

Le droit pénal international:

Le génocide

Professor Linda Carter
McGeorge School of Law
University of the Pacific
Sacramento, California USA



Génocide

Extrait de Carter, Blakesley et Henning, GLOBAL ISSUE IN CRIMINAL LAW (Thomson/West 2007)

Le mot « génocide » évoque immédiatement des images de l'Holocauste et d'autres tueries massives, comme celles qui eurent lieu au Cambodge et au Rwanda. Bien que des atrocités de grande échelle se soient passées à travers l'histoire, le terme « génocide » n'existe que depuis la fin de la Deuxième Guerre mondiale. Un avocat polonais, Raphael Lemkin,¹ forgea le mot et engagea une campagne résolue pour convaincre le monde d'adopter une Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide.² La plupart des pays ont ratifié cette Convention et la définition qu'elle donne du génocide est considérée faire partie du droit international coutumier. Le génocide est un crime *jus cogens* et par conséquent, a vocation universelle. L'utilisation du terme « génocide » dans les médias et sur la scène politique, n'est toutefois pas toujours conforme à sa définition légale.

Dans cette partie, vous étudierez la définition légale (juridique) du mot génocide tel qu'il est défini par le droit coutumier international et le traité (convention) sur le génocide. Comme avec d'autres sources de droit, telles les constitutions ou les lois, il est nécessaire d'avoir une interprétation judiciaire du mot « génocide ». Les interprétations judiciaires du mot « génocide » viennent de décisions des tribunaux nationaux basées sur certaines lois nationales, mais aussi d'un nouveau type de tribunaux ; les cours pénales internationales.

* * *

Sources du droit

Dans tout problème légal, il est important de déterminer quelle législation régit la procédure. Dans votre étude des affaires pénales qui sont poursuivies au niveau d'un État fédéré des États-Unis, vous avez étudié l'ensemble des lois d'un état fédéré, la jurisprudence et parfois, le droit constitutionnel fédéral. Bien qu'ils soient bien moins courants, les traités qui sont ratifiés par les États-Unis et le « droit international coutumier » lieraient aussi les tribunaux d'un État fédéré dans les cas où ils étaient applicables à l'affaire. Les sources les plus courantes du droit pour une poursuite aux États-Unis seront toutefois les sources législatives et la jurisprudence. [Au Sénégal, il existe des sources de droit nationales similaires telles que les codes et lois, sur lesquelles les tribunaux basent leurs décisions.] Dans le domaine des crimes internationaux, comme le génocide, les sources principales de la législation sont les traités et le droit international coutumier. Les éléments du crime de génocide se trouvent dans la Convention sur la prévention et la répression du crime de génocide de 1948, mais le génocide est aussi

¹ Voir Samantha Power, *A PROBLEM FROM HELL* (Harper Collins 2002) pour un compte-rendu intéressant de la lutte de Lemkin pour une convention contre le génocide.

² Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, 12 janvier 1951, 78 U.N.T.S. 277, http://www.unhcr.ch/french/html/menu3/b/p_genoci_fr.htm.

considéré comme un crime par le droit international coutumier qui lie tous les pays du monde.³

Un procès de cas de génocide pourrait avoir lieu dans un tribunal pénal national en vertu de la législation nationale ou du droit international coutumier. Cependant, selon l'interprétation américaine de la Constitution, le droit international coutumier n'est pas suffisant pour engager une telle procédure. Une législation serait nécessaire, incorporant la règle coutumière avant que la conduite proscrite puisse être jugée. Le droit international coutumier comprend un concept de « juridiction universelle » pour les crimes, comme le génocide, qui sont universellement condamnés. Selon cette juridiction universelle, il serait possible pour n'importe quel pays de juger un accusé pour génocide. Par exemple, le Canada est en train de juger un Rwandais pour actes présumés de génocide qui ont eu lieu au Rwanda selon une législation canadienne qui offre juridiction universelle pour les crimes de génocides.⁴

Les éléments du génocide. Le cas de génocide que vous lirez soulève des questions au sujet de la signification des éléments de génocide. Le génocide demande une « intention de détruire, en tout ou en partie, un groupe national, ethnique, racial ou religieux, comme tel » et un acte déterminé (par exemple, tuer les membres du groupe). Dans le cas, *Krstic*, le Tribunal pénal international pour l'ex Yougoslavie (TPIY) doit interpréter la signification d'une intention de détruire « en partie » un groupe identifiable sous la définition légale – dans ce cas, les musulmans de Bosnie.

Lors de votre lecture, analysez la définition du mot génocide et les questions posées avant l'affaire.

³ Il est important de remarquer la question de dualisme contre monisme, discutée dans BLAKESLEY, ET AL. THE INTERNATIONAL LEGAL SYSTEM, Ch. 17, et dans le chapitre sur le terrorisme de ce livre. De nombreux systèmes nationaux exigent l'incorporation de la règle internationale avant qu'elle soit fonctionnelle ou, tout au moins, qu'il n'y ait pas de règle nationale la contredisant. *Voir par ex.* The Paquete Habana, The Lola, 175 U.S. 677 (1900) (estimant que le droit international coutumier fait partie du droit des États-Unis dans la limite où « tant qu'il n'y a pas de traité, d'acte ou de décision exécutive, législative ou judiciaire de contrôle, il faut faire appel aux coutumes et usages des nations civilisées ») (emphase ajoutée). D'autre part, toute nation prenant une position contraire au droit international coutumier est illégale selon le droit international coutumier et sera punie en dernier ressort par l'une ou l'autre sanction.

⁴ *Voir par ex.* “RCMP Charges Foreign National with War Crimes,” Ottawa octobre 2005, de plus amples informations étant fournies sur le site de la GRC : <http://www.rcmp-grc.gc.ca/wc-cg/index-fra.htm>.

Définition de génocide

Article 6 du Statut de la Cour pénale internationale

Crime de génocide

Aux fins du présent Statut, on entend par « crime de génocide » l'un des actes ci-après commis dans l'intention de détruire, en tout ou en partie, un groupe national, ethnique, racial ou religieux, comme tel :

- a) Meurtre de membres du groupe ;
- b) Atteinte grave à l'intégrité physique ou mentale de membres du groupe ;
- c) Soumission intentionnelle du groupe à des conditions d'existence devant entraîner sa destruction physique totale ou partielle ;
- d) Mesures visant à entraver les naissances au sein du groupe ;
- e) Transfert forcé d'enfants du groupe à un autre groupe.

Questions de réflexion:

1. **Quel est l'*actus reus* du génocide ? Quel est le *mens rea* du génocide ?**
2. **Pourquoi la définition de génocide est-elle limitée aux groupes raciaux, ethniques, nationaux et religieux ? Quels autres groupes auraient pu logiquement être inclus ?**
3. **En quoi le génocide diffère-t-il du nettoyage ethnique ?**
4. **Après avoir lu l'opinion de *Krstic*, comment expliqueriez-vous une intention de détruire un groupe « en partie » ?**
5. **Le Tribunal pénal international pour le Rwanda a estimé que le viol pouvait être l'*actus reus* du génocide. Quel a été selon vous le raisonnement du tribunal pour cette décision ?**

**NATIONS
UNIES**

Affaire n° : IT-98-33-A

Date : 19 avril 2004

FRANÇAIS

Original : Anglais

Tribunal international chargé de
poursuivre les personnes présumées
responsables de violations graves
du droit international humanitaire
commises sur le territoire de
l'ex-Yougoslavie depuis 1991

LA CHAMBRE D'APPEL

Composée comme suit : M. le Juge Theodor Meron, Président

M. le Juge Fausto Pocar

M. le Juge Mohamed Shahabuddeen

M. le Juge Mehmet Güney

M. le Juge Wolfgang Schomburg

Assistée de : M. Hans Holthuis, Greffier

Arrêt rendu le : 19 avril 2004

LE PROCUREUR

c/

RADISLAV KRSTIĆ

ARRÊT

I. INTRODUCTION

1. La Chambre d'appel du Tribunal pénal international chargé de poursuivre les personnes présumées responsables de violations graves du droit international humanitaire commises sur le territoire de l'ex-Yougoslavie depuis 1991 est saisie de deux appels interjetés contre le jugement écrit rendu par la Chambre de première instance le 2 août 2001 dans l'affaire *Le Procureur c/ Radislav Krstić*, n° IT-98-33-T (le « Jugement »). Après avoir examiné les arguments écrits et oraux de l'Accusation comme de la Défense, la Chambre d'appel rend ci-après son Arrêt.

2. Srebrenica se situe en Bosnie-Herzégovine orientale. La ville a donné son nom à une « zone de sécurité » des Nations Unies, enclave créée pour mettre la population civile de la ville à l'abri de la guerre qui faisait rage alentour. Cependant, depuis juillet 1995, le nom de Srebrenica est aussi associé aux atrocités qui constituent la toile de fond de la présente affaire. La perversion, la brutalité et la cruauté dont l'Armée des Serbes de Bosnie (la « VRS ») a fait preuve envers les habitants innocents de la zone de sécurité sont désormais bien connues et bien établies¹. Les femmes, les enfants et les personnes âgées musulmans de Bosnie ont été chassés de l'enclave², et sept à huit mille hommes musulmans de Bosnie ont été tués de manière systématique³.

3. Au moment des faits, Srebrenica se situait dans la zone de responsabilité du Corps de

la Drina de la VRS et Radislav Krstić était général de division dans la VRS et commandant du Corps de la Drina. Pour sa participation à ces événements, la Chambre de première instance a jugé Radislav Krstić coupable de génocide ; de crimes contre l'humanité sous les qualifications de persécutions ayant pris la forme de meurtres, de traitements cruels et inhumains, d'actes visant à terroriser la population civile, de transfert forcé et de destruction de biens personnels ; et de meurtres constitutifs de violations des lois ou coutumes de la guerre. La Chambre de première instance a condamné Radislav Krstić à une peine de 46 d'emprisonnement. * * *

II. CONCLUSION DE LA CHAMBRE DE PREMIERE INSTANCE SELON LAQUELLE UN GENOCIDE A ETE COMMIS A SREBRENICA

5. La Défense fait appel de la déclaration de culpabilité prononcée contre Radislav Krstić pour génocide à l'encontre de Musulmans de Bosnie à Srebrenica. Elle affirme que la Chambre de première instance s'est méprise sur la définition juridique du génocide et sur l'application de celle-ci aux circonstances de l'espèce⁴. S'agissant de l'erreur de droit alléguée, l'argument de la Défense est double. Radislav Krstić affirme tout d'abord que la Chambre de première instance a donné de la partie du groupe national qu'il avait, selon elle, l'intention de détruire, une définition trop étroite. Deuxièmement, la Défense soutient que la Chambre de première instance a à tort élargi la définition du verbe « détruire » inclus dans celle du génocide jusqu'à y inclure le déplacement géographique d'une communauté.

A. La définition d'une partie du groupe

6. Comme la Convention sur le génocides⁵, l'article 4 du Statut du Tribunal englobe sous le terme de génocide certains actes commis « dans l'intention de détruire, en tout ou en partie, un groupe national, ethnique, racial ou religieux, comme tel ». S'agissant du chef de génocide, il est allégué dans l'Acte d'accusation que Radislav Krstić était « animé de l'intention de détruire une partie de la population musulmane de Bosnie en tant que groupe national, ethnique ou religieux⁶ ». Le groupe visé selon l'Acte d'accusation, et retenu par la Chambre de première instance, est celui des Musulmans de Bosnie⁷. La Chambre de première instance a jugé que les Musulmans de Bosnie constituaient un groupe national particulier et distinct, et donc couvert par l'article 4 du Statut⁸. Cette conclusion n'est pas contestée en appel⁹.

⁴ La deuxième erreur alléguée est examinée dans la troisième partie de cet Arrêt, consacrée à la question de savoir si la Chambre de première instance a eu raison de conclure que les faits de l'espèce étaient l'accusation de génocide.

⁵ Article II de la Convention sur le génocide.

⁶ Acte d'accusation, par. 21.

⁷ Voir Jugement, par. 558 (« l'acte d'accusation définissait le groupe pris pour cible comme étant les Musulmans de Bosnie »).

⁸ *Ibidem*, par. 559 et 560.

⁹ Voir *Defence Appeal Brief* (« Mémoire d'appel de la Défense »), par. 28 et 38.

7. Comme il ressort de l'Acte d'accusation, Radislav Krstić n'est pas mis en cause pour avoir eu l'intention de détruire l'ensemble du groupe national que constituaient les Musulmans de Bosnie, mais uniquement une partie de ce groupe. La première question posée en appel est de savoir si, en concluant que Radislav Krstić était animé de l'intention génocidaire, la Chambre de première instance a défini la partie du groupe des Musulmans de Bosnie concernée comme l'exige l'article 4 du Statut et la Convention sur le génocide.

8. Il est établi que si une déclaration de culpabilité pour génocide repose sur l'intention de détruire « en partie » un groupe protégé, cette partie doit être substantielle. La Convention sur le génocide a pour objet de prévenir la destruction intentionnelle de groupes humains entiers, et la partie du groupe visée doit être suffisamment importante pour que l'ensemble du groupe soit affecté. Si la Chambre d'appel ne s'est pas encore penchée sur cette question, deux chambres de première instance de ce Tribunal l'ont examinée. Dans l'affaire *Jelisić*, la première où la question s'est posée, la Chambre de première instance a fait remarquer qu'« [i]l est largement accepté que l'intention de détruire doit viser au moins une partie *substantielle* du groupe, eu égard au but de la Convention [sur le génocide] qui est de traiter de crimes de masse¹⁰ ». La Chambre de première instance saisie de l'affaire *Sikirica* est parvenue à la même conclusion : « Cette partie de la définition exige la présentation de moyens de preuve attestant de l'intention de détruire un nombre [...] substantiel par rapport à la population totale du groupe¹¹. » Comme ces Chambres de première instance l'ont indiqué, cette exigence reflète tant le caractère massif du génocide que la préoccupation exprimée dans la Convention quant à l'impact que la destruction de la partie visée du groupe aurait sur la survie du groupe tout entier¹².

9. La question a aussi été examinée par les Chambres de première instance du TPIR, dont le Statut donne une définition identique du crime de génocide¹³. Celles-ci sont parvenues à la même conclusion. Dans l'affaire *Kayishema*, la Chambre de première instance a conclu, après avoir étudié de près les décisions qui interprétaient la Convention sur le génocide, que l'expression « “en partie” emport[ait] l'intention de détruire un nombre substantiel des individus appartenant au groupe¹⁴ ». Cette définition a été consacrée et

¹⁰ Jugement *Jelisić*, par. 82 (citant le Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa quarante-huitième session, 6 mai – 26 juillet 1996, documents officiels de l'Assemblée générale de l'Organisation des Nations Unies, cinquante et unième session, Supplément n° 10 (A/51/10) (1996), p. 89 ; Nehemiah Robinson, *The Genocide Convention: A Commentary* (1960) (1^{re} éd., 1949), p. 63 ; *Genocide Convention, Report of the Committee on Foreign Relations*, Sénat des États-Unis d'Amérique, 18 juillet 1981, p. 22. Le Jugement *Jelisić* a été infirmé en partie par la Chambre d'appel pour d'autres motifs. Voir Arrêt *Jelisić*, par. 72. La définition que la Chambre de première instance a donnée de la partie appropriée du groupe protégé par la Convention sur le génocide n'a pas été contestée.

¹¹ Jugement *Sikirica* relatif aux demandes d'acquiescement, par. 65.

¹² Jugement *Jelisić*, par. 82 ; Jugement *Sikirica* relatif aux demandes d'acquiescement, par. 77.

¹³ Voir art. 2 du Statut du TPIR (définissant l'intention spécifique requise du génocide comme l'« intention de détruire, en tout ou en partie, un groupe national, ethnique, racial ou religieux, comme tel »).

¹⁴ Jugement *Kayishema et Ruzindana*, par. 97.

précisée par les chambres de première instance saisies des affaires *Bagilishema* et *Semanza*, qui ont indiqué que l'intention de détruire devait viser au moins une partie substantielle du groupe¹⁵.

10. Cette interprétation trouve sa confirmation dans la doctrine. Les premiers commentateurs de la Convention sur le génocide ont insisté sur le fait que l'expression « en partie » implique que la partie en question soit substantielle. Raphaël Lemkin, éminent juriste de droit pénal international qui a forgé le terme « génocide » et a pris une part active à la rédaction de la Convention sur le génocide, est intervenu sur la question en 1950 durant les débats au Sénat des États-Unis d'Amérique sur la ratification de la Convention. Lemkin a expliqué que « la destruction [en partie] doit viser une partie substantielle du groupe [...] et telle que cette destruction affecte l'ensemble du groupe¹⁶ ». Puis il a demandé au Sénat de préciser, dans une déclaration interprétative accompagnant la ratification, que « la Convention s'appliqu[ait] uniquement aux crimes revêtant un caractère massif¹⁷ ». Cette opinion se retrouve chez Nehemiah Robinson, un autre des premiers commentateurs, qui a indiqué que l'auteur d'un génocide devait être animé de l'intention de détruire un nombre substantiel de personnes appartenant au groupe visé¹⁸. À l'instar de Lemkin, Robinson a souligné, à propos de cette condition, que « l'acte doit être commis avec l'intention de détruire un *groupe* ». Tel est également l'objet de la Convention¹⁹.

11. Plus récemment, d'autres commentateurs ont défendu cette idée. La Commission du droit international, chargée par l'Assemblée générale des Nations Unies de rédiger un code général des crimes prohibés par le droit international, a indiqué que « le crime de génocide, de par sa nature même, implique l'intention de détruire au moins une partie

¹⁵ Voir Jugement *Bagilishema*, par. 64 (« l'intention de détruire doit viser au moins une partie substantielle du groupe ») (citant le Jugement *Kayishema et Ruzindana*, par. 97) ; Jugement *Semanza*, par. 316 (« l'intention de détruire doit viser au moins une partie substantielle du groupe ») (citant le Jugement *Bagilishema*, par. 64). Si le Jugement *Kayishema* a recouru à l'expression de « nombre substantiel » plutôt qu'à celle de « partie substantielle », les Jugements *Semanza* et *Bagilishema* montrent clairement que dans le Jugement *Kayishema*, la chambre n'a pas eu l'intention d'adopter un critère différent s'agissant de la définition du terme « partie ». Le critère retenu par les chambres de première instance du TPIR cadre donc avec la jurisprudence de ce Tribunal.

¹⁶ 2 Executive Sessions of the Senate Foreign Relations Committee, Historical Series (1976), p. 370 ; voir aussi Jugement *Jelisić*, par. 82 ; William A. Schabas, *Genocide in International Law* (2000), p. 238.

¹⁷ William A. Schabas, *ibidem*.

¹⁸ Nehemiah Robinson, *The Genocide Convention : A Commentary* (1960), p. 63.

¹⁹ *Ibidem*, p. 58.

substantielle du groupe visé²⁰ ». C'est cette même interprétation qu'avait retenue auparavant dans un rapport de 1985 Benjamin Whitaker, Rapporteur spécial des Nations Unies auprès de la Sous-Commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités²¹.

12. Par conséquent, l'intention génocidaire requise par l'article 4 du Statut est présente lorsqu'il s'avère que l'auteur présumé avait l'intention de détruire au moins une partie substantielle du groupe protégé. Un certain nombre de facteurs peuvent entrer en ligne de compte pour déterminer si la partie du groupe visée est suffisamment importante pour que cette condition soit remplie. S'il faut tenir compte au premier chef de l'importance numérique du groupe visé, on ne saurait s'arrêter là. Le nombre de personnes visées doit être considéré dans l'absolu mais aussi par rapport à la taille du groupe dans son ensemble. Il peut être utile de tenir compte non seulement de l'importance numérique de la fraction du groupe visée mais aussi de sa place au sein du groupe tout entier. Si une portion donnée du groupe est représentative de l'ensemble du groupe, ou essentielle à sa survie, on peut en conclure qu'elle est substantielle au sens de l'article 4 du Statut²².

13. Les exemples historiques de génocide montrent aussi qu'il convient de prendre en considération la zone dans laquelle les auteurs du crime exercent leur activité et leur contrôle, ainsi que leur pouvoir d'action. Le dessein de l'Allemagne nazie d'éliminer les Juifs s'est probablement limité à l'Europe ; même à son apogée, ce projet ne s'est vraisemblablement pas mué en une entreprise à l'échelle de la planète. De même, les génocidaires rwandais n'ont pas sérieusement envisagé d'éliminer la population tutsie au-delà des frontières du pays²³. L'intention de détruire dont l'auteur du génocide est animé

²⁰ Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa quarante-huitième session, 6 mai – 26 juillet 1996, p. 89. L'interdiction du crime de génocide contenue dans le projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité adopté par la Commission du droit international est en substance similaire à celle édictée par la Convention sur le génocide. Si le projet de code n'est pas juridiquement contraignant en tant que corps de règles de droit international, c'est un instrument faisant autorité qui peut constituer une preuve des règles du droit international coutumier, préciser des règles de droit coutumier ou, au moins, « rendre compte du point de vue d'éminents publicistes représentant les principaux systèmes juridiques ». Jugement *Furundžija*, par. 227.

²¹ Benjamin Whitaker, version révisée et mise à jour de l'Étude sur la question de la prévention et de la répression du crime de génocide, documents des Nations Unies, E/CN.4/Sub.2/1985/6, par. 29 (« l'expression "en partie" semblerait indiquer un nombre assez élevé par rapport à l'effectif total du groupe, ou encore une fraction importante de ce groupe, telle que ses dirigeants ») ; voir aussi Jugement *Jelisić*, par. 65 (citant l'Étude) ; Jugement, par. 587 (citant lui aussi l'Étude).

²² Les chambres de première instance *Jelisić* et *Sikirica* ont considéré que ce facteur suffisait à lui seul pour répondre à la condition posée quant à l'importance de la partie visée. Voir Jugement *Jelisić*, par. 82 ; Jugement *Sikirica* relatif aux demandes d'acquiescement, par. 65. En réalité, il s'agit d'un facteur parmi d'autres permettant de déterminer si cette condition est remplie.

²³ Pour une étude de ces exemples, voir William A. Schabas, *Genocide in International Law* (2000), p. 235.

sera toujours limitée par les possibilités qui s'offrent à lui. Si cet élément ne suffit pas à lui seul à indiquer si le groupe vise est ou non substantiel, il peut, combiné à d'autres, se révéler utile à l'analyse.

14. Pareilles considérations ne sont bien entendu ni exhaustives ni déterminantes. Il s'agit uniquement de lignes directrices utiles. L'applicabilité de ces éléments, de même que leur valeur, est fonction des circonstances de l'espèce.

15. En l'espèce, après avoir identifié le groupe protégé comme étant le groupe national des Musulmans de Bosnie, la Chambre de première instance a conclu que la partie du groupe vise par l'état-major principal de la VRS et Radislav Krstić était celle des Musulmans de Srebrenica, ou des Musulmans de Bosnie orientale²⁴. Cette conclusion est dans le droit fil des lignes directrices esquissées plus haut. Avant la prise de la ville par les forces de la VRS en 1995, Srebrenica comptait environ 40 000 Musulmans de Bosnie²⁵. Étaient compris dans ce chiffre non seulement les habitants musulmans de la municipalité de Srebrenica mais aussi de nombreux réfugiés musulmans de la région²⁶. Si, par rapport à la population musulmane totale de la Bosnie-Herzégovine à l'époque des faits, ce nombre est peu élevé, il ne faut pas se méprendre sur l'importance de la communauté musulmane de Srebrenica²⁷. Comme la Chambre de première instance

²⁴ Jugement, par. 560 (« La Chambre conclut que le groupe protégé, au sens de l'article 4 du Statut, est en l'espèce celui des Musulmans de Bosnie. Les Musulmans de Bosnie de Srebrenica ou les Musulmans de Bosnie orientale constituent une partie du groupe protégé aux termes de l'article 4 du Statut »). Voir aussi Jugement, par. 591. Bien que la Chambre de première instance n'ait pas indiqué clairement la corrélation qui existe entre ces définitions alternatives, on peut glaner des indications dans le Jugement. Comme la Chambre de première instance l'a indiqué, « la plupart des Musulmans de Bosnie habitant alors à Srebrenica n'en étaient pas originaires, mais venaient de toute la région de la Podrinje centrale ». Jugement, par. 559 ; voir aussi par. 592 (où il est question de « la communauté musulmane de Bosnie de Srebrenica et des environs »). La Chambre de première instance a employé l'expression « Musulmans de Bosnie de Srebrenica » pour désigner non seulement les Musulmans de Srebrenica mais aussi ceux des environs qui, pour la plupart, avaient déjà trouvé refuge dans l'enclave lorsque les Serbes ont attaqué la ville. C'est dans ce sens que sera employée l'expression dans le présent Arrêt.

²⁵ Si la Chambre de première instance n'a pas donné de chiffre définitif quant à l'importance numérique de la communauté des Musulmans de Bosnie, ce point n'a pas été contesté. L'Accusation a estimé que ce groupe comptait 38 000 à 42 000 personnes. Voir Jugement, par. 592. Selon la Défense, il s'agissait de 40 000 personnes. *Ibidem*, par. 593.

²⁶ Avant la guerre, la municipalité de Srebrenica comptait 27 000 Musulmans. Jugement, par. 11. En janvier 1993, quatre mois avant que Srebrenica soit déclarée « zone de sécurité » par la résolution du Conseil de sécurité de l'ONU, sa population est passée à 50 000 ou 60 000 habitants en raison de l'arrivée massive de réfugiés des régions voisines. *Ibidem*, par. 14. En mars et avril 1993, 8 000 à 9 000 personnes qui avaient trouvé refuge à Srebrenica ont été évacuées par le Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés. *Ibid.*, par. 16.

²⁷ En 1995, lors de l'attaque lancée contre Srebrenica, la Bosnie-Herzégovine comptait environ 1 400 000 Musulmans. Voir le site internet <http://www.unhabitat.org/habrrd/conditions/southeurope/bosnia.htm>, consulté le 26 mars 2004 (selon certaines estimations, les Musulmans représentaient, en 1995, 40 % de la population, qui se montait à 3 569 000 personnes). Par conséquent, les Musulmans de Bosnie de Srebrenica représentaient environ 2,9 % de la population totale.

l'a expliqué, Srebrenica et sa région, la Podrinje centrale, revêtaient une importance stratégique capitale pour les dirigeants serbes de Bosnie. Sans Srebrenica, la Republika Srpska, l'État ethniquement serbe qu'ils souhaitaient créer, serait resté divisée en deux parties séparées et coupée de la Serbie même²⁸. La prise de Srebrenica et le nettoyage ethnique de la ville auraient donc rendu en grande partie vains les efforts militaires déployés par les Musulmans de Bosnie pour assurer la viabilité de leur État, conséquence dont leurs dirigeants avaient pris pleinement conscience et qu'ils tentaient de conjurer. Le contrôle de la région de Srebrenica était donc essentiel pour la création, voulue par certains dirigeants serbes de Bosnie, d'une entité politique viable en Bosnie, et nécessaire à la survie de la population musulmane de Bosnie. La plupart des habitants musulmans de la région ayant, en 1995, trouvé refuge dans l'enclave de Srebrenica, l'élimination de cette enclave aurait permis de débarrasser la région toute entière de sa population musulmane.

16. En outre, l'intérêt que les Musulmans de Bosnie et la communauté internationale portaient à Srebrenica ajoutait à son importance. La ville de Srebrenica était la « zone de sécurité » la plus connue parmi celles établies par le Conseil de sécurité de l'ONU en Bosnie. En 1995, elle avait déjà bénéficié d'une attention particulière de la part des médias internationaux. Dans sa résolution déclarant Srebrenica « zone de sécurité », le Conseil de sécurité avait annoncé que l'enclave devrait être « à l'abri de toute attaque armée et de tout autre acte d'hostilité²⁹ ». Cette garantie de protection a été réaffirmée par le commandant de la force de protection des Nations Unies (la « FORPRONU ») en Bosnie et renforcée par le déploiement de forces de l'ONU³⁰. L'élimination de la population musulmane de Srebrenica, malgré les assurances données par la communauté internationale, devait faire prendre conscience à tous les Musulmans de Bosnie de leur vulnérabilité et de leur impuissance face aux troupes militaires serbes. Le sort des Musulmans de Srebrenica devait être représentatif de celui de l'ensemble des Musulmans de Bosnie.

²⁸ Jugement, par. 12 ; voir aussi par. 17.

²⁹ Résolution 819 du Conseil de sécurité, document des Nations Unies, S/RES/819 (1993), citée dans le Jugement, par. 18, note 17. Le Conseil de sécurité a créé deux autres enclaves protégées, Žepa et Goražde. Voir Résolution 824 du Conseil de sécurité, document des Nations Unies, S/RES/824 (1993) ; Jugement, par. 18, note 18.

³⁰ Jugement, par. 15, 19 et 20.

17. Enfin, les visées de l'entreprise génocidaire étaient en l'espèce limitées à la zone de Srebrenica. Si l'autorité de l'état-major principal de la VRS s'exerçait dans toute la Bosnie-Herzégovine, celle des forces serbes chargées de prendre le contrôle de Srebrenica était limitée à la région de la Podrinje centrale. Pour les forces serbes de Bosnie qui auraient été animées d'une intention génocidaire en l'espèce, les Musulmans de Srebrenica étaient les seuls Musulmans de Bosnie sur lesquels ils exerçaient leur contrôle.

18. En réalité, la Défense n'affirme pas qu'en considérant les Musulmans de Bosnie de Srebrenica comme une partie substantielle du groupe visé, la Chambre de première instance a contrevenu à l'article 4 du Statut du Tribunal. Elle fait en revanche valoir que la Chambre de première instance est allée plus loin en concluant que la partie du groupe que Radislav Krstić avait l'intention de détruire était les hommes musulmans de Srebrenica en âge de combattre³¹. Selon la Défense, la Chambre de première instance a ensuite tenu à tort un raisonnement séquentiel, comparant cette partie du groupe au groupe tout entier (les Musulmans de Bosnie de Srebrenica) pour conclure que la partie en question était effectivement substantielle³². La Défense affirme que si l'on compare comme il convient le groupe des hommes en âge de combattre au groupe des Musulmans de Bosnie dans son ensemble, la condition posée quant à l'importance de la partie visée n'est pas remplie³³.

19. La Défense se méprend sur l'analyse de la Chambre de première instance. Celle-ci a déclaré que la partie du groupe que Radislav Krstić avait l'intention de détruire était la population musulmane de Srebrenica³⁴. La Chambre de première instance n'a pas considéré que les hommes en âge de combattre, qui formaient un sous-groupe, constituaient un groupe plus petit, distinct au sens de l'article 4 du Statut. Elle s'est au contraire fondée sur le meurtre des hommes en âge de combattre pour conclure que Radislav Krstić et des membres de l'état-major principal de la VRS avaient l'intention requise de détruire tous les Musulmans de Srebrenica, seule partie du groupe protégé à prendre en compte dans l'analyse de l'article 4 du Statut.

³¹ Mémoire d'appel de la Défense, par. 38 et 39.

³² *Ibidem*, par. 40.

³³ *Ibid.*

³⁴ Jugement, par. 560 et 561.

20. À l'appui de cet argument, la Défense cite la conclusion de la Chambre de première instance selon laquelle, dans les circonstances de l'espèce, « l'intention de tuer les hommes [en âge de combattre] s'analyse comme l'intention de détruire une partie substantielle du groupe des Musulmans de Bosnie³⁵ ». L'observation de la Chambre de première instance est juste. Crime supposant l'existence d'une intention spécifique, le génocide exige la preuve de l'intention tout à la fois de commettre l'acte sous-jacent et de détruire le groupe visé, en tout ou en partie. Le juge du fait pourra se fonder sur la preuve de l'intention qu'avait l'accusé de commettre l'acte sous-jacent pour conclure qu'il était animé de l'intention spécifique de détruire.

21. La Chambre de première instance a jugé que Radislav Krstić était animé de l'intention de tuer les hommes musulmans de Srebrenica en âge de combattre. Elle a donc conclu qu'il avait l'intention de commettre l'acte constitutif du génocide – en l'espèce, le meurtre des membres du groupe protégé, prohibé par l'article 4 2) a) du Statut. De cette intention de tuer, la Chambre de première instance a déduit que Radislav Krstić partageait l'intention génocidaire qui animait certains membres de l'état-major principal de la VRS, celle de détruire une partie substantielle du groupe visé, les Musulmans de Bosnie de Srebrenica.

22. Force est de reconnaître que dans certaines parties du Jugement, la Chambre de première instance s'est montrée imprécise dans les termes qu'elle a employés, donnant quelque crédit à l'argument de la Défense³⁶. Elle aurait dû se montrer plus prudente dans l'exposé de son raisonnement. Cependant, comme il a été dit plus haut, l'analyse de la Chambre de première instance prise dans son ensemble montre que c'est le groupe des Musulmans de Srebrenica qu'elle a considéré comme une partie substantielle en l'espèce.

23. La Chambre de première instance n'a commis aucune erreur dans son appréciation de la partie substantielle du groupe protégé. L'appel de la Défense sur ce point est rejeté.

³⁵ Mémoire d'appel de la Défense, par. 40 (citant le Jugement, par. 634, guillemets omis).

³⁶ Voir, par exemple, par. 581 (« Puisqu'en l'espèce, ce sont principalement des hommes musulmans de Bosnie en âge de porter les armes qui ont été tués, une deuxième question se pose : représentaient-ils une fraction suffisamment importante des Musulmans de Bosnie pour que l'intention de la détruire puisse être considérée comme une intention de détruire le groupe, en tout ou en partie, au sens de l'article 4 du Statut ? ») ; par. 634 (« [À] propos de la condition énoncée à l'article 4 2) du Statut, à savoir que l'intention de ne détruire qu'une partie du groupe devait néanmoins concerner une fraction quantitativement ou qualitativement substantielle dudit groupe, la Chambre de première instance a conclu que les hommes musulmans de Srebrenica en âge de porter les armes constituaient une partie substantielle du groupe musulman de Bosnie, puisque leur meurtre entraînerait inmanquablement et fondamentalement la disparition de toute communauté musulmane de Bosnie à Srebrenica »).

B. L'intention de détruire

24. La Défense affirme aussi que la Chambre de première instance a commis une erreur en qualifiant les agissements prêtés à Radislav Krstić de génocide. Elle soutient que la Chambre de première instance a abusivement élargi la définition du génocide en concluant que les efforts déployés pour déplacer une communauté de son lieu de résidence traditionnel suffisaient pour montrer que l'auteur présumé du crime était animé de l'intention de détruire un groupe protégé³⁷. La Défense affirme que, par là même, la Chambre de première instance s'est écartée de la définition établie du génocide telle qu'elle figure dans la Convention sur le génocide – laquelle se limite aux cas de destruction physique ou biologique d'un groupe – pour y inclure le déplacement géographique³⁸.

25. La Convention sur le génocide, et le droit international coutumier en général, prohibent uniquement la destruction physique ou biologique d'un groupe humain³⁹. La Chambre de première instance, prenant expressément acte de cette limitation, s'est gardée de donner une définition plus large. Ainsi, selon elle, « le droit international coutumier limite la définition du génocide aux actes visant à la destruction physique ou biologique de tout ou partie du groupe. N'entrerait [...] pas dans le cadre de la définition du génocide une entreprise qui s'en prendrait exclusivement, en vue de les annihiler, aux traits culturels et sociologiques d'un groupe humain, fondements de son identité⁴⁰ ».

26. La Chambre de première instance ayant correctement dégagé le principe de droit applicable, il incombe à la Défense de convaincre la Chambre d'appel que, si la Chambre de première instance a bien énoncé le droit, elle l'a mal appliqué. La conclusion de la

³⁷ Mémoire d'appel de la Défense, par. 43.

³⁸ *Ibidem*, par. 46 et 47.

³⁹ À l'occasion de la rédaction d'un code des crimes qu'elle a présenté à la Commission préparatoire de la CPI, la Commission du droit international a soigneusement examiné les travaux préparatoires de la Convention afin de préciser la signification du terme « destruction » figurant dans la description de l'intention requise donnée dans la Convention. La Commission a conclu : « Il ressort clairement des travaux préparatoires de la Convention que la destruction dont il s'agit est la destruction matérielle d'un groupe déterminé par des moyens soit physiques, soit biologiques, et non pas la destruction de l'identité nationale, linguistique, [...] culturelle ou autre de ce groupe. » Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa quarante-huitième session, 6 mai – 26 juillet 1996, documents officiels de l'Assemblée générale de l'ONU, cinquante et unième session, Supplément n° 10 (A/51/10) (1996), p. 90 et 91. Les commentateurs souscrivent à cette définition. Voir, par exemple, William A. Schabas, *Genocide in International Law* (2000), p. 229 (concluant que l'historique de la rédaction de la Convention ne permettrait pas une interprétation de l'intention génocidaire allant au-delà de l'intention de procéder à une destruction physique).

⁴⁰ Jugement, par. 580. Voir aussi par. 576 (examinant la conclusion de la Commission du droit international cite à la note 39 *supra*).

Chambre de première instance selon laquelle les troupes de la VRS entendaient éliminer tous les Musulmans de Srebrenica repose avant tout sur le massacre par la VRS de l'ensemble des hommes de cette communauté en âge de combattre⁴¹. La Chambre de première instance a rejeté l'argument de la Défense selon lequel le meurtre de ces hommes était motivé uniquement par le désir de conjurer toute menace militaire potentielle⁴². Elle s'est fondée en cela sur un certain nombre de constatations, qui doivent être admises dans la mesure où tout juge du fait aurait pu raisonnablement parvenir aux mêmes conclusions. La Chambre de première instance a jugé que, lorsqu'elle a exécuté les hommes musulmans de Bosnie faits prisonniers, la VRS n'a opéré aucune distinction entre les militaires et les civils⁴³. Si des civils sont sans aucun doute en mesure de porter les armes, la menace qu'ils représentent n'est pas du même ordre que celle que représentent des soldats professionnels. La Chambre de première instance avait donc raison de conclure qu'en tuant les prisonniers civils, la VRS n'entendait pas uniquement éliminer la menace militaire qu'ils représentaient. La Chambre a aussi constaté que certaines victimes étaient des personnes gravement handicapées, et qu'il ne pouvait donc s'agir de combattants⁴⁴. Ces éléments étayaient la conclusion de la Chambre de première instance selon laquelle l'extermination de ces hommes n'était pas motivée uniquement par des considérations militaires.

27. En outre, comme la Chambre de première instance l'a fait remarquer, l'expression « les hommes en âge de combattre » était impropre, le groupe tué par la VRS comprenant des jeunes garçons et des vieillards, qui ne sont normalement pas rangés dans cette catégorie⁴⁵. S'il est possible que les jeunes et les vieillards aient été à même de porter les armes, la Chambre de première instance était fondée à conclure qu'ils ne représentaient pas une menace militaire sérieuse et que si la VRS avait décidé de les tuer, ce n'était pas uniquement pour éliminer la menace qu'ils représentaient. Le meurtre des hommes en âge de combattre a, sans aucun doute, été une destruction physique, et vu l'ampleur des meurtres, la Chambre de première instance pouvait légitimement conclure que leur extermination trahissait une intention génocidaire.

⁴¹ Jugement, par. 594.

⁴² *Ibidem*, par. 593.

⁴³ *Ibid.*, par. 547 et 594.

⁴⁴ *Ibid.*, par. 75, note 155.

⁴⁵ *Ibid.*, note 3.

28. La Chambre de première instance était aussi fondée à prendre en considération les conséquences qu'aurait, à long terme, l'élimination de sept à huit mille hommes de Srebrenica pour la survie de cette communauté. Pour examiner ces conséquences, la Chambre de première instance a, avec raison, porté son attention sur la probabilité de la survie physique de la communauté. Comme elle l'a constaté, le total des hommes massacrés représentait environ un cinquième de l'ensemble de la communauté de Srebrenica⁴⁶. La Chambre de première instance a conclu, compte tenu du caractère patriarcal de la société des Musulmans de Srebrenica, que la destruction d'un si grand nombre d'hommes « entraînerai[t] [...] la disparition physique de la population musulmane de Bosnie à Srebrenica⁴⁷ ». Les témoignages entendus au procès ont confirmé ce constat en montrant que la majorité des hommes tués étant officiellement portés disparus, leurs épouses ne sont pas en mesure de se remarier et donc d'avoir d'autres enfants⁴⁸. La destruction physique des hommes a donc eu de graves conséquences pour la pérennité de la communauté musulmane de Srebrenica, vouant potentiellement celle-ci à l'extinction.

29. C'est ce type de destruction physique que la Convention sur le génocide a pour objet de prévenir. La Chambre de première instance a conclu que les forces serbes de Bosnie avaient conscience de ces conséquences lorsqu'elles ont décidé de procéder à l'élimination systématique des hommes musulmans faits prisonniers⁴⁹. La conclusion selon laquelle des membres de l'état-major principal de la VRS ont formé le projet de tuer les hommes faits prisonniers alors qu'ils avaient pleinement conscience des conséquences préjudiciables que cela aurait pour la survie physique de la communauté musulmane de Bosnie à Srebrenica étaye la conclusion de la Chambre de première instance selon laquelle les instigateurs de l'opération avaient l'intention génocidaire requise.

30. La Défense soutient que la décision de la VRS de transférer, et non de tuer, les femmes et les enfants de Srebrenica qui étaient sous leur contrôle remet en cause la constatation d'une intention génocidaire⁵⁰. Elle affirme que ces agissements cadrent mal

⁴⁶ Jugement, par. 592 à 594 (où la Chambre conclut, sur la base des estimations des parties, qu'environ 7 500 hommes ont été tués, et que l'ensemble de la communauté de Srebrenica, à laquelle s'ajoutaient des réfugiés des régions voisines, comptait environ 40 000 personnes).

⁴⁷ *Ibidem*, par. 595.

⁴⁸ *Ibid.*, par. 93 et notes 195 et 196.

⁴⁹ *Ibid.*, par. 595.

⁵⁰ Mémoire d'appel de la Défense, par. 53 à 57.

avec le côté indiscriminé que l'on retrouve dans tous les cas de génocide précédemment reconnus dans l'histoire contemporaine⁵¹.

31. La décision des forces serbes de Bosnie de transférer les femmes, les enfants et les personnes âgées qui étaient sous leur contrôle dans d'autres régions de Bosnie sous contrôle musulman pourrait aller dans le sens de l'argument de la Défense. Cela étant, on peut aussi l'interpréter d'une autre manière. Comme la Chambre de première instance l'a expliqué, le transfert forcé pouvait être un autre moyen de parvenir à la destruction physique de la communauté des Musulmans à Srebrenica. Le transfert complétait l'évacuation de tous les Musulmans de Srebrenica, écartant même pour la communauté musulmane de la région la possibilité qui lui restait de se reconstituer⁵². La décision des Serbes de Bosnie d'épargner les femmes et les enfants peut s'expliquer par leur souci de l'opinion publique. Le meurtre des femmes et des enfants, contrairement à celui des militaires faits prisonniers, pouvait difficilement être gardé secret ou maquillé en opération militaire, si bien qu'il présentait un risque accru de désaveu de la part de la communauté internationale.

32. Pour conclure qu'un génocide a été commis à Srebrenica, la question capitale qui se pose est celle de savoir s'il y a eu réellement intention de commettre un génocide. Si cette intention doit s'inférer de l'ensemble des faits, le génocide n'exige pas la preuve que son auteur ait choisi le mode d'action le plus efficace qui soit pour parvenir à son objectif qui était de détruire la partie du groupe visée. Même si le mode d'action choisi ne traduit pas pleinement l'intention de l'auteur, la destruction demeurant incomplète, cela ne signifie pas pour autant que l'on ne peut conclure à l'existence d'une intention génocidaire. L'attention de la communauté internationale, focalisée sur Srebrenica, combinée à la présence des troupes des Nations Unies dans la région, a empêché les membres de l'état-major principal de la VRS qui avaient conçu le plan génocidaire de le mettre en oeuvre de la manière la plus directe et la plus efficace possibles. Bridés par les circonstances, ils ont adopté une méthode qui leur permettait de réaliser leur dessein génocidaire tout en minimisant le risque de châtement.

33. La Chambre de première instance – qui est la mieux placée pour évaluer les éléments de preuve présentés au procès – était fondée à conclure que la preuve du transfert lui permettait de constater que des membres de l'état-major principal de la VRS avaient

⁵¹ Mémoire d'appel de la Défense, par. 53.

⁵² Jugement, par. 595.

l'intention de détruire les Musulmans de Bosnie de Srebrenica. Le fait que le transfert forcé ne constitue pas en lui-même un acte génocidaire⁵³ n'empêche pas pour autant une chambre de première instance de se fonder dessus pour établir l'intention des membres de l'état-major principal de la VRS. L'intention génocidaire peut être déduite, entre autres, de la preuve de « la perpétration d'autres actes répréhensibles systématiquement dirigés contre le même groupe⁵⁴ ».

34. La Défense fait aussi valoir que le dossier ne contient aucune déclaration de membres de l'état-major principal de la VRS indiquant que le meurtre des hommes musulmans de Bosnie a été commis avec l'intention génocidaire de détruire les Musulmans de Srebrenica⁵⁵. L'absence de pareille déclaration n'est pas déterminante. L'intention génocidaire peut, à défaut de preuve directe, s'inférer des circonstances factuelles du crime⁵⁶. On peut aussi conclure qu'une atrocité particulière a été commise avec une intention génocidaire même lorsque les individus auxquels cette intention peut être prêtée ne sont pas précisément identifiés. Si le crime commis répond aux autres conditions nécessaires pour qu'il y ait génocide, et si les éléments de preuve permettent de conclure que le crime a été commis avec l'intention de détruire, en tout ou en partie, un groupe protégé, on pourra conclure à l'existence d'un génocide.

35. En l'espèce, on peut, comme la Chambre de première instance l'a fait, déduire des faits que les hommes musulmans de Bosnie ont été tués avec une intention génocidaire. Comme il a été dit, l'ampleur des exécutions, la conscience que l'état-major principal de la VRS avait des conséquences préjudiciables qu'elles auraient pour la communauté musulmane de Srebrenica, et les autres mesures prises par l'état-major principal afin de détruire physiquement cette communauté suffisent pour conclure à l'existence d'une intention spécifique. La Chambre d'appel souscrit à la conclusion de la Chambre de première instance selon laquelle les meurtres ont été orchestrés par des membres de l'état-major principal de la VRS qui en ont aussi assuré la supervision⁵⁷. Si la Chambre de première instance n'a pas prêté d'intention génocidaire à tel ou tel officier de l'état-

⁵³ Voir Jugement *Stakić*, par. 519 et notes 1097 et 1098 (citant Claus Kreß, *Münchener Kommentar zum StGB*, Rn 57, par. 6 VStGB (2003) ; William A. Schabas, *Genocide in International Law* (2000), p. 200 ; BGH v. 21.2.2001 – 3 StR 244/00, NJW 2001, 2732 (2733)).

⁵⁴ Arrêt *Jelisić*, par. 47.

⁵⁵ Mémoire d'appel de la Défense, par. 74 à 77.

⁵⁶ Arrêt *Jelisić*, par. 47 ; voir aussi Arrêt *Rutaganda*, par. 528.

⁵⁷ Jugement, par. 591 à 599.

major principal, c'est peut-être pour ne pas retenir la responsabilité individuelle de personnes qui ne sont pas mises en accusation dans ce procès. Cependant, cela ne remet pas en cause la conclusion selon laquelle les forces serbes de Bosnie ont commis un génocide contre les Musulmans de Bosnie.

36. Parmi les crimes graves que ce Tribunal a le devoir de punir, celui de génocide se singularise par la réprobation particulière et l'opprobre qu'il suscite. Le génocide est un crime horrible de par son ampleur ; ses auteurs vouent à l'extinction des groupes humains entiers. Ceux qui conçoivent et commettent le génocide cherchent à priver l'humanité des innombrables richesses qu'offrent ses nationalités, races, ethnies et religions. Il s'agit d'un crime contre le genre humain dans son intégralité, qui touche non seulement le groupe dont on cherche la destruction, mais aussi l'humanité tout entière.

37. Les conditions rigoureuses qui doivent être remplies pour que l'on puisse prononcer une déclaration de culpabilité pour génocide témoignent de la gravité de ce crime. Ces conditions – la preuve, difficile à apporter, d'une intention spécifique, et la démonstration que c'était l'ensemble du groupe, ou une partie substantielle de celui-ci, qui était voué à l'extinction – écartent le risque que des déclarations de culpabilité pour génocide soient prononcées à la légère. Cependant, lorsque ces conditions sont remplies, le droit ne doit pas répugner à désigner le crime commis par son nom. En cherchant à éliminer une partie des Musulmans de Bosnie, les forces serbes de Bosnie ont commis un génocide. Elles ont oeuvré à l'extinction des 40 000 Musulmans de Bosnie qui vivaient à Srebrenica, un groupe qui était représentatif des Musulmans de Bosnie dans leur ensemble. Elles ont dépouillé tous les hommes musulmans faits prisonniers, les soldats, les civils, les vieillards et les enfants de leurs effets personnels et de leurs papiers d'identité, et les ont tués de manière délibérée et méthodique du seul fait de leur identité. Les forces serbes de Bosnie savaient, quand elles se sont lancées dans cette entreprise génocidaire, que le mal qu'elles causaient marquerait à jamais l'ensemble des Musulmans de Bosnie. La Chambre d'appel affirme clairement que le droit condamne expressément les souffrances profondes et durables infligées, et elle donne au massacre de Srebrenica le nom qu'il mérite : un génocide. Les responsables porteront le sceau de l'infamie qui s'attache à ce crime, et les personnes qui envisageraient à l'avenir de commettre un crime aussi odieux seront dès lors mises en garde.

38. En concluant que des membres de l'état-major principal de la VRS étaient animés de l'intention de détruire les Musulmans de Bosnie de Srebrenica, la Chambre de première instance n'a pas contrevenu aux exigences juridiques qui s'attachent au génocide. L'appel de la Défense sur ce point est rejeté.

Le procès des dirigeants des Khmers rouges : poursuite pénale dans le PKR⁵

Supposez que quatre accusés sont poursuivis pour génocide dans le PKR. Les faits suivants sont présentés au procès :

Sar était membre du comité exécutif et vice-premier ministre pour les affaires étrangères.

Kek était le chef de la sécurité gouvernementale et directeur du centre d'interrogation S-21.

Peah était un garde qui travaillait au S-21.

Mok était le secrétaire de la zone sud-ouest.

Il existe des indices de preuve qu'au moins 16 000 personnes ont été emprisonnées au centre S-21 et ont été exécutées. Seulement 7 personnes parmi les détenus du S-21 ont survécu. Environ 4 000 confessions écrites ont été découvertes dans les registres du S-21. Des indices de preuve obtenus de témoignages, photos et registres écrits indiquent que les détenus étaient soumis à la torture, battus, électrocutés, subissaient la quasi-noyade, des brûlures et d'autres méthodes destinées à obtenir ces « confessions ». Les « confessions » énonçaient de quelles manières le détenu était un ennemi de l'État, parfois qu'il travaillait pour la CIA, qu'il avait volé le gouvernement ou d'autres actions similaires. De nombreuses photos ont été gardées dans les registres, elles montrent les détenus gravement blessés ou des cadavres. La grande majorité des détenus du centre S-21 était des Khmers, mais environ 500 personnes d'origine vietnamienne y furent emprisonnées et tuées.

En 1975, il y avait environ 160 000 Vietnamiens de souche vivant au Cambodge, pour une population totale d'à peu près 7 millions. Au début du règne des Khmers rouges, environ 150 000 personnes d'origine vietnamienne furent forcées de quitter le pays. Des 10 000 qui étaient restés au Cambodge, on pense qu'aucun n'a survécu au régime des Khmers rouges.

Il existe des indices de preuve que dans la zone sud-ouest, tous les Vietnamiens de souche, environ 1 000 personnes et au moins 300 000 Khmers furent tués. Les meurtres se produisirent au niveau des districts et localement dans cette zone.

Peah admet avoir torturé et tué beaucoup des détenus du centre S-21. Il déclare, toutefois, qu'il ne l'a fait que pour protéger sa propre vie. Au procès, d'autres gardes témoignèrent

⁵ Les faits de l'hypothèse sont basés sur des événements historiques, mais modifiés pour le problème hypothétique. Les sources consultées comprennent : Mann (Mac) Bunyanunda, *The Khmer rouge on Trial: Whither the Defense?*, 74 S. CAL. L. REV. 1581 (2001); Steve Heder, *Reassessing the Role of Senior Leaders and Local officials in Democratic Kampuchea Crimes: Cambodian Accountability in Comparative Perspective*, in AWAITING JUSTICE: ESSAYS ON ACCOUNTABILITY IN CAMBODIA (Jason Abrams, Jaya Ramji & Beth Van Schaack eds. 2005); Scott Luftglass, *Crossroads in Cambodia: The United Nation's Responsibility to Withdraw Involvement from the Establishment of a Cambodian Tribunal to Prosecute the Khmer rouge*, 90 VA. L. REV. 893 (2004); Beth Van Schaack, *The Crime of Political Genocide: Repairing the Genocide Convention's Blind Spot*, 106 YALE L.J. 2259 (1997); Craig Etcheson, *AFTER THE KILLING FIELDS: LESSONS FROM THE CAMBODIAN GENOCIDE* (Praeger 2005).

que Kek avait maintes fois menacé de tuer tout garde qui refusait de prendre part aux interrogatoires et exécutions. Les anciens gardes dirent aussi que Peah était présent lors de l'exécution d'un garde qui avait refusé de participer. Peah témoigna qu'il n'avait été présent à aucune réunion de niveau supérieur, il pensait que les détenus avaient été arrêtés parce qu'ils étaient des ennemis de l'état et qu'ils méritaient la mort en tant que traîtres.

Kek admet qu'il dirigeait le centre S-21. Il déclare qu'il avait été prouvé que les personnes exécutées avaient commis le crime de trahison et qu'elles avaient été exécutées conformément à la loi. Il nie l'usage de la torture pendant les interrogatoires. Kek avait participé à quelques réunions du comité exécutif et du comité central. Il témoigna que son supérieur immédiat était Chea, le vice-secrétaire du comité central. Il indiqua que Sar était présent lors de certaines réunions pendant lesquelles les directives de rééducation et d'exécution des ennemis de l'État avaient été discutées, et que des rapports venant des différentes zones avaient été distribués indiquant le nombre de personnes exécutées. Toutefois, Kek témoigna aussi que Sar ne faisait pas partie de ceux qui planifiaient la politique ou donnaient des directives quant aux exécutions. Kek témoigna aussi que, à une réunion, Sar avait fait valoir qu'il n'aurait pas dû y avoir tant d'exécutions. Sar fut toutefois largement ignoré.

Sar déclare qu'il ne savait pas que des exécutions massives avaient lieu dans le pays. Il témoigna que Pol Pot était l'architecte des directives des Khmers rouges et qu'elles étaient mises en application par Kek et d'autres.

Mok témoigna qu'il transmettait les ordres du comité exécutif aux dirigeants des secteurs, districts et autres niveaux locaux. Ces ordres comprenaient l'exécution des fonctionnaires et militaires de l'ancien régime, et l'exécution de ceux qui, ne pouvant pas être rééduqués, présentaient une menace pour le gouvernement. Il a allégué ne pas avoir donné l'ordre direct d'une exécution. En outre, il a affirmé que les personnes d'origine vietnamienne n'avaient jamais été l'objet d'un ordre qu'il avait transmis. Il a admis qu'il avait connaissance d'une discrimination historique contre les Vietnamiens de souche au Cambodge.

1. Évaluez la plausibilité de la condamnation de Sar, Kek, Peah et Mok pour le crime de génocide. Est-ce que le mens rea pour le crimes peut être prouvé pour chaque accusé ? Quel est le groupe visé ? Lequel des accusés sera le plus vraisemblablement condamné?

2. Vous serez répartis par petit groupe afin de préparer une plaidoirie pour la poursuite ou la défense de l'un des accusés. Vos arguments devraient être basés exclusivement sur les éléments de crime de génocide. De plus amples instructions relatif à cette exercice vous seront donnés en classe.

Casus: Problème factuel

Le procureur de la Cour pénale internationale a déposé des documents demandant un mandat d'arrêt contre le président du Soudan, M. el-Béchet. Le procureur allègue que M. el-Béchet est responsable de crimes comprenant le génocide, de crimes contre l'humanité et de crimes de guerre pour les événements dans la région du Darfour au Soudan. La chambre préliminaire à la Cour a délivré un mandat d'arrêt sur base de crimes contre l'humanité et de crimes de guerre, mais pas pour génocide.

En tant de président, M. el-Béchet est à la fois le dirigeant politique et le chef des forces armées du Soudan. Les forces armées ont pris à leur service les Janjaweed, un groupe paramilitaire arabe pour arrêter un mouvement de soulèvement qui s'était formé au Darfour pour réclamer de plus grandes opportunités économiques et la participation dans le gouvernement du peuple du Darfour. Les 6 millions de personnes vivant au Darfour font principalement partie des groupes ethniques Fur, Masalit et Zaghawa, qui sont tous des groupes africains noirs et non pas des groupes de souche arabe comme les Janjaweed. M. el-Béchet et son gouvernement sont issus d'autres groupes ethniques. L'instruction décrit ce qui suit :

« En général, les forces armées arrivaient en camion et 4x4... et les Janjaweed arrivaient à cheval ou à dos de chameau. Ces forces jointes entouraient le village, ... entraient dans le village ou la ville, et attaquaient les habitants civils. Ils tuaient les hommes, les enfants, les vieux, les femmes et prenaient part à des viols de groupe des femmes et des filles. Ils brûlaient et pillaient les villages. ... [Environ] 35 000 personnes ont été tuées lors de ces attaques. Le résultat de ces attaques contre les villages, est qu'au moins 2 700 000 personnes, la plupart appartenant aux groupes visés, ont été expulsées de chez elles. ... Parmi la population déplacée, environ 100 000 sont morts de famine ou de maladie. ... M. el-Béchet encourage et facilite l'établissement sur le terrain d'autres tribus qui soutiennent le gouvernement et qui sont souvent affiliées aux...Janjaweed. »

Question 1 : En vous basant sur ces faits, évaluez pourquoi la chambre préliminaire a refusé de lancer un mandat d'arrêt pour génocide et quelles preuves supplémentaires aurait dû présenter le procureur pour convaincre la Cour de lancer un mandat d'arrêt pour génocide. Est-ce que le procureur pourrait plus facilement prouver le crime contre l'humanité que le génocide? Les éléments du crime contre l'humanité sont :

Article 7 du Statut de Rome de la Cour pénale internationale

Aux fins du présent Statut, on entend par crime contre l'humanité l'un quelconque des actes ci-après lorsqu'il est commis dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique lancée contre toute population civile et en connaissance de cette attaque :

- a) Meurtre ;
- b) Extermination ;
- c) Réduction en esclavage ;
- d) Déportation ou transfert forcé de population ;

- e) Emprisonnement ou autre forme de privation grave de liberté physique en violation des dispositions fondamentales du droit international ;
- f) Torture ;
- g) Viol, esclavage sexuel, prostitution forcée, grossesse forcée, stérilisation forcée ou toute autre forme de violence sexuelle de gravité comparable ;
- h) Persécution de tout groupe ou de toute collectivité identifiable pour des motifs d'ordre politique, racial, national, ethnique, culturel, religieux ou sexiste au sens du paragraphe 3, ou en fonction d'autres critères universellement reconnus comme inadmissibles en droit international, en corrélation avec tout acte visé dans le présent paragraphe ou tout crime relevant de la compétence de la Cour ;
- i) Disparitions forcées de personnes ;
- j) Crime d'apartheid ;
- k) Autres actes inhumains de caractère analogue causant intentionnellement de grandes souffrances ou des atteintes graves à l'intégrité physique ou à la santé physique ou mentale.