

---

JEAN-JACQUES HEINTZ  
HAFIDA LAHIOUEL

## TRIBUNAL PÉNAL INTERNATIONAL POUR L'EX-YOUGOSLAVIE : DES PROBLÈMES... UNE RÉUSSITE \*

**L**E 27 MAI 1999, le procureur du « Tribunal international chargé de poursuivre les personnes présumées responsables des violations graves du droit international humanitaire commises sur le territoire de l'ex-Yougoslavie depuis 1991 » (TPIY) accuse publiquement cinq hauts responsables de crimes contre l'humanité et de violation des lois et coutumes de la guerre commis dans la province du Kosovo en 1999. Pour la première fois, un chef d'État en exercice est mis en accusation par une institution judiciaire établie à l'échelon international. Cet événement, médiatique certes, mais surtout juridique et judiciaire, place le TPIY sous les feux de l'actualité alors qu'il est dans sa sixième année d'existence. A cette occasion l'activité du bureau du procureur est particulièrement mise en évidence. L'événement, lui, est le fruit d'une évolution sans doute accélérée par les tragiques événements du Kosovo. C'est en effet le 22 février 1993 que le Conseil de sécurité admet le principe de la création d'un tribunal international et le 25 mai 1993 qu'il adopte la résolution 827 portant statut du Tribunal pénal international. L'Assemblée générale procède à l'élection des onze juges du Tribunal, lesquels prêtent serment le 17 novembre 1993. Face au drame rwandais, et sans attendre les résultats de l'expérience du TPIY, le Conseil de sécurité adopte, le 8 novembre 1994, la résolution 955 qui établit le TPIR. Celui-ci, dont le siège est fixé à Arusha en Tanzanie, partagera avec le TPIY la chambre d'appel et le procureur et reprendra ses textes de base afin de se constituer un cadre juridique.

133

---

\* Les opinions exprimées dans cet article sont celles des auteurs et n'engagent nullement le TPIY ou l'Organisation des Nations unies.

## DE NUREMBERG À LA HAYE

Établis pour tenter d'apporter une solution judiciaire aux graves violations du droit international humanitaire commises respectivement en ex-République socialiste fédérative de Yougoslavie (RFSY) et au Rwanda, la création du TPIY et du TPIR a été rendue possible par l'émergence au sein de la communauté internationale de la reconnaissance que la question des droits de l'homme n'est plus une question interne à chaque État et que l'impunité des auteurs de graves violations du droit international humanitaire menace la paix internationale dans son ensemble. L'idée que les violations systématiques et graves du droit humanitaire international ne peuvent rester impunies n'est pas nouvelle. 134 Il aura cependant fallu cinquante ans à la communauté internationale représentée par l'ONU pour établir un tribunal pénal international, successeur des tribunaux militaires internationaux de Nuremberg et de Tokyo. On pourrait penser qu'ils sont identiques ; la filiation, en réalité, n'est qu'apparente. Les tribunaux de Nuremberg et de Tokyo se fondaient en effet sur des circonstances de fait et des principes de droit fondamentalement différents dans la mesure où ils étaient l'émanation d'un groupe d'États, les vainqueurs de la Seconde Guerre mondiale, et non de la communauté internationale. Le tribunal de Nuremberg a été institué pour juger, en lieu et place des tribunaux nationaux, les grands criminels de guerre dont les crimes étaient sans localisation géographique précise, mais il laissait aux tribunaux nationaux le soin de poursuivre sa tâche en traduisant en justice les criminels de moindre envergure et les membres des organisations qu'il aurait jugées criminelles<sup>1</sup>. De la même manière, le tribunal de Tokyo était conçu pour se substituer aux tribunaux pénaux nationaux<sup>2</sup>.

Tel n'est pas le cas des deux tribunaux contemporains. Ceux-ci ne privent pas les tribunaux nationaux de leur compétence à l'égard des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité. Ainsi, le TPIY a reçu compétence pour intervenir à n'importe quelle phase de la procédure suivie par les tribunaux internes et se substituer à ceux-ci lorsqu'il y va

---

1. B.V.A. Röling, *The Law of War and the National Jurisdiction since 1945*, La Haye, Académie de droit international, Recueil des cours, 1960-II, (Leyde, A.W. Sijthoff, 1961).

2. Charte du Tribunal international militaire, annexée à l'accord relatif à la poursuite et la punition des grands criminels de guerre des puissances de l'Axe, 8 août 1945.

de l'intérêt de la justice<sup>3</sup>. Le Statut des tribunaux de Nuremberg et de Tokyo prévoyait le châtement d'organisations criminelles. Il envisageait que, si une organisation était jugée criminelle, il en résulterait la possibilité de déclarer l'un de ses membres coupable lors d'une procédure ultérieure se déroulant devant des tribunaux inférieurs des puissances victorieuses<sup>4</sup>. Au contraire les TPI ne sont compétents que pour juger les personnes physiques. Le concept de responsabilité collective cède de plus en plus le pas à la notion de responsabilité individuelle de droit international humanitaire<sup>5</sup>.

### LES DIFFICULTÉS PRATIQUES ET JURIDIQUES LIÉES À LA CRÉATION

Le fonctionnement du Tribunal pour l'ex-Yougoslavie a été rendu difficile d'abord par les nombreux obstacles d'ordre pratique dont les juges ont dû tenir compte dès sa création et ensuite par les critiques quant à l'utilité de son activité judiciaire. La création du Tribunal était pourtant justifiée par l'absence de progrès concrets vers la paix dans la région déchirée par les exactions, sévices et massacres de milliers de civils. On ne peut manquer de constater que, presque un an après sa création, le Tribunal n'était pas encore en mesure d'accomplir pleinement sa mission principale, rendre la justice. Pour ses débuts, le Tribunal a dû faire face à nombre d'incertitudes d'ordre juridique et pratique. La première a découlé de la validité du mode de création du Tribunal. La méthode traditionnelle consistant à recourir à un traité pour créer un tel organe a dû être écartée car trop lente et trop lourde ; le Conseil de sécurité a choisi d'utiliser les pouvoirs que lui confère le chapitre VII de la charte des Nations unies pour créer le Tribunal<sup>6</sup>. La question a été cependant renvoyée à plus tard, les juges devant d'abord résoudre maintes difficultés pratiques. Celles-ci paraissaient innombrables et constituaient des obstacles importants au début de l'activité judiciaire du Tribunal. Il fallait mettre en place un cadre administratif, législatif et judiciaire.

Dès le 17 novembre 1993, les juges récemment élus prêtent serment et les deux chambres de première instance ainsi que la chambre d'appel

3. Statut du TPIY, art. 9.

4. Voir note 1.

5. Statut du TPIY, art. 6.

6. La résolution 808 du Conseil de sécurité du 22 février 1993 décide la création d'un tribunal sans se référer toutefois expressément au chap. VII de la charte des Nations unies.

sont composées. Un greffier par intérim est nommé, le greffe est doté d'une partie de son personnel et les fonctions essentielles de la section de la protection des victimes et des témoins sont établies. En plus d'assumer la tâche quasi législative de préparation d'un code de procédure et de preuve afin de donner un cadre juridique au Tribunal, on s'est attelé à des tâches matérielles et administratives telles que la construction de salles d'audience et d'un quartier pénitentiaire. Les juges se sont réunis en assemblée plénière dès novembre 1993 et n'ont eu à leur disposition qu'une salle de réunion et trois autres pièces prêtées par la fondation Carnegie au Palais de la paix, siège de la Cour internationale de justice. Le Tribunal n'avait ni locaux ni personnel permanent et il n'était même pas sûr qu'il ait son siège à La Haye. Par-dessus tout, l'Assemblée générale des Nations unies n'a pas pris de décision formelle quant au budget du Tribunal et s'est abstenue de pourvoir au financement minimum de l'infrastructure. Malgré tout, les obstacles se sont progressivement aplanis grâce à l'aide des services du secrétaire général des Nations unies et des autorités néerlandaises. Des locaux ont été mis à la disposition du Tribunal, mais le budget, valable pour une durée de six mois, empêche à long terme tout fonctionnement effectif. Les enquêtes ne peuvent commencer faute de moyens techniques mais aussi parce que le procureur n'est pas encore nommé.

## LE RÔLE DÉTERMINANT DES PAYS-BAS

Les autorités néerlandaises ont joué un rôle particulièrement utile en trouvant des locaux pouvant convenir au Tribunal, en faisant construire, dans une prison locale, un centre de détention pour les accusés en instance de jugement et en négociant l'accord de siège avec l'Organisation des Nations unies. Conclu le 27 mai 1994, cet accord consacre la présence du Tribunal à La Haye<sup>7</sup>. Il règle les aspects normaux des relations diplomatiques ou internationales et reconnaît au Tribunal tous les attributs de la personnalité juridique dans le pays hôte. La convention sur les privilèges et immunités des Nations unies et la convention de Vienne sur les relations diplomatiques s'appliquent l'une et l'autre. L'accord de siège est particulièrement intéressant en ce qu'il contient un certain nombre de dispositions rédigées en fonction des besoins spécifiques du Tribunal. Ces dispositions ont trait à l'entrée aux Pays-Bas des accusés,

7. Accord de siège (S/1994/848).

de leurs conseils et des témoins, ainsi qu'à leur circulation à l'intérieur du pays. L'État hôte s'est ainsi engagé à ne pas exercer sa juridiction criminelle sur des personnes qui entrent dans le pays en qualité de suspect ou d'accusé dans une période de quinze jours après qu'elles ont été acquittées ou relâchées. Les témoins comparissant sur l'ordre des juges ou à la demande des parties, de même que les personnes les accompagnant, jouissent d'une immunité analogue. Des mesures de sécurité nécessaires au Tribunal, aux juges, au personnel ainsi qu'aux victimes et témoins, sont mises en place.

## RAPPORTS AVEC LES JURIDICTIONS NATIONALES

Lors de la création du Tribunal, les relations de celui-ci avec les juridictions nationales ont également été abordées dans un certain nombre de législations nationales. Le principe de la primauté du Tribunal a été consacré, sous réserve, pour certains pays, d'arrangements pratiques. La plupart des États ont établi des procédures pour donner suite aux demandes de transfert ; ces procédures doivent le plus souvent se dérouler devant une juridiction nationale désignée (par exemple, le tribunal de district de La Haye, l'*Audiencia nacional* de Madrid, la Haute Cour criminelle d'Ankara ou encore la cour d'appel de Paris). Quelques pays ont établi une procédure *ad hoc* tandis que d'autres envisagent d'appliquer leurs dispositions nationales relatives à l'extradition. Dans ce cas, ne sont examinées que les questions de procédure à l'exclusion des restrictions qui s'appliquent à l'extradition (par exemple, non-extradition des nationaux ou des personnes accusées de crimes politiques). Certains pays ont prévu une procédure d'appel ou de réformation des décisions des tribunaux nationaux sur les demandes de transfert présentées par le TPIY.

Les onze juges du TPIY ont adopté les textes établissant le cadre juridique du Tribunal en six mois, notamment : un règlement de procédure et de preuve, un règlement de détention, une directive relative à la commission d'office de conseil pour les détenus indigents. Tous ces textes soulignent le caractère international du Tribunal qui n'est pas tenu par des règles de droit interne en matière de procédure ou de compétence. Les normes relatives aux droits de l'homme et notamment les principes contenus dans l'article 14 du pacte international relatif aux droits civils et politiques se traduisent de diverses manières dans le statut et le règlement du TPIY : le principe de l'égalité des armes entre les parties est respecté ; l'accusé et le procureur ont chacun le droit

d'interjeter appel de la décision des juges ; ceux-ci ne peuvent prononcer la peine de mort.

Les juges du TPIY comme leurs prédécesseurs de Nuremberg et de Tokyo ont su se doter très rapidement d'un cadre procédural, mais, à la différence de ceux-ci, le début de l'activité judiciaire était conditionné par la présence d'accusés. En effet, les puissances alliées exerçaient à la fin de la Seconde Guerre mondiale une autorité et un contrôle absolus sur les territoires de l'Allemagne et du Japon et avaient procédé à des arrestations dès avant la création des tribunaux. De ce fait, ni la coopération des autorités nationales dont relevaient les accusés ni celle des autres pays aux fins d'enquête et de réunion de moyens de preuve n'étaient indispensables. Le Conseil de sécurité, en créant le TPIY, était conscient de n'avoir aucune autorité directe sur les territoires des États et en particulier sur les républiques qui ont succédé à l'ex-Yougoslavie. De plus, le principe du jugement des accusés par contumace n'a pas été retenu. La coopération et l'entraide judiciaire avec les États était donc, et est toujours, doublement essentielle.

138

Le Conseil de sécurité, par la résolution 827 (1993), a disposé dans son paragraphe 4 que « tous les États apporteront leur pleine coopération » au Tribunal et à ses organes et qu'ils « prendront toutes les mesures nécessaires en vertu de leur droit interne pour mettre en application les dispositions » du Statut et se conformeront « aux demandes d'assistance ou aux ordonnances émanant d'une chambre de première instance ». Le statut du TPIY énonce à l'article 29 le principe selon lequel les États collaborent avec le Tribunal à la recherche et au jugement des personnes accusées d'avoir commis des violations graves du droit international humanitaire. L'article 58 du règlement de procédure et de preuve reprend ce principe et confirme que les obligations imposées aux États par le Statut « prévalent sur tous les obstacles juridiques » que les systèmes juridiques nationaux « pourraient opposer à la remise ou au transfert de l'accusé au Tribunal. Celui-ci n'a aucun pouvoir de coercition directe ; ainsi les enquêteurs du procureur ne peuvent-ils exécuter des mandats d'arrêt. En conséquence, toutes les demandes tendant à l'arrestation, à la recherche, à la remise ou au transfert de personnes émanant du Tribunal sont adressées aux autorités compétentes internes de l'État en question. Cependant, certains États, notamment la RSFY ou certains États voisins, ont refusé totalement ou partiellement de coopérer. Les États sont censés prendre des textes d'application destinés à rendre leur système juridique interne conforme aux prescriptions du Statut, mais, à défaut de ce faire, ils ne sont pas dispensés de l'obli-

gation de remettre tout accusé nonobstant les obstacles juridiques internes. De plus, les États doivent fournir toutes les informations qu'ils auraient recueillies à l'occasion de leurs propres enquêtes ou poursuites. Si nécessaire, le Tribunal peut solliciter du Conseil de sécurité un appui international. La question de la coopération a été d'autant plus délicate que le Tribunal fut créé en plein conflit armé, alors que des dirigeants eux-mêmes étaient susceptibles de s'être rendus coupables de violations du droit humanitaire international et que des crimes continuaient d'être commis. Certaines parties de l'ex-Yougoslavie n'ont adopté aucune législation pour coopérer avec le Tribunal ; en fait, elles ne se considèrent même pas liées par une quelconque obligation. Ainsi, la présidente de la *Republika Srpska* déclarait dans un mémorandum adressé au Conseil de sécurité, le 2 janvier 1997, que le procès du docteur Karadzic et du général Mladic n'était pas possible devant le TPIY car un tel procès serait étranger au mandat de cette juridiction. Cette affirmation fut reprise alors même que les accords de Dayton étaient paraphés.

139

La situation semble différente au Rwanda où le niveau de coopération est élevé mais non moins essentiel puisque la majorité des dirigeants qui se seraient rendus coupables de violations du droit humanitaire international se sont réfugiés dans les États voisins. En janvier 1995, les dirigeants du Burundi, du Kenya, du Rwanda, de la Tanzanie, de l'Ouganda, du Zaïre et de la Zambie se sont rencontrés à Nairobi et ont décidé de coopérer pleinement avec le TPIR. Depuis la création de celui-ci, les gouvernements du Bénin, du Burkina Faso, du Cameroun, de la Côte d'Ivoire, du Kenya, du Mali, de la Namibie, de l'Afrique du Sud, du Togo et de la Zambie ont transféré des accusés ou des suspects. Des arrestations ont également eu lieu en Belgique, en Suisse et aux États-Unis d'Amérique.

## LES DROITS DE LA DÉFENSE

Si les moyens mis en œuvre pour arrêter les accusés sont importants, les moyens financiers, humains et matériels mis à la disposition des accusés pour garantir leur défense ne sont pas moindres.

Rappelons que la seule personne habilitée à engager des poursuites est le procureur. Ni la victime, ni une organisation non gouvernementale, ni un gouvernement n'ont qualité pour les déclencher. Une fois les preuves rassemblées, le procureur rédige un acte d'accusation qui doit être soumis à un juge puis, s'il y a lieu, confirmé par lui et rendu public,

du moins en principe<sup>8</sup>. Sur réquisition du procureur, le juge saisi peut alors délivrer des mandats d'arrêt, d'amener ou de perquisition, et il appartient aux autorités compétentes de l'État où l'accusé est supposé résider d'exécuter ces décisions.

L'un des droits fondamentaux garantis au suspect et à l'accusé est celui d'être assisté par le conseil de son choix et, s'il n'a pas les moyens de le rémunérer, de se voir attribuer d'office un défenseur aux frais du Tribunal. Cette dernière précision est essentielle à la garantie énoncée par le Statut puisque elle seule permet son efficacité. La directive relative à la commission d'office de conseil de la défense fixe les conditions et la procédure applicables à la désignation de conseil pour les accusés et les suspects indigents. Son application est de la compétence du greffier du Tribunal, lequel a établi une liste de conseils souhaitant représenter des suspects ou accusés indigents et remplissant certaines conditions<sup>9</sup>. L'aide juridictionnelle fournie par le Tribunal est très large. D'abord au niveau des personnes pouvant en bénéficier : tout suspect interrogé par le procureur lors de l'enquête, tout accusé à partir de la signification de l'acte d'accusation, mais aussi toute personne détenue sur l'ordre du Tribunal<sup>10</sup>, peut demander à bénéficier de l'aide juridictionnelle s'il prouve qu'il ne dispose pas des ressources suffisantes pour engager un conseil de son choix. Le TPIY interprète le Statut de manière libérale ; ainsi, les détenus indigents ont la possibilité de choisir un avocat dont le nom ne figure pas sur la liste tenue par le greffier et qui parle leur langue. Ensuite, les moyens financiers et matériels mis à la disposition des avocats commis d'office sont très importants. Les frais raisonnables et nécessaires de l'avocat commis d'office sont remboursés et ceux-ci incluent notamment les frais liés à l'engagement d'enquêteurs, d'assistants juridiques, d'experts, de traducteurs. Les détenus n'ayant pas apporté la preuve de leur statut d'indigence peuvent néanmoins faire valoir que les frais de défense devant une juridiction internationale dépassent leurs possibilités financières et peuvent bénéficier de l'aide juridictionnelle partielle pour tenir compte en particulier

---

8. Un acte d'accusation peut ne pas être divulgué au public : art. 53 du règlement de procédure et de preuve.

9. Il faut être un avocat régulièrement inscrit auprès d'un barreau ou un professeur universitaire de droit, parlant l'une des deux langues officielles du Tribunal (anglais et français) et ayant indiqué son intention de représenter une personne indigente accusée, suspectée ou détenue sur l'ordre du Tribunal.

10. Notamment témoin détenu pour autre cause.

du caractère international de la procédure, tels que les frais de déplacement des avocats et leurs frais de séjour au siège du Tribunal, ou les frais liés aux enquêtes ou aux traductions.

## LA DÉTENTION PRÉVENTIVE DES ACCUSÉS

Le Tribunal a innové en rédigeant un règlement sur la détention préventive. Les accusés sont détenus dans un quartier pénitentiaire non pas régi par des règles de droit interne mais par un système de normes internationales, créées spécialement par l'organe international devant lequel ils devront comparaître. Les juges ont tenu compte de l'ensemble des normes internationales mises au point par l'ONU pour servir de principes directeurs aux États<sup>11</sup>. En fait, le Tribunal a pris en considération chaque fois que possible les normes les plus élevées et proposées par les règles pénitentiaires européennes publiées par le Conseil de l'Europe en 1987, ainsi que les normes néerlandaises pour des raisons de compatibilité. En effet, le quartier pénitentiaire est établi aux Pays-Bas près du siège du Tribunal et, pour des raisons de sécurité et d'économie, est installé à l'intérieur de la prison de La Haye. Il va de soi que la règle de la présomption d'innocence est strictement appliquée et que tout est fait en outre pour que la dignité et l'ensemble des droits fondamentaux des détenus soient respectés.

141

## LA PROTECTION DES VICTIMES ET DES TÉMOINS

Cependant, les accusés ne sont pas les seules personnes dont les droits sont garantis. Le Tribunal a veillé à concilier en effet la protection des droits des accusés avec les droits des victimes par divers moyens procéduraux et pratiques. En élaborant le règlement de procédure et de preuve, les juges ont eu présent à l'esprit que les témoins, souvent eux-mêmes victimes directes des agissements des accusés, peuvent être dissuadés de déposer parce qu'ils redoutent des conséquences pour eux-mêmes et leur famille. Cela est particulièrement vrai quand l'accusé est un dirigeant politique ou militaire et qu'il demeure influent notamment au travers de ses sympathisants. C'est pourquoi une série de mesures des-

---

11. Les règles de minima pour le traitement des détenus (1977), l'ensemble de principes pour la protection de toute personne soumise à une forme quelconque de détention ou d'emprisonnement (1988) et les principes fondamentaux relatifs au traitement des détenus (1990).

tinées non seulement à assurer la protection des témoins, mais également l'effectivité de leur témoignage, a été mise en place. Ainsi, la présentation des moyens de preuve par voie de déposition sur place ou par voie de vidéoconférence avec les témoins est possible. De plus, les juges peuvent prendre des dispositions garantissant l'anonymat du témoin vis-à-vis du public. La disposition la plus novatrice a été la création d'une division d'aide aux victimes et aux témoins auprès du greffe du Tribunal : celle-ci dispense des conseils, une aide psychologique ou des recommandations en matière de protection des victimes, en particulier aux victimes de violences sexuelles. Cette division assure également l'exécution de mesures de protection, parfois très sophistiquées, comme la réinstallation de témoins et de leurs proches dans un pays d'accueil avec possibilité de changement d'identité. Au quotidien, elle prend en charge la très complexe logistique indispensable pour la tenue des témoignages : voyages, hébergement, remboursement de frais, etc.

#### LE CHOIX D'UNE PROCÉDURE

Le choix d'une procédure adéquate établissant un juste équilibre entre répression et garantie des droits fondamentaux des suspects et accusés a été conditionné par plusieurs facteurs. D'abord, en tant qu'institution *ad hoc*, le Tribunal a dû mettre en place des règles de procédure à la mesure de la tâche à accomplir. Les aspects les plus flagrants du conflit armé dans l'ex-Yougoslavie ont dû être pris en compte. Le premier aspect est que l'on n'assiste pas à un simple état de guerre entre deux armées belligérantes ou entre une armée et une force unique disciplinée dotée d'une hiérarchie ; mais entre diverses parties aux contours flous : milices, groupes paramilitaires, partie d'une armée régulière, etc., sans que l'on sache très bien qui contrôle qui. Le Tribunal doit donc apprécier le comportement des individus mais aussi la conduite générale des groupes ou unités militaires ou paramilitaires, et il a déterminé que les crimes commis dans l'ex-Yougoslavie sont loin d'être isolés. Ils s'inscrivent au contraire dans le cadre d'une pratique systématique généralisée. Une telle ligne de conduite, si elle est établie, apporterait aux juges la preuve de l'existence d'une contrainte suffisante pour vicier tout consentement en matière de viol, par exemple, ou pour établir l'une des conditions fondamentales du génocide : l'intention de détruire un groupe en tout ou en partie. Ensuite, les juges du Tribunal, magistrats, universitaires ou avocats d'origine, issus de systèmes juridiques différents, ont mis en place une procédure contradictoire et non inquisitoire

comme elle a lieu en France où un juge d'instruction est chargé de recueillir les éléments de preuve. Au TPIY, c'est le procureur du Tribunal qui est chargé de recueillir les éléments de preuve. Il transmet pour confirmation les actes d'accusation à un juge et soutient l'accusation devant la Chambre. Toutefois, au stade du procès, les avocats de la défense et le procureur sont mis sur un pied d'égalité. La défense reçoit du procureur les éléments de preuve en sa possession – y compris les éléments à décharge – dans un délai de trente jours suivant la date de la comparution initiale de l'accusé. Les listes de témoins que chaque partie compte appeler sont aussi communiquées. Ainsi, durant l'audience, chaque partie peut valablement soumettre les témoins de l'autre partie à un contre-interrogatoire.

On peut discerner ici une volonté des juges de combler certaines des lacunes des tribunaux de Nuremberg et de Tokyo résultant de l'existence de disparités avec le système contradictoire. Il incombe aux seuls juges d'apprécier la force probante des éléments de preuve, à moins qu'ils n'aient été obtenus par suite d'une violation flagrante des droits de l'homme. Ensuite, les juges peuvent ordonner la production de preuves supplémentaires ou nouvelles dans l'intérêt de la justice internationale. Enfin, l'octroi de l'immunité et la pratique de la transaction en vue de la réduction des peines ne trouve aucune place dans le règlement. Néanmoins, les chambres tiennent compte, au moment de prononcer une peine, des circonstances atténuantes éventuelles résultant de la coopération fournie par l'accusé, et le président peut également en tenir compte au moment de l'appréciation d'une commutation de peine ou d'une grâce.

143

## L'ACTIVITÉ JUDICIAIRE DES TRIBUNAUX

Pour intéressantes qu'aient été l'activité réglementaire des juges pendant le premier semestre de 1994 et celle du procureur à la même époque, celles-ci n'ont pas dissipé le scepticisme qui a entouré la création du Tribunal. En janvier 1995, le Tribunal est mis en garde contre son incapacité manifeste à obtenir des résultats<sup>12</sup> et la publication d'actes d'accusation en février 1995 efface mal le sentiment que le Tribunal ne peut exécuter ses décisions faute de moyens. L'opinion publique internationale se demande si le Tribunal oserait aller au-delà de son pouvoir

---

12. Agence de presse américaine Scripps Howard.

de dénonciation morale. La première requête en dessaisissement du procureur, afin que l'accusé Dusan Tadic, poursuivi en Allemagne, soit jugé à La Haye, permet, en avril 1995, l'arrivée du premier détenu du TPIY. De plus, les enquêtes visant des chefs serbes changent l'image du Tribunal : il devient plus crédible et cesse d'exister virtuellement pour fonctionner réellement.

144 Les avocats de la défense de Tadic ont soulevé toutes les exceptions préjudicielles possibles afin de contester la licéité de la création du Tribunal par le Conseil de sécurité, la primauté dont jouit le Tribunal et sa compétence *ratione materiae*. Les juges du fond saisis des différentes exceptions avaient d'abord rejeté celles-ci au motif qu'ils ne pouvaient contrôler les résolutions du Conseil de sécurité<sup>13</sup> décidant de ces principes. En appel, il a cependant été considéré qu'un accusé doit pouvoir soulever toutes les objections nécessaires à sa défense. Par ce biais, les juges ont assis nombre de principes reconnus aujourd'hui comme faisant partie du droit pénal international.

#### LA LICÉITÉ DE LA CRÉATION DU TRIBUNAL

La première exception relative à la licéité de la création du Tribunal implique le contrôle de la validité des résolutions du Conseil de sécurité. Les juges du fond refusent d'examiner cette question au motif qu'un tel contrôle serait de nature politique. Cette incertitude est par contre trop lourde pour les juges en appel qui répondent aux objections formulées mettant ainsi en œuvre un contrôle par voie d'exception. L'argument utilisé est typique des pays du système de *common law*, qui considèrent qu'un tribunal a une compétence implicite dans les domaines nécessaires à sa fonction judiciaire. Les juges dans l'affaire Tadic vont donc tenter de lever certaines incertitudes, examinant d'abord la conformité au droit de la Charte et ensuite la conformité au droit international. La chambre d'appel examine les étapes juridiques qui ont conduit à l'établissement du Tribunal. La démarche est exemplaire et aboutit à ne pas empiéter sur les pouvoirs discrétionnaires du Conseil de sécurité, qui seul peut juger de la qualification juridique des faits. Il est admis que les pouvoirs exceptionnels résultant du chapitre VII de la Charte ont été utilisés à bon escient compte tenu du fait que les mesures mises en

---

13. Décision de la chambre de première instance du 10 août 1995, affaire IT-94-1-PT, « Procureur c. Dusan Tadic ».

œuvre dans le cadre de ces pouvoirs exceptionnels sont justifiées par la menace sur la paix et qu'en conséquence elles sont licites. Quant à l'opportunité de la mesure, la Chambre a estimé que le Conseil de sécurité a un pouvoir discrétionnaire à ce niveau. La Chambre a donc conclu que l'établissement du Tribunal était conforme à la charte des Nations unies mais aussi au droit international. L'existence de « principes généraux » de droit international s'impose en effet aux organes qui, lorsqu'ils créent un tribunal international, le font en accord avec lesdits principes généraux. De plus, un tribunal est établi légalement s'il l'est par un organe habilité à prendre des décisions obligatoires, ce qui est le cas du Conseil de sécurité dans le cadre du chapitre VII. Mais la Chambre a fourni une troisième interprétation par laquelle elle a traité de la question des garanties essentielles qui doivent s'attacher à l'établissement d'un tribunal international. Elle a considéré que « établi par la loi » signifiait aussi et notamment « en conformité avec les dispositions du pacte international sur les droits civils et politiques ». Ce faisant, le TPIY a commencé à établir une véritable théorie de l'ordre public international.

145

## LA PRIMAUTÉ DU TRIBUNAL

La défense de Tadic a contesté le principe, affirmé dans le Statut, de la primauté du Tribunal sur les juridictions nationales au motif qu'un tel principe serait contraire à la souveraineté des États. Il est vrai que le Tribunal n'exerce pas une compétence exclusive à raison des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre. Au contraire, il s'est vu attribuer une compétence concurrente avec les tribunaux internes afin de resserrer les mailles du filet de la répression. Le principe *non bis idem* en vertu duquel nul ne peut être jugé deux fois pour un même crime est en effet consacré par le Statut, mais deux exceptions sont prévues pour le cas où l'accusé aurait été jugé pour un crime qualifié de droit commun par le droit interne, ou quand « la juridiction nationale n'a pas statué de façon impartiale ou indépendante et si la procédure engagée devant elle visait à soustraire l'accusé à sa responsabilité pénale internationale ou encore dans le cas où la poursuite n'a pas été exercée avec diligence<sup>14</sup> ». L'exception est néanmoins rejetée au motif que l'article 2, paragraphe 7 de la Charte admet le principe de la primauté. De plus, dès lors qu'un tribunal international est créé, il ne peut qu'avoir primauté sur les juri-

---

14. Art. 10 du statut du TPIY.

146 ditions nationales. Le principe de la primauté du Tribunal implique cependant un certain degré de coopération des États. A tout stade de la procédure devant une juridiction nationale, une chambre de première instance peut demander le dessaisissement de cette juridiction en faveur du TPIY. Dans les cas où le ressortissant d'un État est soustrait à la juridiction du Tribunal par fuite ou parce que l'État refuse de coopérer, il aurait été commode de pouvoir le juger par contumace. Le Tribunal doit donc compter sur l'obligation faite à chaque État membre de l'ONU de coopérer et d'exécuter les mandats d'arrêt qui lui sont adressés. Cependant, si l'accusé persévère à ne pas comparaître, les juges se trouvent désarmés face à l'inexécution des mandats d'arrêt. Les juges ont donc introduit dans le règlement de procédure et de preuve une disposition de substitution au procès *in absentia*. Les juges d'une chambre de première instance, après une audience publique, peuvent délivrer un mandat d'arrêt international pour être remis cette fois à tous les États<sup>15</sup>. Cette procédure a pour principal mérite d'ouvrir un débat public non contradictoire qui conduit à une reconfirmation des actes d'accusation. Les droits de l'accusé ne sont donc pas remis en cause, au contraire, puisqu'une motivation formelle des ordonnances confirmant les actes d'accusation intervient. Cette disposition permet en outre au président du Tribunal d'informer le Conseil de sécurité de l'inexécution d'un mandat imputable au défaut ou au refus de coopérer d'un État. Cette disposition ne cache cependant pas complètement les faiblesses inhérentes à la nature même d'une juridiction pénale internationale confrontée à un État qui refuse de coopérer. Des médias ont donc considéré certaines obligations découlant du mandat du Tribunal comme gênantes et n'ont pas hésité à décrire l'ONU comme « déchirée entre ses casques bleus et ses robes noires<sup>16</sup> ».

#### LES DIFFICULTÉS DÉCOULANT DE L'EXIGENCE D'UN CONFLIT ARMÉ INTERNATIONAL

Les avocats du premier accusé ont soulevé presque toutes les objections possibles relatives à la compétence matérielle du Tribunal pour juger certains crimes. Ils ont objecté notamment qu'au moment et aux lieux des faits incriminés, aucun conflit armé de nature internationale n'exis-

15. Art. 61 du RPP.

16. *New York Times*, 25 avril 1995.

taut et que donc les dispositions de l'article 2 du statut du TPIY ne s'appliquent pas. En effet, cet article intitulé « Infractions graves aux conventions de Genève de 1949 » établit une liste des infractions, dans les mêmes termes que les conventions elles-mêmes. Ces conventions sanctionnent les infractions énumérées commises dans le cadre d'un conflit armé international à l'encontre des personnes et des biens protégés. L'article 2 a donc posé quelques difficultés d'interprétation. Son intitulé a donné l'impression que l'incrimination reposait sur les textes des conventions de Genève et que leur application dépendait de leur ratification par les États concernés. La question de savoir si le texte de l'article 2 se suffit à lui-même ou s'il renvoie au droit conventionnel a été résolue très simplement par les juges du fond qui ont choisi la première approche<sup>17</sup>. D'une part, cette approche permettait une certaine cohérence avec les autres articles du Statut qui ne font pas référence à une convention particulière et avec le principe *nullum crimen sine lege*. D'autre part, elle tendait à rendre inutile la distinction entre l'existence d'un conflit armé interne ou international d'ailleurs non envisagée par le droit international humanitaire. En appel, les juges ont choisi cependant la seconde approche et se sont référés aux conventions de Genève.

147

Il est vrai que la détermination des personnes et des biens protégés doit découler de la lecture de ces conventions. Mais, en choisissant cette approche, le TPIY devait discuter de la nature interne ou internationale des conflits en ex-Yougoslavie<sup>18</sup>. La preuve que le conflit armé en question était de caractère international est donc devenue une condition juridique préalable nécessaire à l'applicabilité de l'article 2. L'arrêt rendu en juillet 1999 dans l'affaire Tadic a précisé l'arrêt interlocutoire de 1995 en établissant un critère permettant de qualifier un conflit d'international.

Cette interprétation nouvelle a eu un impact important puisqu'il est possible de considérer désormais que les États qui supportent un État tiers durant un conflit peuvent voir leur responsabilité engagée en cas de violation du droit humanitaire international. La chambre d'appel a clairement indiqué qu'il ne suffit pas de montrer que l'État en question a apporté un soutien financier ou militaire, mais qu'il a eu un pouvoir de contrôle, de direction et d'autorité sur les groupes armés en cause.

---

17. *Ibid.*, note 33.

18. Décision de la chambre d'appel du 2 octobre 1995, affaire IT-94-1-AR72, « Procureur c. Dusan Tadic ».

Elle a donc justifié que l'armée yougoslave, par l'intermédiaire de Belgrade, avait le contrôle de l'armée des Serbes de Bosnie. Dans son opinion dissidente, le juge McDonald avait déjà indiqué en 1997 que la création de l'armée bosniaque serbe était une pure fiction juridique. Le changement de nom ou d'insigne du groupe armé ne masque pas que les objectifs militaires, les chefs, les armes, les centres de logistique, les fournisseurs, les sources de paiement sont les mêmes. Les forces serbes de Bosnie ont donc agi comme des organes *de facto* d'un autre État, les victimes de ces forces étant par conséquent entre les mains des forces armées d'un État dont ils n'étaient pas les nationaux.

#### LA COMPÉTENCE A RAISON DES VIOLATIONS DES LOIS OU COUTUMES DE LA GUERRE

148

L'interprétation de l'article 2 donnée en août 1995 par les juges du fond qui considéraient que la question du caractère international ou interne d'un conflit n'était pas pertinente permettait de parvenir à une distinction claire entre cet article et l'article 3 du statut du Tribunal. Le premier faisant référence au droit de Genève ou à la protection des victimes et le second au droit de La Haye ou à la conduite des hostilités. Cette expression s'employait avant que les concepts de guerre et lois de la guerre ne soient remplacés par ceux plus larges de conflit armé et droit international des conflits armés, et par une notion encore plus exhaustive et récente de droit international humanitaire. Ces règles de droit coutumier, telles qu'interprétées et appliquées à Nuremberg, forment le fondement juridique sur lequel l'article 3 du statut du TPIY est construit. Le procureur du TPIY dans son appel contre une décision de la chambre de première instance du 7 mai 1995 considérait que l'article 3 commun aux conventions de Genève était inclus dans le champ de compétence de l'article 3 du Statut parce que les obligations contenues dans cet article commun font partie du droit coutumier international et s'appliquent, que le conflit armé soit de nature internationale ou interne. La position de la chambre d'appel du 2 octobre 1995 est différente<sup>19</sup>. La Chambre considère non seulement que l'application de l'article 2 est limitée par l'exigence d'un conflit armé de nature internationale mais que l'article 3 s'applique quand les articles 2, 4 et 5 ne peuvent le faire. La portée de l'article 3 est donc résiduelle. Cette position peut s'expliquer de deux

---

19. *Ibid.*

manières. D'abord par l'affirmation du secrétaire général dans son rapport : « [...] nombre des dispositions contenues dans les règles de La Haye, qui paraissaient audacieuses au moment où elles ont été adoptées, étaient, en 1939, reconnues par toutes les nations civilisées et considérées comme énonçant les lois et coutumes de la guerre. » Le tribunal de Nuremberg a reconnu aussi que les crimes de guerre définis à l'article 6 b du statut du Tribunal militaire international étaient déjà considérés, en droit international et dans les règles de La Haye, comme des crimes de guerre dont les auteurs étaient susceptibles d'être punis. Ensuite, le statut du TPIR, pour sa part, ne contient pas d'article identique à l'article 3. Les juges du TPIY ont résolu cette difficulté en confirmant que l'article 3 du statut du TPIY peut s'appliquer au moins aux violations de l'article 3 commun aux conventions de Genève et peut-être aux protocoles additionnels<sup>20</sup>.

149

## LE GÉNOCIDE

Les dispositions du Statut concernant le génocide sont inspirées mot pour mot des articles 2 et 3 de la convention pour la prévention et la punition du crime de génocide signée à Paris le 9 décembre 1948. La Convention est considérée aujourd'hui comme faisant partie du droit international coutumier<sup>21</sup>. L'incrimination de génocide est incluse dans l'article 4 du statut du Tribunal. Le Conseil de sécurité, quand il a établi le Tribunal, a qualifié comme une forme de génocide la pratique du « nettoyage ethnique », notamment pour « acquérir et conserver un territoire ». Lors de la confirmation du deuxième acte d'accusation contre Radovan Karadzic et Ratko Mladic, les juges ont gardé cette qualification et ont insisté sur la question de la responsabilité pénale individuelle dans le crime de génocide. Les juges ont considéré que les éléments de preuve et les témoignages présentés étaient suffisants en l'espèce pour soutenir l'existence d'une participation active des plus hauts dirigeants politiques et militaires dans la commission des crimes par les forces militaires et policières serbes et bosniaques dans les camps d'internement. Les modalités uniformes dans la commission desdits crimes, leur caractère systématique, leur étendue sur tout le territoire contrôlé par les Serbes

20. *Ibid.*

21. En témoignage l'avis consultatif rendu en 1951 par la Cour internationale de justice sur les réserves à la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (§ 45, S/25704, 3 mai 1993).

de Bosnie, les mouvements de prisonniers entre les différents camps, ainsi que la teneur de certaines déclarations des accusés, ont été considérés comme des indices graves permettant de montrer que Radovan Karadzic et Ratko Mladic ont planifié, ordonné ou de toute autre manière aidé et encouragé à planifier, préparer ou exécuter le génocide perpétré dans les camps d'internement. A ce jour, le Tribunal a inculpé cinq personnes de génocide. Un seul, Goran Jelusic comparait devant le TPIY sous cette incrimination<sup>22</sup>, alors qu'au Rwanda, le TPIR, qui a inculpé un certain nombre de personnes de génocide et de crimes assimilés, juge déjà en appel le procès de deux d'entre eux. Il s'agit notamment de celui de Jean Kambanda, l'ancien Premier ministre par intérim du Rwanda qui a plaidé coupable de génocide le 1<sup>er</sup> mai 1997<sup>23</sup>. Jean Kambanda a reconnu implicitement avoir exercé de droit une autorité et un contrôle sur les membres de son gouvernement. Il aurait aussi encouragé les membres de la Radio-télévision des Mille Collines (RTML) dans leur incitation aux massacres de Tutsis en déclarant notamment que la station de radio était « une arme indispensable dans la lutte contre l'ennemi ». D'autres ministres ont été arrêtés et sont accusés de génocide et de crimes contre l'humanité.

#### LA COMPÉTENCE A RAISON DES CRIMES CONTRE L'HUMANITÉ

L'application de l'article 5 du statut du TPIY concernant les crimes contre l'humanité a posé moins de difficultés au Tribunal que les autres articles définissant sa compétence matérielle. Les deux principales difficultés survenues ont été dues aux différences de définition du crime contre l'humanité trouvées dans les statuts des tribunaux de Nuremberg et de Tokyo et dans celui du TPIR. Le secrétaire général définissait la commission du crime contre l'humanité comme étant la commission « d'actes inhumains d'une extrême gravité, tels que l'homicide intentionnel, la torture ou le viol, [...] dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique contre une population civile quelle qu'elle soit, pour des raisons nationales, politiques, ethniques, raciales ou religieuses ». Cette définition reflète l'état actuel du droit coutumier et élargit l'incrimination contenue dans les statuts des tribunaux de Nuremberg et de

22. Au moment de la rédaction de cet article, septembre 1999.

23. Affaire NO ICTR-97-23-A, « Procureur c. Jean Kambanda ».

Tokyo. Il était apparu en effet que certains actes commis durant la Seconde Guerre mondiale n'étaient pas des crimes de guerre, puisqu'ils n'avaient pas été commis contre l'ennemi dans le cadre d'un conflit armé international, mais contre des civils nationaux. Une incrimination nouvelle de crime contre l'humanité liée à la commission de crime de guerre permettait donc au TPIY d'étendre à ces actes le champ de la répression. Les objections des avocats de la défense ont donc porté sur le lien nécessaire qui avait été établi à Nuremberg entre le crime contre l'humanité et l'existence d'un conflit armé international. L'article 5 du statut du TPIY ne fait pas un tel lien. Le TPIY définit en effet les crimes contre l'humanité comme ceux dirigés contre une population civile quelle qu'elle soit, qu'ils aient ou non été commis au cours d'un conflit armé de caractère international. L'argument de la défense tenant à l'absence de lien entre le crime contre l'humanité et l'existence d'un conflit armé international est donc aisément réfuté grâce aux dispositions claires de l'article 5. De plus, la jurisprudence du Tribunal a donné une définition précise du crime contre l'humanité, laquelle s'applique aussi au TPIR. Les deux tribunaux ont ainsi compétence pour punir ceux qui ont commis des actes analysés comme constituant le « nettoyage ethnique ». Ce concept nouveau se fonde en fait sur la notion de « criminalité de système » qui est commise par des auteurs directs mais aussi par des auteurs indirects, aux commandes de ce système. Ici également, le Tribunal a fait œuvre de pionnier en décidant qu'il aurait manqué à sa mission si les seuls auteurs directs des infractions avaient été poursuivis.

151

## LA RESPONSABILITÉ PÉNALE INDIVIDUELLE INTERNATIONALE : UN PROGRÈS ?

« Les crimes contre le droit international sont commis par des hommes et non des entités abstraites, et c'est seulement en punissant les hommes qui commettent ces crimes que les dispositions du droit international peuvent être respectées », concluait le tribunal de Nuremberg<sup>24</sup>. Ce principe n'est donc pas propre aux juridictions nationales et il est même ancien, puisqu'il est né avec la première incrimination internationale : la piraterie. Si l'on se réfère à l'époque contemporaine, la première inclusion d'une disposition concernant la responsabilité pénale individuelle

---

24. *Procès des grands criminels de guerre devant le Tribunal militaire international, Nuremberg, 14 novembre 1945-1<sup>er</sup> octobre 1946, T. I, Jugement.*

152 dans un instrument international se trouve dans le traité de Versailles du 28 juin 1919<sup>25</sup>. Les tribunaux militaires internationaux de Nuremberg et Tokyo ont reconnu les accusés coupables de « responsabilité individuelle » pour les « crimes faisant partie de la compétence du Tribunal »<sup>26</sup>. Ces précédents ont servi d'inspiration pour la rédaction de l'article 7 du statut du Tribunal. Il est à noter, néanmoins, que le concept d'« organisations criminelles » employé à Nuremberg<sup>27</sup> n'a pas été retenu en ce qui concerne le Tribunal. Dans la décision de la chambre de première instance I<sup>28</sup>, celle-ci a admis l'idée que ceux qui ont pu influencer les événements en raison de leur position d'autorité supérieure devraient comparaître devant la justice dans la mesure où ils ont pu « menacer l'ordre international », plus que ceux qui n'ont fait qu'obéir aux ordres de commettre des crimes. Le Tribunal s'est trouvé particulièrement fondé à exercer sa juridiction sur les personnes qui, du fait de leur position d'autorité publique ou militaire, ont pu ordonner la commission de crimes relevant de sa compétence *ratione materiae*, ou qui se sont sciemment abstenus de les prévenir ou de les punir. Ainsi, cette Chambre a-t-elle déjà considéré, dans sa décision du 16 mai 1995, que telles personnes, « plus que de simples exécutants [...] porteraient atteinte à l'ordre public international ». En effet, « parce que l'intention criminelle est constituée à un niveau hiérarchique élevé, la violation de la norme de droit international humanitaire relève d'un système de criminalité, qui justifie spécifiquement l'intervention du Tribunal », « la qualité officielle d'une personne exerçant même *de facto* des fonctions publiques ne l'exonère pas de sa responsabilité pénale et tendrait même à l'aggraver »<sup>29</sup>.

---

25. Selon l'article 227 du traité de Versailles, les Alliés et les forces associées « ont publiquement inculpé Guillaume II de Hohenzollern, ancien empereur d'Allemagne, d'avoir commis l'infraction suprême contre la moralité internationale et l'inviolabilité des traités ». L'article stipulait de plus : « Un tribunal spécial sera créé pour juger les accusés, leur assurant de ce fait les garanties essentielles du droit de la défense. Il sera composé de cinq juges, nommés respectivement par chacune des puissances suivantes : les États-Unis d'Amérique, la Grande-Bretagne, la France, l'Italie et le Japon » (traduction non officielle). Néanmoins, le Kaiser n'a jamais été jugé, les Pays-Bas, qui lui avaient donné refuge, ayant refusé de le livrer.

26. Art. 6 de la charte du Tribunal militaire international.

27. Voir les art. 9 et 10 de la charte du Tribunal militaire international.

28. Décision relative à l'examen de l'acte d'accusation dans le cadre de l'art. 61 rendue le 6 mars 1996 dans l'affaire Martić (IT-95-11-R61).

29. Affaire Karadžić, Mladić et Stanišić (IT-95-5-D), demande officielle de dessaisissement. Selon les deux actes d'accusation, les faits incriminés ont été commis par le personnel militaire et policier obéissant aux ordres de l'administration des Serbes de Bosnie.

## UN BILAN POSITIF

A l'actif du bilan, l'objectivité commande de constater que l'institution TPI a surmonté les difficultés qui auraient pu la condamner à l'impuissance. Le procureur instruit les dossiers, dresse des actes d'accusation et, dans le même temps, exerce les poursuites devant les chambres de première instance du Tribunal. Les juges statuent sur les dossiers en cours et en outre légifèrent sur les questions de procédure. Le greffe, tel un ministère de la Justice à petite échelle, gère un centre de détention comportant trente-six cellules, administre et supervise le personnel (environ 800 fonctionnaires), finance et administre son propre dispositif d'aide juridictionnelle, commet des avocats à la défense des accusés indigents, pourvoit aux besoins des témoins à charge et à décharge et assure leur protection. Le Tribunal dispose également d'un important service de traduction qui facilite non seulement l'emploi des deux langues de travail du Tribunal, l'anglais et le français, mais aussi les langues de l'ex-Yougoslavie. Les principales difficultés, d'ordre pratique, financières et autres, qui ont longtemps retardé le début des procès, sont maintenant largement oubliées. Le Tribunal est en pleine activité et bénéficie d'un budget considérable ; il possède trois salles d'audiences ultramodernes équipées de matériel à la pointe de la technologie. On peut donc dire que, d'un point de vue opérationnel, il s'agit d'une réussite remarquable. Mais, surtout, le Tribunal a développé de manière empirique la fonction normative d'une juridiction pénale internationale. La création du Tribunal – institution nouvelle et expérimentale – est en effet un progrès décisif pour la communauté mondiale au niveau des principes juridiques qu'il a contribué à asseoir. Les juges du TPIY ont construit en quelques années un système normatif sans précédent au niveau notamment de l'obligation de coopération des États, allant jusqu'à la délivrance d'ordonnances contraignantes à l'égard de ceux-ci ainsi que de mandats d'arrêt internationaux à l'égard de chefs d'État en exercice, ce qui aurait semblé impossible il y a quelques années.

153

## LA CRITIQUE

Cependant, le Tribunal subit la critique dans la mesure où un grand nombre d'accusés sont en liberté et jouissent d'une immunité apparente. Le Conseil de sécurité était convaincu en créant le Tribunal que la restauration de la paix serait facilitée et qu'il jouerait un rôle de dissuasion.

En fait, lors de sa création, le Tribunal était perçu comme une solution proposée aux victimes des atrocités en quête de justice, comme pouvant contribuer à la réconciliation des parties en conflit, à la reconstruction de leurs relations et à la prévention d'autres crimes. Et pourtant, les massacres du Kosovo durant l'année 1999 montrent que ces objectifs généraux sont loin d'avoir été atteints. Certains des accusés conservent des positions éminentes dans leur pays et continuent de promouvoir le nationalisme et d'empêcher le retour des réfugiés. Quant à l'aspect dissuasif de l'institution judiciaire, on peut malheureusement en douter.

154 Toutefois, l'établissement du Tribunal, même s'il conserve quelque peu un caractère expérimental, a constitué un tournant dans l'histoire du droit puisque la communauté internationale a décidé de se doter du dernier « chaînon manquant » de la justice internationale et a adopté à Rome, en juillet 1998, le statut de la Cour pénale internationale. L'Organisation des Nations unies, après avoir, au cours des dernières décennies, accumulé un ensemble impressionnant de normes imposant aux États et aux individus de se conduire avec humanité, a créé une institution chargée de sanctionner ces normes, de les mettre en œuvre réellement. Elles le seront d'autant mieux que la procédure de ratification permettra de garantir la coopération indispensable des États et leur soutien actif. En prouvant la viabilité de la justice pénale internationale et leur aptitude à fonctionner d'une manière efficace et impartiale, les tribunaux *ad hoc* pour l'ex-Yougoslavie et pour le Rwanda ont constitué une étape déterminante sur la voie d'une véritable justice internationale et, par conséquent, de la paix mondiale.

## R É S U M É

---

*Créés respectivement les 25 mai 1993 et 8 novembre 1994, les deux tribunaux pénaux internationaux pour l'ex-Yougoslavie et pour le Rwanda ont six et cinq ans d'existence. Quels enseignements tirer de ces premières années au cours desquelles bien des obstacles sont apparus et ont été pour partie résolus ? Les auteurs évoquent quelques-unes des difficultés pratiques et juridiques qui ont ponctué les premières années d'existence de ces juridictions, principalement le TPIY. Les problèmes liés à la coopération des États, ainsi que la compétence *ratione materiae* ont été les plus difficiles à résoudre.*