruction reconnaissant la compétence des CETC* ».

14. Comme KHIEU Samphan l'a souligné en appel, l'ordonnance de renvoi est une « *décision reconnaissant la compétence des CETC* » au sens de la règle 74 3) a)¹⁵, saisissant la Chambre de première instance lorsqu'elle devient définitive¹⁶. La Chambre préliminaire l'a affirmé¹⁷ et les co-juges d'instruction le rappellent au fil de l'Ordonnance. Ils y confirment « *la compétence des CETC à poursuivre ces crimes* », décrivent les diverses formes de responsabilité pénale et les qualifications juridiques applicables ainsi que leur capacité à « *interpréter les dispositions qui régissent leur compétence* »¹⁸. Dès lors, l'Appel est recevable sur le fondement des règles 67 5) et 74 3) a) du Règlement.

¹⁴ Demande incidente aux fins d'interruption définitive et immédiate de la procédure intentée contre M. Khieu Samphan pour abus de procédure, 18 octobre 2010, Dossier n° 002/21-10-2010-CETC/CP(15), *Document judiciaire 1*.

¹⁵ Mémoire en appel contre l'ordonnance de clôture, *Ibid.* paragraphes 50-51.

¹⁶ Règle 79 du Règlement.

¹⁷ Décision relative à l'appel interjeté par Ieng Sary contre l'ordonnance des co-juges d'instruction relative à sa requête s'opposant à l'application devant les CETC de la théorie de la responsabilité du supérieur hiérarchique, 9 juin 2010, *Document judiciaire D345/5/11*, para. 11.

¹⁸ Ordonnance de clôture, 15 septembre 2010, *Ibid.* paragraphes 1301, 1302, 1308.

15. Par ailleurs, comme l'a souligné l'Appel et comme le reconnaissent les co-procureurs (paragraphe 18), la Chambre préliminaire considère que « *la règle 21 du Règlement intérieur l'oblige à adopter une interprétation **large** du droit de la personne mise en examen à interjeter appel, de manière à garantir son droit à bénéficier d'un procès équitable* »¹⁹. Or l'Ordonnance intervient en violation des règles de l'instruction, en violation du procès équitable, et M. KHIEU Samphan s'en remet au pouvoir d'appréciation autonome de la Chambre préliminaire pour qu'elle déclare l'appel recevable sur le fondement de la règle 21 1)²⁰.
16. Dans ces conditions, le requérant doit bénéficier d'un recours effectif pour contester l'Ordonnance, en raison d'une instruction incomplète et partielle²¹. Dans l'affaire *Walchli c. France*, la Cour européenne des droits de l'homme a considéré que l'impossibilité de contester la régularité de l'ensemble de la procédure d'instruction s'assimilait à une privation du droit d'accès au juge et donc à une violation du droit à un procès équitable consacré par l'article 6§1. « *Au vu des conséquences qu'a entraînées l'irrecevabilité de la requête pour le requérant, lequel ne put jamais contester les actes de procédure qu'il estimait litigieux devant les juridictions d'instruction et de jugement (...), la Cour estime que le requérant s'est vu imposer une charge disproportionnée qui rompt le juste équilibre entre d'une part le souci légitime d'assurer le respect des conditions formelles pour saisir les juridictions et d'autre part, le droit d'accès au juge (...)* »²²

3. L'application erronée des règles de l'instruction

17. Premièrement, les multiples références des co-procureurs aux pratiques du TPIY sont inopérantes. En effet, le TPIY est une juridiction dominée par la tradition de *common law* devant laquelle **la phase d'instruction n'existe pas**. Dès lors, on ne peut que s'étonner du recours à ces règles très éloignées des traditions en vigueur à Phnom Penh. Ainsi, forçant la Chambre à ne pas statuer, les co-procureurs manipulent la

¹⁹ Décision relative à l'appel interjeté par Ieng Sary contre la décision des co-juges d'instruction lui refusant l'autorisation de déposer sa réponse et des observations supplémentaires au réquisitoire définitif (...), 20 septembre 2010, *Document judiciaire D390/1/2/4*, paragraphe 13.

²⁰ Mémoire en appel contre l'ordonnance de clôture, *Ibid.*, paragraphes 53 et 54.

²¹ Mémoire en appel contre l'ordonnance de clôture, *Ibid.*, paragraphes 85 à 109.

²² CEDH, *Walchli c. France*, 26 juillet 2007, Requête n°35787/03, paragraphes 36 et 37 (en annexe).

jurisprudence dudit tribunal pour évoquer le pouvoir limité en appel de la Chambre de première instance du TPIY (paragraphe 6).

18. De plus, les co-procureurs font exclusivement référence à la règle 72 D) du règlement de procédure et de preuve du TPIY pour définir la notion de compétence de façon très restrictive (paragraphe 7). Pourtant, l'accusation reconnaît que « *le Règlement intérieur ne donne pas de définition de la notion de compétence* » (paragraphe 7). En l'absence de définition au sein des règles internes des CETC et en droit cambodgien – le code de procédure pénale cambodgien se contentant d'énumérer les ordonnances du juge d'instruction susceptibles d'appel²³ - il convient de s'en remettre au pouvoir souverain de la Chambre préliminaire qui écrira sa propre jurisprudence plutôt que de se laisser séduire par une *common law* déplacée et totalement hors sujet.
19. En ce sens, dans son Appel, M. KHIEU Samphan invite la Chambre à s'inspirer du nouvel article 186 du code de procédure pénale français, très proche du code de procédure pénale cambodgien dominé par l'esprit de la *civil law*²⁴. En effet, depuis la loi du 15 juin 2000 renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes en matière criminelle, l'accusé a la possibilité de former appel de l'ordonnance de renvoi du juge d'instruction. Aux termes de la circulaire relative à cette évolution législative, « *cette possibilité d'appel a été jugée nécessaire, en raison de l'importance des enjeux liés aux qualifications criminelles, afin de permettre un contrôle de la chambre de l'instruction sur la suffisance des charges retenues contre l'accusé, tant en fait – ce contrôle ressortissant de l'appréciation souveraine de la chambre – qu'en droit – l'appréciation de la pertinence de la qualification juridique retenue pouvant ensuite être soumise, en cas de pourvoi, au contrôle de la chambre criminelle de la cour de cassation.* »²⁵
20. Deuxièmement, si la règle 87 du Règlement et l'article 321 du Code de procédure pénale cambodgien prévoient que la Chambre de première instance fonde sa décision sur les preuves contradictoirement débattues à l'audience (paragraphe 9), les éléments de preuve au soutien de l'Ordonnance sont essentiels puisque « *la Chambre de première instance est saisie par l'ordonnance de renvoi des co-juges d'instruction ou l'arrêt de la*

²³ Article 267 du code de procédure pénale cambodgien.

²⁴ Mémoire en appel contre l'ordonnance de clôture, *Ibid.*, paragraphe 52.

²⁵ Circulaire CRIM 00-14 F1 du 11 décembre 2000, présentant les dispositions de la loi du 15 juin 2000 renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes concernant la procédure criminelle, 1.3.1 (en annexe).

Chambre préliminaire »²⁶ et qu'elle « *ne peut statuer que sur les faits mentionnés dans la décision de renvoi* »²⁷. Une nouvelle fois, les co-procureurs ignorent le système spécifique de *civil law* et le rôle essentiel de la phase d'instruction.

21. Troisièmement, l'ordonnance de clôture, dernier moment de l'instruction représente l'ultime opportunité pour la défense de dire ses arguments. Devenue définitive, elle couvre l'ensemble des irrégularités de la procédure antérieure²⁸. Dès lors, contrairement à ce que soutiennent les co-procureurs (paragraphe 20 à 23), l'accusé est en droit d'aborder l'ensemble des questions soulevées lors de l'instruction et l'Appel ne peut « *s'assimile[r] à une tentative de la Défense de Khieu Samphan de demander l'examen de questions qu'elle n'a pas contestées en temps voulu* » (paragraphe 17). Si certaines des violations dénoncées dans l'Appel ont fait l'objet de contestations préalables et de décisions séparées, l'accumulation de ces multiples irrégularités a une incidence grave sur l'équité du procès et rendent impossible le renvoi de M. KHIEU Samphan devant la Chambre de première instance, ce que rappellent tous les experts commandés pour évaluer la qualité de l'instruction, que ce soit le Professeur Bernard BRANCHET (Metz), le Professeur Mathieu GUIDERE (Genève), les universitaires Elena GRASSO (Turin) et Sylvie MONTJEAN-DECAUDIN (Paris Ouest)²⁹.

4. Le non-respect des décisions de la Chambre préliminaire

22. Contrairement à ce que soutiennent les co-procureurs (paragraphe 10), la Chambre préliminaire a reconnu le droit de M. KHIEU Samphan de recevoir une version traduite en français de l'ordonnance de clôture, des éléments de preuve étayant les accusations contenues dans l'ordonnance de renvoi, des réquisitoires introductif et définitif des co-procureurs, des notes de bas de page, de toutes les décisions et ordonnances rendues par les juges et de toutes les conclusions soumises par les parties³⁰. En outre, la Chambre préliminaire a ordonné la traduction en français de toutes les notes de bas de page de

²⁶ Règle 79 1) du Règlement.

²⁷ Règle 98 2) du Règlement.

²⁸ Règle 76 7) du Règlement.

²⁹ BRANCHET (B.), Analyse critique de l'instruction préparatoire et contribution au respect d'un procès équitable, *Document judiciaire D427/4/3.1.22*; GRASSO (E.), Critique de la traduction devant les juridictions pénales internationales, Dossier n°002/21-10-2010-CETC/CP(15), *Document judiciaire 1.1.18*; GUIDERE (M.), Les problèmes de traduction et les risques de désinformation, Dossier n°002/21-10-2010-CETC/CP(15), *Document judiciaire 1.1.19*; MONJEAU-DECAUDIN (S.), Les problèmes de traduction dans le dossier de Khieu Samphan et ses conséquences sur la décision judiciaire à intervenir, Dossier n°002/21-10-2010-CETC/CP(15), *Document judiciaire 1.1.20*.

³⁰ Décision relative à l'appel interjeté par Khieu Samphan contre l'ordonnance définissant les droits et les obligations des parties en matière de traduction, 20 février 2009, *Document judiciaire A190/I/20*.

l'Ordonnance³¹, effective le 18 novembre 2010³². Invitant la Chambre préliminaire à appliquer sa décision sur la traduction dans son ensemble³³, M. KHIEU Samphan lui a demandé d'assurer sans délai la traduction en français de l'ensemble des documents au soutien de l'Ordonnance, car se contenter de la traduction formelle des notes de bas de page est inacceptable et peut influencer le jugement à intervenir qui ne cherchera pas le contenu des documents cités.

23. Concernant le droit de répondre au réquisitoire définitif, les co-procureurs affirment à tort « *que l'Appelant n'a pas demandé à exercer ce droit lorsqu'il y avait lieu de le faire* » (paragraphe 15) alors que M. KHIEU Samphan a eu la version française du réquisitoire définitif le 19 novembre 2010 seulement³⁴ - soit **après** la réplique des co-procureurs – en violation de son droit à la traduction.
24. Sous couvert d'inciter la Chambre à ne pas statuer au fond, les co-procureurs affirment qu'elle ne peut substituer son appréciation à celle des co-juges d'instruction dans le cadre du présent appel (paragraphe 16). Pourtant, comme l'a rappelé M. KHIEU Samphan, la Chambre préliminaire a le **devoir d'examiner la régularité de la procédure** et le pouvoir de modifier les qualifications juridiques retenues par les co-juges d'instruction³⁵. L'arrêt de la Chambre préliminaire infirmera l'ordonnance de renvoi. Les co-juges d'instruction ont uniquement inclus les éléments à charge et refusé les éléments à décharge. L'Ordonnance révèle un déséquilibre flagrant et scandaleux dû à la partialité du juge Marcel LEMONDE dont le mauvais travail vis-à-vis des accusés a été contesté par toutes les parties au procès et dans des rencontres scientifiques internationales³⁶. La Chambre préliminaire est compétente pour se prononcer sur les arguments de fond de M. KHIEU Samphan qui contribuent à la manifestation de la vérité.

³¹ Instruction adressée à l'Unité d'interprétation et de traduction (ITU) relative à la traduction des notes de bas de page dans la version en français de l'ordonnance de clôture et autorisation accordée à la défense de Khieu Samphan de déposer des arguments supplémentaires, 2 novembre 2010, *ERN 00619919 (FR)*.

³² Courriel de notification en date du 18 novembre 2010 relatif au versement au dossier de la version corrigée de l'Ordonnance de clôture, *Document judiciaire D427*.

³³ Décision relative à l'appel interjeté par KHIEU Samphan contre l'ordonnance définissant les droits et obligations des parties en matière de traduction, *Ibid.*

³⁴ Courriel de notification en date du 19 novembre 2010 relatif au versement au dossier de la version française du réquisitoire définitif des co-procureurs (règle 66), 16 août 2010, *Document judiciaire D390*.

³⁵ Mémoire en appel contre l'ordonnance de clôture, *Ibid.* paragraphes 55-57.

³⁶ VERGÈS (J.), « Une justice internationale ? », *Gazette du Palais, Justice pénale internationale et européenne*, n°330-331, 26-27 novembre 2010.

PAR CES MOTIFS

25. M. KHIEU Samphan demande à la Chambre préliminaire de :

- REJETER les arguments des co-procureurs ;
- DÉCLARER son Appel recevable et fondé.

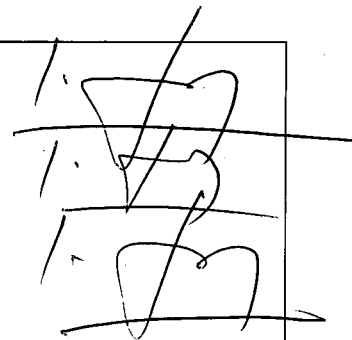
26. En conséquence :

- RÉVOQUER l'Ordonnance de clôture ;
- ORDONNER sa remise en liberté ;
- ORDONNER la poursuite des investigations.

27. En tout état de cause :

- JUGER impossible son renvoi devant la juridiction de jugement en l'état actuel du dossier.

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

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