

**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 : les co-procureurs
Déposé auprès de : la Chambre de première instance
Langue : français, original en anglais
Date du document : 30 mai 2012

DONNÉES RELATIVES AU CLASSEMENT :

Classement proposé par la partie déposante : PUBLIC

Classement retenu par la Chambre de première instance : Public

Statut du classement retenu :

Révision du classement provisoire :

Nom du fonctionnaire chargé du dossier :

Signature :



**DEMANDE DES CO-PROCUREURS VISANT À CE QUE LA CHAMBRE DE PREMIÈRE
INSTANCE LES AUTORISE À DONNER LA GARANTIE AUX TÉMOINS
QUI COMPARAISSENT AU PROCÈS QU'ILS N'ENCOURRONT AUCUNE POURSUITE
EN CONSÉQUENCE DE LEUR TÉMOIGNAGE**

Déposé par :

Les co-procureurs
 Mme CHEA Leang
 M. Andrew CAYLEY

Destinataires :

La Chambre de première instance
 M. le Juge NIL Nonn, Président
 Mme la Juge Silvia CARTWRIGHT
 M. le Juge YA Sokhan
 M. le Juge Jean-Marc LAVERGNE
 M. le Juge YOU Ottara

**Les co-avocats principaux
pour les parties civiles**
 Me PICH Ang
 Me Élisabeth SIMONNEAU-FORT

Copie à :

Les Accusés
 M. NUON Chea
 M. IENG Sary
 M. KHIEU Samphan

Les avocats de la Défense
 Me SON Arun
 Me Michiel PESTMAN
 Me Victor KOPPE
 Me ANG Udom
 Me Michael G.
 KARNAVAS
 Me KONG Sam Onn
 Me Arthur VERCKEN
 Me Jacques VERGÈS
 Me Anta GUISSSE

I. INTRODUCTION

1. Par la présente, les co-procureurs demandent respectueusement à la Chambre de première instance de les autoriser à donner, sous la forme proposée dans le document joint en **Annexe A**, la garantie aux témoins qui comparaitront devant elle dans le cadre du dossier n° 002 qu'ils n'encourront aucune poursuite en conséquence de leur témoignage.
2. Les co-procureurs relèvent que la question relative au droit de ne pas s'incriminer soi-même a déjà été soulevée par rapport à un certain nombre de témoins qui ont été appelés à déposer jusqu'à présent, et que la Chambre a récemment rendu un ensemble d'instructions en vue de la traiter¹. Les co-procureurs proposent d'adresser cette garantie écrite, selon leur discrétion, aux témoins qui pourraient craindre d'avoir à répondre devant la justice de faits survenus entre le 17 avril 1975 et le 6 janvier 1979 en conséquence de leur déposition. Une telle garantie se justifie en ce qu'elle contribuerait à l'exigence de célérité du procès et encouragerait des témoignages francs et fidèles de la part de témoins qui pourraient autrement se montrer réticents à livrer une version exhaustive des faits pertinents dont ils ont connaissance.
3. La garantie est libellée de manière à informer le témoin auquel elle est destinée que, s'agissant des événements survenus pendant la période susmentionnée, 1) les co-procureurs n'engageront aucune poursuite à son encontre et 2) aucune autre juridiction cambodgienne ne pourra le poursuivre en vertu du droit cambodgien en vigueur. Les co-procureurs proposent que cette garantie écrite soit adressée aux témoins concernés par l'Unité d'appui aux témoins et aux experts.

II. LA GARANTIE DE NON-POURSUITE S'AVÈRE NÉCESSAIRE

4. Dans des dossiers pénaux de grande ampleur impliquant des accusés présumés avoir occupé de très hautes fonctions au sein des structures gouvernementales, politiques et/ou militaires du régime mis en cause, force est de reconnaître que les témoins les plus à même de détenir les éléments de preuve les plus probants sont bien souvent des personnes qui ont plus que probablement participé ou été mêlées, à un certain degré, aux faits incriminés. Or, en l'absence d'un mécanisme permettant de répondre à la crainte qu'ont ces témoins de pouvoir être à leur

¹ Doc. n° **E193**, Instructions relatives à l'application de la règle 28 du Règlement intérieur (droit de ne pas s'incriminer soi-même), 10 mai 2012.

tour poursuivis en justice après avoir dit toute la vérité sur les faits dont ils ont connaissance, ces derniers peuvent être tentés de faire preuve de retenue dans leur déposition, ce qui peut constituer un réel obstacle à la manifestation de la vérité.

5. Cette question est traitée en partie par la règle 28 du Règlement intérieur des CETA, qui habilite notamment la Chambre à contraindre un témoin à répondre à une question alors qu'en y répondant, il pourrait risquer de s'auto-incriminer. Cette règle est calquée, en partie, sur la règle 74 du Règlement de procédure et de preuve de la Cour pénale internationale (CPI). Elle contient toutefois une restriction manifeste, en ce qu'elle ne s'applique que dans le cas où un témoin a refusé de répondre à une question qui lui était posée. En outre, elle ne traite pas pleinement des très nombreuses autres façons, plus subtiles et probablement plus néfastes, dont la crainte de poursuites peut se manifester chez un témoin et venir entamer sa volonté de donner une version fidèle et exhaustive des faits dont il a connaissance.
6. Par exemple, la règle 28 du Règlement intérieur peut très bien ne pas couvrir la situation où, dans le cadre de sa déposition, un témoin donne une réponse trompeuse et/ou s'abstient de fournir certains éléments probants d'une façon qui n'apparaît pas immédiatement comme évidente, ou feint tout simplement des problèmes de mémoire. Si ni la Chambre ni la moindre des parties n'a rencontré le témoin avant qu'il ne vienne déposer à l'audience, il est extrêmement difficile de déterminer, au procès, si l'incapacité de ce dernier à livrer des éléments de preuve se justifie par une perte de mémoire légitime ou un réel manque de connaissance, ou si elle traduit au contraire une volonté consciente de ne pas tout dire par crainte de poursuites. La garantie écrite de non-poursuite vise justement à combler ce vide et viendrait dès lors compléter les mécanismes prévus par la règle 28 du Règlement intérieur, et ce tout en précisant qu'elle ne limiterait en rien la faculté de la Chambre de recourir aux mesures envisagées par cette même règle et qu'elle jugerait nécessaire de prendre dans le cadre de l'exercice de ses pouvoirs inhérents.
7. Les règles de droit en vigueur au niveau international offrent un précédent qui permet d'accorder des garanties de non-poursuite aux témoins qui pourraient craindre de s'auto-incriminer dans le cadre de leur déposition. L'article 93 2) du Statut de la CPI dispose en effet que :

« Article 93

Autres formes de coopération

2. La Cour est habilitée à fournir à un témoin ou à un expert comparaisant devant elle l'assurance qu'il ne sera ni poursuivi, ni détenu, ni soumis par elle à une restriction quelconque de sa liberté personnelle pour un acte ou une omission antérieurs à son départ de l'État requis. » (Non souligné dans l'original)

8. La règle 191 du Règlement de procédure et de preuve de la CPI donne en outre des directives concernant la manière d'exercer le pouvoir discrétionnaire conféré par l'article 93 2) de son Statut. Cette règle prévoit que si la Cour peut donner l'assurance de non-poursuite de sa propre initiative ou à la demande d'une partie ou d'un témoin, elle ne peut le faire qu'après avoir pris en compte les positions du Procureur et du témoin concerné :

« Règle 191

Assurance donnée par la Cour en vertu du paragraphe 2 de l'article 93

La Chambre chargée de l'affaire peut décider, d'office ou à la demande du Procureur, de la défense ou du témoin ou expert concerné, de donner l'assurance prévue au paragraphe 2 de l'article 93, après avoir entendu les observations du Procureur et du témoin ou de l'expert concerné. »

Même si la garantie écrite, telle que proposée par les co-procureurs, ne prévoit pas de consultation préalable avec le témoin concerné, ces derniers ne voient aucune objection à ce que l'on recueille l'avis de ce témoin avant qu'il ne reçoive une assurance de non-poursuite.

9. L'existence du mécanisme susmentionné, qui s'inscrit en complémentarité avec le pouvoir de la Cour d'enjoindre à des témoins de répondre à des questions qui leur sont posées (comme le prévoient la règle 74 du Règlement de procédure et de preuve de la CPI et la règle 28 du Règlement intérieur), reflète la nécessité d'adopter une approche à volets multiples pour traiter la question liée à la crainte qu'ont certains témoins d'être eux-mêmes poursuivis en justice en conséquence de leur témoignage.
10. Les termes de la garantie écrite de non-poursuite sont davantage explicités ci-dessous.

III. TERMES DE LA GARANTIE ÉCRITE DE NON-POURSUITE

11. La première partie de la garantie écrite prévoit l'assurance, pour le témoin à laquelle elle est adressée, que les co-procureurs n'engageront aucune poursuite à son encontre du chef de tout fait survenu pendant la période comprise entre 1975 et 1979. Comme le dispose la règle 49 1) du Règlement intérieur, « [l]a poursuite d'un crime relevant de la compétence des CETC

ne peut être engagée que par les co-procureurs, d'office ou sur la base d'une plainte ». La première partie de la garantie écrite se fonde sur ce pouvoir discrétionnaire.

12. La seconde partie de la garantie écrite informe le témoin concerné qu'il ne pourra aucunement être poursuivi, en vertu du droit cambodgien en vigueur, pour tout fait commis sur le territoire du Cambodge entre 1975 et 1979. Il s'agit là d'une garantie supplémentaire à une assurance de non-poursuite devant les CETC, mais qui tend au même objectif : s'assurer de la pleine coopération du témoin concerné et permettre aux Chambres extraordinaires d'établir toute la vérité par rapport aux faits incriminés dont elles doivent connaître. Le fondement juridique sur lequel repose cette seconde partie de la garantie écrite est exposé ci-dessous.
13. Comme l'ont déjà fait valoir les co-procureurs en l'espèce, les crimes de droit international ne sont pas prescriptibles². Les auteurs présumés de tels crimes peuvent donc être traduits devant des tribunaux nationaux à tout moment, pour autant qu'il existe dans les systèmes juridiques auxquels ils appartiennent des dispositions permettant d'engager ces poursuites³.
14. Si tant la Loi relative aux CETC que le Code pénal de 2009 du Royaume du Cambodge⁴ permettent la poursuite d'auteurs présumés de crimes de droit international au Cambodge, ils ne confèrent pas compétence aux tribunaux ordinaires cambodgiens pour connaître des crimes commis pendant la période comprise entre 1975 et 1979.
15. La Loi relative aux CETC traite certes de la période susmentionnée, mais confère seulement compétence aux Chambres extraordinaires pour connaître de crimes commis au cours de celle-ci. Quant au Code pénal de 2009 du Royaume du Cambodge, s'il permet bien la poursuite d'auteurs présumés de crimes de droit international devant des tribunaux internes, il n'est applicable qu'à partir de la date de son entrée en vigueur. Cela veut dire, en d'autres termes, qu'on ne saurait invoquer ses dispositions pour engager des poursuites du chef de crimes commis avant son entrée en vigueur, comme il ressort clairement, notamment,

² Voir, par exemple, Doc. n° **D427/3/6**, Réponse unique des co-procureurs aux appels interjetés par Nuon Chea, Ieng Sary et Ieng Thirith contre l'Ordonnance de clôture, 19 novembre 2010, par. 203 et 204. Ce principe est reflété, notamment, à l'article 9 du Code de procédure pénale du Royaume du Cambodge.

³ Voir *ibid.*, par. 134 et 135 (où les co-procureurs soutiennent que la Loi relative aux CETC est un texte statutaire conférant compétence aux Chambres extraordinaires pour connaître des crimes relevant du droit international), par. 139 (où les co-procureurs mettent en avant les éléments différenciant les Chambres extraordinaires des tribunaux cambodgiens ordinaires) et par. 141 (où les co-procureurs répondent à l'argument de Ieng Thirith faisant valoir que les tribunaux nationaux français ont refusé d'appliquer le droit international pénal en l'absence d'une disposition écrite en droit français). Voir également Doc. n° **E51/5/3/1**, Réponse unique des co-procureurs aux exceptions préliminaires soulevées par la Défense en vertu de la règle 89 du Règlement intérieur, 21 mars 2011, par. 6 (où les co-procureurs soutiennent que les Chambres extraordinaires sont habilitées à connaître de crimes de droit international parce que la Loi relative aux CETC les investit de cette compétence).

⁴ Voir articles 183 et suivants.

de son article 671 qui traite de l'application temporelle des textes de droit pénal qui l'ont précédé :

« Article 671 : Abrogation et effet des dispositions pénales précédentes

Les dispositions pénales suivantes cesseront d'avoir effet à partir de la date d'entrée en vigueur du présent Code :

1) toutes les dispositions pénales adoptées avant 1992 ;

2) les dispositions relatives au système judiciaire, au droit pénal et à la procédure pénale applicables au Cambodge pendant la période transitoire, adoptées le 10 septembre 1992 ;

[...]

Toutefois, toutes ces dispositions pénales, telles qu'énoncées aux paragraphes 1) et 2) ci-dessus, continueront d'être applicables aux infractions commises avant la date d'entrée en vigueur du présent Code. [...] » [Traduction non officielle]

16. Les dispositions du Code pénal de 1956 relatives aux crimes de droit national, qui seraient normalement applicables pour connaître d'un comportement criminel remontant à la période comprise entre 1975 et 1979, sont assorties d'un délai de prescription de 10 ans⁵. Nonobstant le fait qu'une décision définitive n'a pas encore été rendue concernant la validité de la prolongation de ce délai de prescription aux fins des poursuites devant les Chambres extraordinaires (telle que prévue par l'article 3 nouveau de la Loi relative aux CETC), l'action publique devant tous les autres tribunaux cambodgiens pour les crimes de droit national commis le 6 janvier 1979 ou avant cette date est désormais éteinte. Par souci d'exhaustivité, il y a lieu de rappeler que le Code pénal de 1992 de l'Autorité provisoire des Nations Unies au Cambodge n'est pas applicable aux infractions antérieures à sa date d'entrée en vigueur et que, tout comme le Code pénal de 1956, il ne contient pas la moindre disposition relative aux crimes de droit international.
17. La seconde partie de la garantie écrite se fonde sur cette réalité juridique susmentionnée, à savoir que le droit cambodgien actuellement en vigueur ne permet pas la poursuite d'auteurs présumés de crimes commis pendant la période comprise entre 1975 et 1979 devant des tribunaux internes. Les co-procureurs jugent opportun d'informer les témoins de cette réalité juridique, en ce que cela permettrait de lever la crainte infondée de poursuites ressentie par certains d'entre eux et l'obstacle qu'une telle crainte peut constituer à la manifestation de la vérité devant les CETC. S'il est bien sûr toujours possible que le Parlement cambodgien adopte dans le futur une loi permettant l'engagement de poursuites

⁵ Code pénal de 1956 du Royaume du Cambodge, article 109.

du chef de tels crimes au niveau national, les co-procureurs n'ont à ce jour connaissance d'aucune proposition de loi en ce sens.

18. La Chambre a récemment indiqué que les Chambres extraordinaires mettaient un conseil à la disposition de tout témoin ayant demandé – ou dont on estime qu'il pourrait demander – à bénéficier d'une assistance juridique en ce qui concerne le droit de ne pas s'incriminer soi-même⁶. La Chambre ne l'ignore pas, en août 2011, tant le Bureau des co-procureurs que la Section d'appui à la Défense ont été invités par l'Unité d'appui aux témoins et aux experts à participer à la séance de formation destinée aux conseils appelés à être mis à la disposition de témoins comparaisant devant les CETC en vue de leur fournir une assistance juridique. Au cours de cette séance, le Bureau des co-procureurs a donné son interprétation des dispositions pertinentes du droit cambodgien, telle qu'énoncée ci-dessus, et qui n'a fait l'objet d'aucune objection de la part de l'un quelconque des participants, pas même des représentants de la Section d'appui à la Défense. Si la Chambre estime que cela se justifie, les co-procureurs ne voient aucune objection à ce qu'une copie de la présente demande, ou un résumé de celle-ci, soit communiquée aux conseils désignés pour assister les témoins qui se verraient adresser une garantie écrite.
19. Dans un souci d'équité, les co-procureurs affirment qu'ils ne sont aucunement contre l'idée d'adresser une garantie écrite à tous les témoins, y compris ceux proposés par la Défense et que la Chambre a décidé de citer à comparaître.
20. Finalement, par rapport à la possibilité (qui reste très théorique) que des poursuites puissent être engagées dans d'autres pays pour des crimes commis entre 1975 et 1979, en vertu du principe de la compétence universelle, les co-procureurs ont estimé qu'il n'était pas nécessaire de l'inclure dans la garantie écrite dès lors que ce genre de scénario est très improbable (à leur connaissance, il ne s'est d'ailleurs jamais produit depuis 1979).

IV. MESURE DEMANDÉE

21. Les co-procureurs rappellent, comme cela est inscrit dans l'Accord relatif aux CETC, que l'un des principaux objectifs visés à travers la création des Chambres extraordinaires est de répondre au souci légitime du peuple cambodgien d'œuvrer en faveur de la justice et de la réconciliation nationale⁷. Forts de ce constat, ils soulignent que cet objectif louable ne pourra être atteint que

⁶ Voir Doc. n° E193, mentionné à la note 1 ci-dessus.

⁷ Accord relatif aux CETC, Préambule.

si les personnes que la Chambre a décidé d'entendre comme témoins livrent une version exhaustive et fidèle des faits pertinents dont elles ont connaissance. Ils font dès lors valoir que les assurances et les informations contenues dans la garantie écrite servent les intérêts de la justice.

22. Les co-procureurs insistent sur le fait que tous les témoins, y compris ceux qui se verraient adresser une garantie écrite, continuent de jouir du droit de ne pas s'incriminer eux-mêmes, tel qu'énoncé à la règle 28 1) du Règlement intérieur, et rappellent d'ailleurs que le paragraphe 2 de cette même règle impose que tout témoin soit averti de ce droit. Les co-procureurs estiment dès lors qu'il serait opportun que tout témoin qui recevrait une garantie écrite reçoive, dans le même temps, une confirmation de l'avertissement lui rappelant le droit à la non-incrimination de soi-même. Ils suggèrent de libeller dans les termes suivants ce double avertissement :

Nous vous avertissons de votre droit à la non-incrimination de vous-même, en vertu duquel que vous n'êtes pas tenu de faire quelque déposition que ce soit qui risquerait de vous incriminer. La Chambre vous rappelle également la garantie écrite de non-poursuite qui vous a été adressée par le Bureau des co-procureurs, dont une copie signée a été versée au dossier.

23. Pour les raisons exposées ci-dessus, les co-procureurs demandent à la Chambre de première instance d'autoriser :
- a) qu'une garantie écrite de non-poursuite puisse être adressée aux témoins, sous la forme proposée dans le document joint en **Annexe A** ;
 - b) que toutes les garanties écrites soient signées et versées au dossier en vue d'assurer la transparence dans leur utilisation et de leur conférer un caractère officiel au bénéfice des témoins concernés, et
 - c) que l'Unité d'appui aux témoins et aux experts reçoive l'instruction de communiquer la garantie écrite signée au témoin concerné dans les meilleurs délais possibles avant sa comparution devant la Chambre.

24. Finalement, si la Chambre accorde la présente demande, les co-procureurs suggèrent que la garantie écrite soit signifiée au témoin concerné en sus de la confirmation de l'avertissement lui rappelant le droit à la non-incrimination de soi-même, comme ils l'ont énoncé au paragraphe 22 ci-dessus.

Soumis respectueusement,

Date	Nom	Lieu	Signature
30 mai 2012	CHEA Leang, co-procureur	Phnom Penh	
	Andrew CAYLEY, co-procureur		