

**DEVANT LA CHAMBRE DE PREMIÈRE INSTANCE
DES CHAMBRES EXTRAORDINAIRES AU SEIN DES TRIBUNAUX
CAMBODGIENS**

DONNÉES RELATIVES AU DÉPÔT :

Dossier n° : 002/19-09-2007-ECCC/TC
Partie déposante : la Défense de Nuon Chea
Déposé auprès de : la Chambre de première instance
Langue : français, original en anglais
Date du document : 14 février 2012



DONNÉES RELATIVES AU CLASSEMENT :

Classement proposé par la partie déposante : PUBLIC
Classement retenu par la Chambre de première instance : Public
Statut du classement :
Révision du classement provisoire retenu :
Nom du fonctionnaire chargé du dossier :
Signature :

TROISIÈME DEMANDE DE RÉCUSATION DE LA JUGE CARTWRIGHT

Déposé par :

La Défense de Nuon Chea :
Me SON Arun
Me Michiel PESTMAN
Me Victor KOPPE
M. Andrew IANUZZI
M. Jasper PAUW
M. PRUM Phalla

Destinataires

Les Accusés

Les co-procureurs :

Mme CHEA Leang
M. Andrew CAYLEY

Les co-avocats principaux pour les parties civiles :

Me PICH Ang
Me Élisabeth SIMONNEAU-FORT

I. INTRODUCTION

1. En application de l'article 557 du Code de procédure pénale du Royaume du Cambodge (le « Code de procédure pénale ») et de la règle 34 du Règlement intérieur, les co-avocats de l'Accusé Nuon Chea (la « Défense ») soumettent la présente demande de récusation de la Juge Silvia Cartwright, afin qu'elle soit dessaisie de toutes les poursuites dans le cadre du dossier n° 002. Pour les raisons énoncées ci-après, la Défense fait valoir que : i) sa demande est recevable ; ii) la Juge Cartwright doit (ou, pour le moins, devrait) se déporter jusqu'à ce qu'il soit statué sur la présente demande et iii) les remarques de la Juge récemment parues dans la presse néozélandaise démontrent un parti pris réel à l'encontre de Nuon Chea et, à titre subsidiaire, sont de nature à susciter chez un observateur raisonnable et dûment informé une crainte légitime de partialité. Au vu des questions de droit importantes qu'elle soulève, et considérant qu'il est dans l'intérêt général de garantir la transparence des procédures en première instance, la présente demande devrait être classée comme publique. En tout état de cause, la Défense la considère comme telle¹.

II. FAITS PERTINENTS

2. Le 4 février 2012, le rapport suivant a paru dans la presse néozélandaise :

« [...] Mme Cartwright est l'un des deux juges internationaux qui siègent avec trois juges cambodgiens à la Chambre de première instance, qui a reconnu Duch coupable en 2010.

Elle vit à Phnom Penh, ville étouffante, humide et chaotique, depuis 2008, et décrit son expérience aux Chambres extraordinaires au sein des tribunaux cambodgiens comme « fascinante, voire incroyablement frustrante ».

En sa qualité de fonctionnaire la plus haut placée nommée par les Nations Unies, Mme Cartwright considère de sa responsabilité de faire en sorte non seulement que les procès soient tenus de manière efficace, mais également que les Chambres extraordinaires soient administrées de façon honnête et professionnelle.

Mais cela ne va pas sans difficulté ni controverse.

Les avocats de la Défense l'ont publiquement critiquée, cette dernière année, pour avoir tenu des réunions avec l'équipe de l'Accusation, ce qu'elle a reconnu, mais tout en soulignant qu'elle n'a pas eu vraiment le choix.

Les avocats de la Défense « s'évertuent davantage à créer des perturbations qu'à représenter leurs clients », dit-elle.

« Il s'agit là d'une stratégie très courante de la part d'avocats de la Défense. J'ai déjà moi-même fait l'objet de deux demandes de récusation, une qui me visait en tant que membre de

¹ Voir par. 11 ci-dessous.

la Chambre dans son ensemble et l'autre, personnellement, et d'autres demandes de ce type ont été déposées à l'encontre du président, qui est Cambodgien, ainsi que d'autres juges cambodgiens ».

L'ONU lui a demandé, il y a deux ans, de tenir des réunions régulières avec différentes parties afin de discuter de questions d'« administration ». « J'ai résisté pendant un certain temps mais j'ai réalisé qu'il était essentiel que nous nous rencontrions afin de discuter de sujets aussi cruciaux que le budget des Chambres extraordinaires, les questions de personnel, les problèmes liés à l'informatique, ce genre de choses. En gros, il s'agit des questions de gestion qui ont des répercussions sur la conduite du procès. »² (Traduction non officielle)

Le même rapport figurait dans la sélection des articles de presse diffusée par les CETC le 6 février 2012³. Il y a lieu de présumer, à première vue, que les assertions de la Juge Cartwright semblent dirigées contre l'équipe de Défense de Nuon Chea, entre autres.

3. Quelques jours plus tôt, lors des débats en audience, alors qu'un représentant de l'équipe de Défense de Nuon Chea essayait d'obtenir une déclaration pertinente du témoin Prak Yut, la Juge Cartwright a laissé entendre que celui-ci avait mal compris son rôle dans ce dossier et agissait contre les intérêts de son client :

« Mme la JUGE CARTWRIGHT : Je vais vous le dire en anglais pendant que vous cherchez de nouveaux écouteurs. À deux reprises, déjà, le Président vous a rappelé de vous confiner aux paramètres du dossier 002 et du premier segment de ce procès 002. Est-ce clair à présent, Maître ?
Me PESTMAN : Mes questions relèvent bien des paramètres du... de cette partie de la procédure.
– Mme la JUGE CARTWRIGHT : N'argumentez pas, la décision a été rendue. Me PESTMAN : Je ne suis pas d'accord. L'ingérence du gouvernement concerne ces questions et je suis donc dans les paramètres fixés, et je vais poursuivre. Mme la JUGE CARTWRIGHT : **J'avais cru comprendre que votre rôle était de vous occuper des intérêts de votre client**, veuillez s'il vous plaît poursuivre sur ce qui concerne ce premier procès. »⁴

Ces remarques ont été faites publiquement et en présence de l'Accusé.

4. Tant la chronologie de ces deux déclarations, en audience puis hors de l'enceinte des CETC, que la similarité entre celles-ci ne laissent aucun doute quant au fait qu'à travers ses propos rapportés par la presse néozélandaise, la Juge Cartwright visait clairement la Défense de Nuon Chea.

² Michelle Cooke, 'Cambodia still reeling from Khmer Rouge', Stuff New Zealand (Fairfax NZ News), 4 février 2012 (consultable à l'adresse suivante : <http://www.stuff.co.nz/world/asia/6367143/Cambodia-still-reeling-from-Khmer-Rouge>) (non souligné dans l'original).

³ Voir *ECCC Media Clippings* (sélection des articles de presse publiée par les CETC), 4-6 février 2012, p. 68 (diffusée par la Section des relations publiques le 6 février 2012).

⁴ Doc. n° E-1/35.1, Transcription de l'audience du 30 janvier 2012 (Journée d'audience n° 23), p. 77 (lignes 17 à 25) et 78 (lignes 1 à 10) (non souligné dans l'original).

III. DROIT PERTINENT

A. Impartialité du pouvoir judiciaire

5. L'article 128 de la Constitution cambodgienne prescrit l'impartialité du pouvoir judiciaire : « Le pouvoir judiciaire est le garant de l'impartialité et le défenseur des droits et libertés des citoyens ». Ce principe fondamental est reflété dans l'Accord et la Loi relatifs aux CETC, qui disposent que tous les juges de ces Chambres « doivent être des personnes possédant les plus hautes qualités de moralité, impartialité et intégrité »⁵. Des garanties fondamentalement identiques sont inscrites dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques⁶, la Convention européenne des droits de l'homme⁷, la Convention américaine relative aux droits de l'homme⁸, la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples⁹, ainsi que les Statuts de la CPI¹⁰, du TPIY¹¹ et du TPIR¹². Le Comité des droits de l'homme des Nations Unies a d'ailleurs déclaré que le droit d'être jugé par un tribunal indépendant et impartial « est un *droit absolu qui ne souffre aucune exception* »¹³. De même, comme l'a souligné la Cour européenne des droits de l'homme (la « CEDH ») : « Il y va de la confiance que les tribunaux d'une société démocratique se doivent d'inspirer au justiciable »¹⁴. Rappelons, enfin, que la présente Chambre

⁵ Accord relatif aux CETC, article 3 3) ; voir également la Loi relative aux CETC, article 10 nouveau (« Les juges des chambres extraordinaires [...] possédant les plus hautes qualités de moralité, d'impartialité et d'intégrité [...] »).

⁶ Article 14 1) (« Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement et publiquement par un tribunal compétent, indépendant et impartial, établi par la loi »).

⁷ Article 6 1) (« Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi »).

⁸ Article 8 1) (« Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue avec les garanties voulues, dans un délai raisonnable, par un juge ou un tribunal compétent, indépendant et impartial »).

⁹ Article 7 1) (« Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue. Ce droit comprend : [...] d) le droit d'être jugé dans un délai raisonnable par une juridiction impartiale »). Voir, par ex., *Constitutional Rights Project/Nigeria*, Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, Communication n° 87/93 (1995), Décision, par. 14 (« Mis à part le caractère des membres de ces tribunaux, la seule composition de ces derniers crée l'apparence [de partialité] sinon l'absence réelle d'impartialité. Ce qui est en violation de l'article 7.1 (d) de la Charte »).

¹⁰ Article 67 1) (principes généraux) (« Lors de l'examen des charges portées contre lui, l'accusé a droit à ce que sa cause soit entendue [...] équitablement et de façon impartiale [...] »).

¹¹ Article 13 (« Les juges permanents et *ad litem* doivent être des personnes de haute moralité, impartialité et intégrité possédant les qualifications requises, dans leurs pays respectifs, pour être nommés aux plus hautes fonctions judiciaires »).

¹² Article 12 (« Les juges permanents et *ad litem* doivent être des personnes de haute moralité, impartialité et intégrité possédant les qualifications requises, dans leurs pays respectifs, pour être nommés aux plus hautes fonctions judiciaires »).

¹³ Constatations du Comité des droits de l'homme au titre du paragraphe 4 de l'article 5 du Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, Communication n° 263/1987 : Pérou, présentée par Miguel González del Rio, Doc. de l'ONU n° CCPR/C/46/D/263/1987, 28 octobre 1992 (non souligné dans l'original).

¹⁴ Affaire *Ferrantelli et Santangelo c. Italie*, CEDH, annexes n° 48/1995 & 554/640, Arrêt, 7 août 1996 (l'« Arrêt Ferrantelli »), par. 58.

de première instance a constamment repris à son compte ce principe : « [...] les garanties d'indépendance des juges sont d'une importance capitale et [...] sont essentielles pour susciter et maintenir la confiance du public dans le système judiciaire »¹⁵.

B. Récusation des juges

6. La règle 34 du Règlement intérieur, qui régit la procédure applicable en matière de « Récusation des juges » aux CETC, est libellée comme suit :

« Un juge peut faire l'objet d'une requête en récusation par une partie, lorsqu'il est saisi d'une affaire dans laquelle il est ou a été impliqué personnellement [...], ou à laquelle il est ou a été associé dans des conditions de nature à porter objectivement atteinte à son impartialité ou à donner l'apparence d'un préjugé. »¹⁶

La partie demandant la récusation d'un juge « doit le faire par écrit, en mentionnant les motifs et en joignant toute preuve pertinente »¹⁷, et [u]ne telle requête doit être déposée dès que la partie a connaissance de l'un des motifs en question »¹⁸. Une telle demande, « [l]orsqu'elle vise un juge de la Chambre de première instance, [...] s'agissant de points litigieux apparus au cours de l'audience de jugement », doit être présentée « avant le jugement définitif de l'affaire »¹⁹. Dans pareil cas de figure, la demande de récusation doit être soumise à la Chambre de première instance elle-même²⁰. Ces dispositions sont conformes à celles du droit pénal cambodgien en vigueur, telles que visées dans le Code de procédure pénale²¹.

¹⁵ Doc. n° E-5/3, Décision relative à la requête en récusation du juge Nil Nonn et aux demandes connexes formées par Ieng Sary, 28 janvier 2011 (la « Décision relative à la requête en récusation du juge Nil Nonn »), par. 11 ; voir également *ibid.*, par. 5 (« Le droit d'être jugé par un tribunal indépendant est un élément clef du droit fondamental à un procès équitable. ») ; par. 11 (« Comme indiqué plus haut, l'objectif de la procédure de récusation est de garantir l'impartialité d'un juge donné dans une affaire donnée. ») ; par. 14 (« [Les CETC] peuvent toutefois, en tant que juridiction modèle, servir à encourager la mise en œuvre des dispositifs institutionnels qui tendent à garantir l'indépendance et l'intégrité des membres du corps judiciaire, et à en souligner l'importance. »)

¹⁶ Règle 34 2) du Règlement intérieur.

¹⁷ Règle 34 3) du Règlement intérieur.

¹⁸ *Id.*

¹⁹ Règle 34 4) c) du Règlement intérieur.

²⁰ Voir la règle 34 5) du Règlement intérieur (« La requête en récusation d'un co-juge d'instruction est soumise à la Chambre préliminaire. Toute autre requête en récusation est soumise à la Chambre dont le juge fait partie. »).

²¹ Voir, par ex., l'article 557 du Code de procédure pénale (« La partie qui veut récuser un juge doit, à peine d'irrecevabilité, présenter sa demande dès qu'elle a connaissance du motif de récusation. En aucun cas, une demande de récusation ne peut être présentée après la clôture des débats. »), ainsi que son article 558 (« La requête doit, à peine d'irrecevabilité, indiquer avec précision les motifs de la récusation et être accompagnée des pièces justificatives »).

7. Il convient de relever que, de manière injustifiée, la règle 34 5) du Règlement intérieur s'écarte manifestement des dispositions pertinentes du droit national²², en ce qu'elle prévoit qu'une fois que la demande de récusation est soumise, « [l]e juge concerné peut continuer de participer à la procédure dans l'attente de la décision. Cependant, il *peut décider de se déporter volontairement* à n'importe quel stade de la procédure subséquente »²³. Ce texte ne concorde tout simplement pas avec celui de l'article 559 du Code de procédure pénale, qui se lit comme suit : « [le] magistrat dont la récusation est demandée [...] *doit cesser* de participer à l'instruction ou au jugement de l'affaire »²⁴. En tout état de cause, en application tant du Règlement intérieur que du Code de procédure pénale, un juge qui se déporte – que ce soit volontairement ou non – « est remplacé » aux fins de l'examen de la demande²⁵.
8. Lorsqu'elle a eu à appliquer la règle 34 du Règlement intérieur, la Chambre de première instance a adopté le critère initialement formulé par la Chambre d'appel du TPIY dans l'affaire *Furundžija*²⁶. Selon ce critère, on considère qu'il est porté atteinte à l'exigence d'impartialité lorsqu'un juge « a réellement un parti pris » (d'un point de vue « subjectif ») ou « en cas d'apparence de partialité » laissée par celui-ci (d'un point de vue « objectif »)²⁷.

²² *N.B.* La Défense s'est constamment opposée à ce que le Règlement intérieur puisse s'écarter de la procédure cambodgienne en vigueur sans que cela soit justifié par des références spécifiques à l'article 12 1) de l'Accord relatif aux CETC. Voir, par ex., Doc. n° **E-51/3**, Exceptions préliminaires, version consolidée, 25 février 2011. Pour autant que la Défense le sache, aucune justification de la sorte n'a jamais été fournie en ce qui concerne spécifiquement la règle 34. La Défense n'accepte pas la position avancée sur ce point par la Chambre de première instance. Voir Doc. n° **E-5/14**, Décision relative à l'exception préliminaire soulevée par Nuon Chea et contestant la constitutionnalité du Règlement intérieur, 8 août 2011. Toutefois, étant donné que la décision qui statuera sur la présente demande ne sera pas susceptible d'appel immédiat, la Défense doit se contenter de réitérer ses objections, dans la perspective d'un appel éventuel.

²³ Règle 34 5) du Règlement intérieur.

²⁴ Non souligné dans l'original.

²⁵ Voir la règle 34 6) du Règlement intérieur (disposant notamment que, si le juge visé par une demande de récusation choisit de se déporter, « [p]our l'examen de la requête, [il] est remplacé dans sa chambre par un juge suppléant. »), ainsi que article 559 du Code de procédure pénale (prévoyant notamment que le magistrat dont la récusation est demandée « est remplacé par un autre magistrat désigné par le président de la juridiction dont il relève. »)

²⁶ Voir Doc. n° **E5/3**, Décision relative à la requête en récusation du juge Nil Nonn, 28 janvier 2011, par. 6 (citant *Le Procureur c/ Furundžija*, affaire n° IT-95-17/1-A, Arrêt, 21 juillet 2000 (l'« Arrêt *Furundžija* »), ainsi que les décisions précédemment rendues en la matière par les CETC et la jurisprudence internationale pertinente).

²⁷ Voir Doc. n° **E-55/4**, Décision relative aux requêtes en récusation visant les Juges Nil Nonn, Silvia Cartwright, Ya Sokhan, Jean-Marc Lavergne et Thou Mony, déposées par Ieng Thirith, Nuon Chea et Ieng Sary, 23 mars 2011 (la « Décision statuant sur la demande en récusation visant l'ensemble de la Chambre »), par. 11 (« Il est de jurisprudence constante aux CETC et dans d'autres tribunaux internationaux qu'il est porté atteinte à l'exigence d'impartialité non seulement lorsqu'un juge a réellement un parti pris, mais également en cas d'apparence de partialité. ») (citant l'Arrêt *Furundžija*, par. 181 à 188); voir également Doc. n° **E-63/5**, Décision relative aux demandes de récusation du Juge You Ottara et visant son exclusion de la formation

9. Dans son appréciation de ce critère du point de vue subjectif, la Chambre d'appel du TPIY « a continuellement affirmé qu'un juge doit être présumé personnellement impartial jusqu'à preuve du contraire »²⁸. Quant au « type de preuve requis [pour renverser cette présomption d'impartialité], la [CEDH] a par exemple cherché à « vérifier si [...] un juge avait témoigné d'une hostilité ou malveillance quelconque envers l'accusé », entre autres²⁹. Notant la difficulté d'établir une violation de l'exigence d'impartialité subjective, la CEDH a souligné que l'exigence d'impartialité objective offrait une garantie supplémentaire importante et que cette démarche pouvait être suivie en remplacement de la démarche subjective, plus contraignante, pour statuer sur des questions de partialité³⁰. En tout état de cause, la jurisprudence préconise une application souple des deux notions³¹, en fonction des faits propres à l'affaire en question : « La frontière entre les deux notions n'est cependant pas hermétique car non seulement la conduite même d'un juge peut, du point de vue d'un observateur extérieur, entraîner des doutes objectivement justifiés quant à son impartialité (démarche objective) mais elle peut également toucher à la question de sa conviction personnelle (démarche subjective) »³².
10. En application du même critère selon le point de vue objectif, une violation de l'exigence d'impartialité est reconnue lorsque « les circonstances [sont de nature à susciter] chez

particulière et aux demandes de tenue d'une audience publique, déposées par Ieng Thirith et Ieng Sary, 9 mai 2011 (la « Décision relative à la demande de récusation du Juge You Ottara »), par. 11.

²⁸ Arrêt *Furundžija*, par. 182 (citant la jurisprudence de la CEDH) ; *ibid*, note 244 (« En fait, à ce jour, cet élément du critère n'a abouti à une violation de l'article 6 dans aucune affaire »). *N.B.* Cela n'est plus le cas. Voir par. 13 ci-dessous.

²⁹ Affaire *Kyprianou c. Chypre*, CEDH, Requête n° 73797/01, Arrêt de la Grande Chambre, 15 décembre 2005 (l'« Arrêt *Kyprianou* »), par. 119 ; voir également l'affaire *Olujić c. [Croatie]*, CEDH, Requête n° 22330/05, Arrêt, 5 mai 2009 (uniquement disponible en anglais ; l'« Arrêt *Olujić* »), par. [58].

³⁰ Arrêt *Kyprianou*, par. 119 (« Même si dans certains cas il peut s'avérer difficile de fournir des preuves permettant de renverser la présomption, l'exigence d'impartialité objective fournit, il convient de le rappeler, une garantie importante de plus. En d'autres termes, la Cour reconnaît la difficulté d'établir l'existence d'une violation de l'article 6 pour partialité subjective. C'est la raison pour laquelle, dans la très grande majorité des affaires soulevant des questions de partialité, elle a eu recours à la démarche objective. ») ; voir également l'Arrêt *Olujić*, par. [58].

³¹ Voir par ex., l'Arrêt *Kyprianou*, par. 120 (citant les affaires *Buscemi c. Italie* et *Lavents c. Lettonie*) (« Ainsi, lorsqu'un magistrat emploie publiquement des expressions trahissant une appréciation négative de la cause du requérant avant de présider le tribunal appelé à trancher l'affaire, ses déclarations sont de nature à justifier objectivement les craintes du requérant quant à son impartialité. Par ailleurs, dans une autre affaire, la Cour a considéré cette question sous l'angle de la démarche subjective dans une situation où un juge avait critiqué l'attitude de la défense et exprimé son étonnement devant le fait que le requérant plaîdât non coupable ») ; voir également l'Arrêt *Olujić*, par. [58].

³² Arrêt *Kyprianou*, par. 119 ; voir également l'Arrêt *Olujić*, par. [58].

un observateur raisonnable et dûment informé une crainte légitime de partialité »³³. L'observateur raisonnable doit être « une personne bien renseignée, au courant de l'ensemble des circonstances pertinentes, y compris des traditions historiques d'intégrité et d'impartialité, et consciente aussi du fait que l'impartialité est l'une des obligations que les juges ont fait le serment de respecter »³⁴. En d'autres termes, comme l'a établi une chambre spéciale du TPIY : « [l]a Chambre doit déterminer si la perception de l'observateur équitable hypothétique ayant une connaissance suffisante des circonstances pertinentes pour rendre un jugement raisonnable, serait que [le juge dont la récusation est demandée] est susceptible de ne pas faire preuve d'une attitude impartiale et dénuée de préjugés par rapport aux questions soulevées dans l'affaire concernée » [traduction non officielle]³⁵.

11. Il incombe à la partie demandant la récusation d'un juge de présenter des éléments de preuve suffisants pour établir que le juge en question n'est pas impartial subjectivement ou objectivement (selon le cas)³⁶. S'il est vrai que ni le Code de procédure pénale ni le Règlement intérieur ne prévoient la tenue d'une audience consacrée à l'examen d'une demande de récusation, il n'en demeure pas moins que « [l]a transparence de la procédure sera assurée en reclassant comme publics tous les documents déposés en rapport avec [cette demande] »³⁷.

C. Déclarations faites à la presse par un juge siégeant auprès d'une chambre

12. Ces dix dernières années, la CEDH a élaboré un corps de jurisprudence cohérent quant à la question des déclarations faites à la presse par un juge siégeant dans une affaire avant le terme de cette dernière. Dans un arrêt faisant autorité en la matière (dans l'affaire *Buscemi c. Italie*), la CEDH a conclu comme suit :

³³ Voir Décision statuant sur la demande en récusation visant l'ensemble de la Chambre, par. 11 (citant l'Arrêt *Furundžija*, par. 189) ; voir également la Décision relative à la demande de récusation du Juge You Ottara, par. 11.

³⁴ Décision statuant sur la demande en récusation visant l'ensemble de la Chambre, par. 11 (citant l'Arrêt *Furundžija*, par. 190) ; voir également la Décision relative à la demande de récusation du Juge You Ottara, par. 11.

³⁵ *Le Procureur c/ Karadžić*, affaire n° IT-95-05/18-PT, *Decision on Motion to Disqualify Judge Picard and Report to the Vice President Pursuant to Rule 15(B)(ii)*, 22 juillet 2009 (la « Décision Karadžić »), par. 18 (notes de bas de page dans l'original omises).

³⁶ Voir, par ex., l'Arrêt *Furundžija*, par. 196.

³⁷ Décision relative à la requête en récusation du juge Nil Nonn, par. 3 ; voir également la Décision statuant sur la demande en récusation visant l'ensemble de la Chambre, par. 8.

« La Cour souligne avant tout que *la plus grande discrétion* s'impose aux autorités judiciaires lorsqu'elles sont appelées à juger, afin de garantir leur image de juges impartiaux. Cette discrétion doit les amener à ne pas utiliser la presse [...]. Ainsi le veulent les impératifs supérieurs de la justice et la grandeur de la fonction judiciaire. »³⁸

La CEDH a notamment estimé que le fait qu'un juge siégeant au tribunal « ait employé publiquement des expressions sous-entendant une *appréciation négative de la cause du requérant* » ne semble « pas compatible avec les exigences d'impartialité de tout tribunal », consacrées à l'article 6 § 1 de la Convention³⁹. Dans cette même affaire *Buscemi*, la Cour a considéré que les déclarations faites à la presse par le président du tribunal examinant l'affaire du requérant, selon lesquelles l'histoire relatée par ce dernier n'était pas exacte⁴⁰, « étaient de nature à justifier objectivement les craintes du requérant à l'égard de son impartialité »⁴¹.

13. Trois ans et demi plus tard, la CEDH a reconnu une violation de l'article 6 1) de la Convention pour partialité subjective dans une affaire qui présente une ressemblance frappante avec l'espèce. En effet, dans l'affaire *Lavents c. Lettonie*⁴², le requérant avait déposé plusieurs demandes de récusation au cours de la procédure pénale engagée contre lui – une contre le collège entier de juges et deux contre sa présidente, et chacune reposant sur des allégations de partialité et de parti pris – qui ont toutes été rejetées⁴³. Peu de temps après le dépôt de la deuxième demande contre la présidente, cette dernière a publiquement critiqué la défense dans la presse lettone⁴⁴, notamment en présument de l'issue de l'affaire sur le fond. Rappelant la démarche subjective énoncée dans l'affaire *Buscemi*, la Cour a souligné qu'il était incompatible avec les exigences d'impartialité d'utiliser la presse pour exprimer des appréciations

³⁸ Affaire *Buscemi c. Italie*, CEDH, Requête n° 29569/95, Arrêt, 16 septembre 1999 (l'« Arrêt *Buscemi* »), par. 67 ; voir également l'Arrêt *Kyprianou*, par. 120 (citant l'Arrêt *Buscemi*) ; voir également l'Arrêt *Olujić*, par. [59].

³⁹ Arrêt *Buscemi*, par. 68. *N.B.* S'agissant de l'exigence d'impartialité, il est à relever que l'article 6 1) de la Convention européenne des droits de l'homme est fondamentalement identique à l'article 14 1) du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et que ce dernier est expressément intégré, par renvoi, dans la Loi relative aux CETC.

⁴⁰ Arrêt *Buscemi*, par. 40.

⁴¹ Arrêt *Buscemi*, par. 68.

⁴² Affaire *Lavents c. Lettonie*, CEDH, Requête n° 58442/00, Arrêt, 28 février 2003 (l'« Arrêt *Lavents* » ; original en français).

⁴³ Arrêt *Lavents*, par. 28 et 29.

⁴⁴ Arrêt *Lavents*, par. 30 (« Les avocats de Lavents ont profité de toute occasion pour me récuser. [...] Si les avocats de Lavents et de [son coaccusé] manifestaient vraiment de l'intérêt pour l'accélération de l'examen de l'affaire, celle-ci pourrait être terminée dans le délai de six ou sept mois. Ce serait possible s'ils ne voulaient pas se débarrasser de moi. [...] D'ailleurs, s'ils étaient des gens vraiment intelligents, ils pourraient débattre les preuves qui se trouvent dans le dossier. [...] Mais la défense a décidé de se débarrasser de moi par tout moyen, et les demandes en récusation s'enchaînent les unes après les autres (...) »).

négatives par rapport à la stratégie de la défense⁴⁵. Si c'est finalement la prise de position affichée par la présidente quant à l'issue de l'affaire qu'a le plus critiquée la CEDH⁴⁶, la Cour n'en n'a pas moins considéré que les déclarations publiques attribuées à celle-ci par rapport aux demandes de récusation déposées par les avocats de Lavents constituaient des critiques inappropriées de *l'attitude de la défense devant le tribunal*⁴⁷. Se prononçant en faveur de la requête de Lavents, la Cour a conclu que les déclarations de la présidente « ne peuvent en aucun cas être considérées comme compatibles avec les exigences de l'article 6 § 1 de la Convention [européenne] » et que « [l]e requérant avait donc les plus fortes raisons de craindre le manque d'impartialité de cette juge »⁴⁸.

14. Plus récemment, en appliquant la démarche objective dans une autre affaire importante (*Olujić c. [Croatie]*)⁴⁹, la CEDH a conclu à des violations de l'article 6 1) de la Convention en raison de commentaires négatifs que trois membres d'un organe judiciaire connaissant d'une affaire en cours contre le requérant avaient chacun faits dans les médias concernant la défense⁵⁰. Le président de cet organe avait notamment qualifié d'erronées les allégations de la défense selon lesquelles l'affaire était motivée par des raisons politiques⁵¹. L'un des autres juges siégeant auprès de cet organe avait quant à lui déclaré à la presse qu'il considérait le requérant et ses déclarations sur son manque d'indépendance comme comiques⁵². Rappelant à nouveau l'interdiction générale de se livrer à tout commentaire négatif par rapport à une affaire pendante (*cf. affaire Buscemi*), la Cour a considéré que les déclarations publiques des trois juges : i) soulevaient des doutes légitimes quant à leur impartialité⁵³, ii) étaient telles qu'elles justifiaient objectivement les craintes du requérant⁵⁴ et iii) démontraient clairement un parti pris contre le requérant⁵⁵. En conséquence, elle a déterminé que la participation des juges à la procédure après la publication de leurs déclarations à la presse était

⁴⁵ Arrêt *Lavents*, par. 118. (« En particulier, le fait, pour le président ou le membre d'un tribunal appelé à trancher une affaire, d'employer publiquement des expressions *sous-entendant une appréciation négative de la cause de l'une des parties*, est incompatible avec les exigences d'impartialité de tout tribunal [citant l'Arrêt *Buscemi*] [non souligné dans l'original]. »)

⁴⁶ Arrêt *Lavents*, par. 118.

⁴⁷ Arrêt *Lavents*, par. 119.

⁴⁸ *Id.*

⁴⁹ Voir l'Arrêt *Olujić*.

⁵⁰ Arrêt *Olujić*, par. [4] à [2].

⁵¹ Arrêt *Olujić*, par. [64].

⁵² Arrêt *Olujić*, par. [66].

⁵³ Arrêt *Olujić*, par. [63].

⁵⁴ Arrêt *Olujić*, par. [65] (citant *Buscemi*).

⁵⁵ Arrêt *Olujić*, par. [67].

incompatible avec les exigences d'impartialité reconnues par l'article 6 1) de la Convention [européenne]⁵⁶.

15. Finalement, s'agissant de la distinction entre le défaut d'impartialité d'ordre « fonctionnel » et celui d'ordre « personnel » (ce dernier s'appliquant à l'espèce), la CEDH a conclu :

« Le second type de situations est d'ordre personnel *et se rapporte à la conduite des juges dans une affaire donnée*. D'un point de vue objectif, pareille conduite peut suffire à fonder des craintes légitimes et objectivement justifiées, comme dans l'affaire *Buscemi* précitée, mais peut également poser problème dans le cadre de la démarche subjective (voir, par exemple, l'affaire *Lavents* précitée), voire révéler des préjugés personnels de la part des juges. »⁵⁷

Comme il est fait remarquer ci-dessus, « la réponse à la question de savoir s'il y a lieu de recourir à la démarche objective, à la démarche subjective ou aux deux dépend des circonstances de la conduite litigieuse »⁵⁸.

IV. ARGUMENTATION

A. La demande a été déposée dans les délais prescrits et est recevable

16. Comme le requiert la règle 34 3) du Règlement intérieur, dans la présente demande, la Défense « mentionn[e] les motifs [de récusation] et [...] [a] joi[nt] toute preuve pertinente ». Elle l'a par ailleurs déposée dans les délais prescrits⁵⁹ auprès de la Chambre de première instance⁶⁰, c'est-à-dire dès qu'elle a eu « connaissance [des] motifs en question »⁶¹. En conséquence, la Chambre devrait y faire droit.

⁵⁶ *Olujić*, par. [67].

⁵⁷ Arrêt *Kyprianou*, par. 121 (non souligné dans l'original); voir également l'Arrêt *Olujić*, par. [60]. *N.B.* « Le premier, d'ordre fonctionnel, regroupe les cas où la conduite personnelle du juge n'est absolument pas en cause mais où, par exemple, l'exercice par la même personne de différentes fonctions dans le cadre du processus judiciaire ou des liens hiérarchiques ou autres avec un autre acteur de la procédure suscitent des doutes objectivement justifiés quant à l'impartialité du tribunal, lequel ne répond donc pas aux normes de la Convention selon la démarche objective [...] » (Arrêt *Kyprianou*, par. 121 ; notes de bas de page dans l'original omises).

⁵⁸ Arrêt *Kyprianou*, par. 121 (non souligné dans l'original); voir également l'Arrêt *Olujić*, par. [60].

⁵⁹ Règle 34 4) c) du Règlement intérieur (« Lorsqu'elle vise un juge de la Chambre de première instance, [...] s'agissant de points litigieux apparus au cours de l'audience de jugement », la demande en récusation doit être présentée « avant le jugement définitif de l'affaire »).

⁶⁰ Voir la règle 34 5) du Règlement intérieur (« La requête en récusation d'un co-juge d'instruction est soumise à la Chambre préliminaire. Toute autre requête en récusation est soumise à la Chambre dont le juge fait partie »).

⁶¹ Règle 34 3) du Règlement intérieur.

B. La Juge Cartwright doit (ou devrait) se déporter jusqu'à ce qu'il soit statué sur la présente demande

17. En application de l'article 559 du Code de procédure pénale, la Juge Cartwright *doit* cesser de participer au jugement de l'affaire tant qu'il n'a pas été statué sur la présente demande⁶². Dans le cas où la juge et la Chambre de première instance continueraient de ne pas tenir compte de la procédure cambodgienne applicable, elle *devrait* – à tout le moins – se déporter en application de la règle 34 5) du Règlement intérieur. En tout état de cause, la Juge Cartwright devrait être remplacée par la Juge Fenz aux fins de l'examen de la présente demande⁶³.

C. Les commentaires de la Juge Cartwright sont incompatibles avec les exigences d'impartialité, et elle devrait dès lors être dessaisie de toutes les poursuites dans le cadre du dossier n° 002

1. Les déclarations faites à la presse par la Juge Cartwright démontrent son parti pris réel envers la Défense

18. Si la Juge Cartwright – comme tous les juges de la Chambre de première instance – bénéficie d'une présomption d'impartialité jusqu'à preuve du contraire⁶⁴, force est de reconnaître que ses déclarations personnelles désobligeantes⁶⁵ faites à la presse néo-zélandaise à propos de la « stratégie très courante de la part d'avocats de la Défense »⁶⁶ constituent bel et bien la « preuve du contraire »⁶⁷. Ses remarques récentes parues dans la presse témoignent de fait « d'une hostilité ou malveillance » envers la stratégie de la Défense en l'espèce⁶⁸ et ont révélé sa « conviction personnelle », à savoir qu'elle est clairement en désaccord avec la manière dont la Défense s'est jusqu'à présent conduite devant la Chambre⁶⁹. Tout comme les juges mis en cause dans les affaires *Buscemi* et *Lavents*, la Juge Cartwright a publiquement critiqué « l'attitude de la défense devant

⁶² Voir par. [7] ci-dessus.

⁶³ Voir la règle 34 6) du Règlement intérieur (qui dispose que, si le juge dont la récusation est demandée choisit de se déporter, il « est remplacé dans sa chambre par un juge suppléant », « pour l'examen de la requête ») ; voir également l'article 559 du Code de procédure pénale (qui prévoit que le magistrat dont la récusation est demandée « est remplacé par un autre magistrat désigné par le président de la juridiction dont il relève »).

⁶⁴ Voir par. 9 ci-dessus.

⁶⁵ *N.B.* Il s'agit clairement d'un cas de défaut d'impartialité d'ordre personnel et non fonctionnel. Voir par. 15 ci-dessus.

⁶⁶ Voir par. 2 ci-dessus.

⁶⁷ Voir par. 9 ci-dessus.

⁶⁸ *Id.*

⁶⁹ *Id.*

le tribunal »⁷⁰. Et tout comme les requérants lésés dans ces affaires, Nuon Chea a désormais « les plus fortes raisons de craindre le manque d'impartialité de [la Juge Cartwright] »⁷¹.

19. Il ressort clairement de ses déclarations publiques que la Juge Cartwright considère la Défense comme s'employant davantage à poursuivre une stratégie de perturbation plutôt qu'à représenter juridiquement son client devant les CETC⁷². Si l'on applique la démarche suivie dans l'affaire *Buscemi*, consistant à considérer comme incompatible avec l'exigence d'impartialité le fait de formuler publiquement des « expressions sous-entendant une appréciation négative de la cause du requérant », force est de constater qu'un tel commentaire négatif fait par la Juge Cartwright suffit, en soi, à établir que cette dernière a fait preuve de partialité d'un point de vue subjectif⁷³. Il est également troublant que la Juge Cartwright laisse entendre que les demandes de récusation antérieures étaient non fondées et visaient seulement à la contrer personnellement et/ou à perturber la procédure de manière générale⁷⁴. Cette allégation également – *a fortiori* lorsqu'on sait qu'elle vient s'ajouter à ses autres remarques soulignant la propension de la Défense à créer des perturbations – témoigne, en soi, d'une violation de l'exigence d'impartialité subjective, comme reconnu dans l'affaire *Buscemi*.
20. En outre, l'insinuation selon laquelle, en soulevant des questions relatives à l'ingérence du politique et/ou à l'indépendance des CETC (comme la Défense l'a constamment fait depuis l'ouverture de la procédure en l'espèce), l'avocat agit en quelque sorte contre les intérêts de son client⁷⁵, constitue un autre exemple de détraction d'une stratégie de défense légitime. Il y a donc lieu de considérer les commentaires de la Juge Cartwright parus dans la presse le 4 février 2012⁷⁶ – lorsqu'ils sont lus (comme ils doivent l'être) conjointement avec son intervention en audience cinq jours auparavant⁷⁷ – comme traduisant la prise de position suivante : i) de telles objections de la Défense sont légalement infondées et/ou futiles, ii) il n'existe aucune ingérence du gouvernement dans les travaux

⁷⁰ Voir par. 13 ci-dessus.

⁷¹ *Id.*

⁷² Voir par. 2 ci-dessus (« Les avocats de la Défense « s'évertuent davantage à créer des perturbations qu'à représenter leurs clients » [pour citer la Juge Cartwright]).

⁷³ Voir par. 12 ci-dessus.

⁷⁴ Voir par. 2 ci-dessus (« Il s'agit là d'une stratégie très courante de la part d'avocats de la Défense. J'ai déjà moi-même fait l'objet de deux demandes de récusation, une qui me visait en tant que membre de la Chambre dans son ensemble et l'autre, personnellement, et d'autres demandes de ce type ont été déposées à l'encontre du président, qui est Cambodgien, ainsi que d'autres juges cambodgiens. »)

⁷⁵ Voir par. 3 ci-dessus (« J'avais cru comprendre que votre rôle était de vous occuper des intérêts de votre client, veuillez s'il vous plaît poursuivre sur ce qui concerne ce premier procès. »)

⁷⁶ Voir par. 2 ci-dessus.

⁷⁷ Voir par. 3 ci-dessus.

des CETC qui aurait eu une influence néfaste sur le dossier n° 002, et/ou iii) tous les juges de la Chambre de première instance sont imperméables à toute pression politique extérieure. De telles vues ne sont, bien évidemment, pas du tout partagées par la Défense et demeurent largement sujettes à débat dans le cadre du dossier n° 002⁷⁸. Or force est de constater qu'en ce qui la concerne, la Juge Cartwright a écarté toute possibilité d'examiner des arguments supplémentaires par rapport à ces questions importantes. Pareille attitude, là encore, traduit un réel parti pris de sa part⁷⁹.

21. Par conséquent, comme l'a conclu la CEDH dans son Arrêt *Buscemi* et d'autres arrêts ultérieurs, les déclarations publiques de la Juge Cartwright constituent clairement des expressions sous-entendant une appréciation négative de la cause de Nuon Chea⁸⁰. Comme l'a également déterminé la CEDH, de telles manifestations subjectives de préjugés personnels « ne peuvent en aucun cas être considérées comme compatibles avec les exigences » d'impartialité qui s'imposent à tout magistrat⁸¹. Le défaut d'impartialité d'ordre personnel (démarche subjective) est donc établi en l'espèce.

2. En outre, ou à défaut, les déclarations faites par la Juge Cartwright à la presse amèneraient un observateur raisonnable et dûment informé à conclure qu'elle n'est pas suffisamment impartiale pour pouvoir continuer à siéger

22. Si la Chambre de première instance ne devait pas reconnaître que la Juge Cartwright a fait preuve d'un parti pris réel en l'espèce, il y aurait alors lieu de considérer que sa conduite est de nature à « suscité[r] chez un observateur raisonnable et dûment informé une crainte légitime de partialité »⁸². En l'espèce, l'observateur raisonnable est une personne bien informée ayant connaissance, entre autres, de ce qui suit : i) les diverses demandes et écritures présentées à ce jour par la Défense, notamment ses demandes antérieures déposées en application des règles 34 et 35 du Règlement intérieur⁸³, ii) la position de la Défense concernant l'ingérence du politique dans les travaux des CETC et l'indifférence apparente des juges internationaux par rapport à

⁷⁸ N.B. Comme reconnu dans l'Arrêt *Lavents*, les demandes de récusation font partie de la « cause » de la Défense. Voir par. 13 ci-dessus.

⁷⁹ Voir les Arrêts *Buscemi* et *Lavents*.

⁸⁰ Voir par. 12 à 14 ci-dessus.

⁸¹ Voir par. 13 ci-dessus.

⁸² Arrêt *Furundžija*, par. 189.

⁸³ Voir, par ex., Doc. n° E-137/2, *Urgent Application for Disqualification of Judge Cartwright*, 21 novembre 2011.

l'ingérence du Gouvernement cambodgien⁸⁴ et iii) l'attitude générale affichée par la Juge Cartwright à l'égard de la Défense en audience, notamment ses manifestations constantes et évidentes de frustration et de mécontentement par rapport aux positions défendues par le co-avocat international. Les mêmes comportements que ceux décrits aux paragraphes 19 et 20 (ci-dessus) sont – comme établi dans les affaires *Buscemi* et *Olujić* – « tel[s] qu'[ils] justifi[ent] *objectivement* les craintes [de Nuon Chea] » quant à l'impartialité de la Juge Cartwright⁸⁵. En d'autres termes, un observateur raisonnable considérerait les déclarations faites par la Juge Cartwright à la presse comme « incompatible[s] avec les exigences d'impartialité » s'imposant au pouvoir judiciaire⁸⁶. Le défaut d'impartialité d'ordre fonctionnel (démarche objective) est donc également (ou à titre subsidiaire) établi en l'espèce.

**2. La Chambre de première instance ne devrait ni tolérer ni favoriser
l'application de doubles critères**

23. Finalement, ce qui prime, ce n'est pas tant de savoir si les déclarations faites par la Juge Cartwright à la presse constituent un défaut d'impartialité d'un point de vue subjectif ou objectif (ou bien les deux ensemble), mais de retenir que de tels commentaires sont clairement inappropriés. Comme l'a relevé à maintes reprises la CEDH, « la plus grande discrétion s'impose aux autorités judiciaires lorsqu'elles sont appelées à juger, afin de garantir leur image de juges impartiaux »⁸⁷. Si « [la Juge] Cartwright considère de sa responsabilité [...] de faire en sorte que [...] les Chambres extraordinaires soient administrées de façon honnête et professionnelle »⁸⁸, alors elle devrait s'abstenir de formuler publiquement des points de vue qui ne sont pas compatibles avec « les impératifs supérieurs de la justice et la grandeur de [sa] fonction judiciaire »⁸⁹. Pour dire les choses simplement, « la discrétion [devrait] [l']amener à ne pas utiliser la presse »⁹⁰. C'est précisément en raison de ce manquement qu'elle doit désormais être dessaisie de toutes les poursuites dans le cadre du dossier n° 002.

⁸⁴ Voir, par ex., Doc. n° E-116/1, *Immediate Appeal Against the Trial Chamber Decision Regarding the Fairness of the Judicial Investigation*, 10 octobre 2011.

⁸⁵ Voir par. 14 ci-dessus (non souligné dans l'original).

⁸⁶ *Id.*

⁸⁷ Voir par. 12 ci-dessus.

⁸⁸ Voir par. 2 ci-dessus.

⁸⁹ Voir par. 12 ci-dessus.

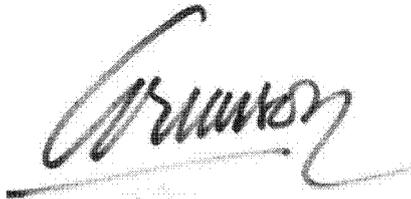
⁹⁰ *Id.*

V. CONCLUSION

24. En conséquence, la Défense demande à la Chambre de première instance :
- a. D'admettre la présente demande ;
 - b. D'enjoindre à la Juge Cartwright de se récuser en application de l'article 559 du Code de procédure pénale – ou, à tout le moins, de se déporter volontairement en application de la règle 34 5) du Règlement intérieur, en attendant qu'il soit statué sur la présente demande – et de nommer la Juge Fenz pour la remplacer ;
 - c. D'ordonner le dessaisissement immédiat et permanent de la Juge Cartwright de toutes les poursuites contre Nuon Chea dans le cadre du dossier n° 002.

Au vu de la nature de la présente demande, la Défense prie la Chambre de bien vouloir la traiter en urgence.

CO-AVOCATS DE NUON CHEA



SON Arun



Michiel PESTMAN & Victor KOPPE