

De Lemberg à Phnom Penh : à propos de la reconnaissance du génocide des Vietnamiens du Cambodge et des Chams musulmans par le régime Khmer rouge entre 1975 et 1979⁽¹⁾

Philippe VINCENT
Université de Liège

◆ TABLE DES MATIÈRES ◆

I. L'origine du terme «génocide»	85
A. Raphaël Lemkin et l'invention du terme «génocide»	85
B. L'adoption de la convention visant à la répression du crime de génocide	86
1. Les négociations	86
2. Le contenu de la Convention	87
II. La justice pénale internationale	89
A. Remarque préalable: absence d'immunité de juridiction	90
B. Les Tribunaux militaires internationaux de Nuremberg et de Tokyo	90
C. La première génération de tribunaux onusiens: le TPIY et le TPIR	91
1. Le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY)	92
2. Le Tribunal pénal international pour le Rwanda	95
D. La seconde génération des tribunaux onusiens	96
1. Le Tribunal spécial pour la Sierra Leone	97
i. Les Chambres extraordinaires au sein des tribunaux cambodgiens	98
E. La Cour pénale internationale	99

⁽¹⁾ Cet article doit beaucoup à la lecture de l'ouvrage de Ph. SANDS, *East West Street: On the Origins of «Genocide» and «Crimes Against Humanity»*, New York, Knopf, 2016 (trad. française: *Retour à Lemberg*, Paris, Albin Michel, 2017), où l'auteur décrit l'entrecroisement des destins de son propre grand-père et des juristes internationaux Hersh Lauterpacht et Raphael Lemkin, tous trois nés ou ayant étudié à Lemberg (aujourd'hui Lviv, en Ukraine) au début du XX^e siècle.

1. Les circonstances de la création de la CPI	99
2. Les compétences	99
3. Cour pénale internationale et génocide	99
III. Les khmers rouges et leur procès	100
A. L'arrivée au pouvoir des Khmers rouges	100
B. Les exactions du régime	100
C. L'intervention vietnamienne et la fin du régime	100
D. La qualification des crimes commis par les Khmers rouges	101
1. Les crimes contre l'humanité	101
2. Les génocides commis	101
a. Les procès des dirigeants Khmers rouges : la création des CETC	102
1. Le dossier 001	102
2. Le dossier 002	102
3. Les dossiers 003 et 004	107
IV. Conclusion	108



Le 16 novembre 2018 est un jour à marquer d'une pierre blanche dans l'histoire de la justice pénale internationale. Ce jour-là, Nuon Shea et Khieu Samphan, deux des derniers dirigeants survivants du régime des Khmers rouges, qui ensanglanta le Cambodge entre 1975 et 1979, ont été condamnés pour «génocide» par les Chambres extraordinaires au sein des tribunaux cambodgiens mises en place pour juger les crimes commis sous ce régime. C'est seulement la troisième fois dans l'histoire que des individus sont reconnus coupables de ce crime par une juridiction internationale⁽²⁾. Après avoir rappelé l'origine du terme «génocide» et celle des juridictions mises en place pour juger les

⁽²⁾ Des juridictions nationales ont déjà eu l'occasion de prononcer des condamnations pour génocide ou d'être saisies de telles affaires. On mentionnera bien évidemment l'affaire *Eichmann*, condamné à mort en 1961 par un tribunal israélien pour «crimes contre le peuple juif», notion qui incorporait la définition de génocide. En Guinée équatoriale, l'ex-président Francisco Macias Nguema fut condamné à mort et exécuté le 29 septembre 1979 pour génocide (en fait crimes contre l'humanité, les massacres qui lui étaient imputés ne visant pas un groupe racial, religieux ou ethnique particulier mais les intellectuels et les opposants au régime). En Ethiopie, l'ancien dictateur Mengistu Hailé Mariam et d'autres responsables du régime furent condamnés (par contumace) en décembre 2006 à la réclusion perpétuelle (et à mort en appel) pour génocide (même remarque que pour Francisco Nguema). En Irak, après la chute de Saddam Hussein, le Tribunal spécial irakien condamna Ali Hassan al-Majid, Sultan Hashem Ahmed et Hussein Rachid Mohammed à mort le 23 juin 2007 pour le génocide commis sur la population kurde irakienne entre février et septembre 1988, génocide qui aurait fait 182 000 victimes (voy. à ce sujet HUMAN RIGHTS WATCH, *Génocide en Irak : la campagne d'Anfal contre les Kurdes*, Paris, Karthala, 2003 (version originale anglaise : 1993)). Le génocide rwandais et celui commis à Srebrenica, amplement condamnés par la justice internationale comme on aura l'occasion de le voir dans la suite du présent article, ont également fait l'objet de condamnations devant des juridictions nationales, notamment au Rwanda, bien sûr, mais également en France, en Suède, en Finlande, au Canada, en Allemagne et en Norvège. En Belgique, la chambre des mises en accusation de la cour d'appel de Bruxelles a renvoyé le 6 décembre 2018 cinq citoyens rwandais devant la cour d'assises pour y répondre (notamment) de faits de génocide (arrêts inédits au moment de la rédaction du présent article).

crimes internationaux, nous nous pencherons sur le système mis en place pour juger les Khmers rouges et analyserons l'arrêt rendu.

I. L'ORIGINE DU TERME « GÉNOCIDE »

Le révolutionnaire français Gracchus Babœuf avait forgé en 1794 le terme « populicide », pour qualifier les massacres de populations commis en Vendée par les colonnes infernales du général Turreau⁽³⁾. Le terme est toutefois rapidement tombé en désuétude, n'étant plus utilisé que par les juristes et historiens qui tentent de faire reconnaître le caractère génocidaire des exactions commises vis-à-vis des populations civiles pendant les guerres de Vendée⁽⁴⁾.

A. Raphaël Lemkin et l'invention du terme « génocide »

C'est au juriste internationaliste d'origine polonaise Raphaël Lemkin que l'on doit l'invention du terme « génocide ». Il fut l'un des premiers à se rendre compte que l'extermination des Arméniens par le gouvernement des Jeunes Turcs de l'Empire ottoman en 1915, celle des Assyriens en Irak en 1933 et la barbarie des nazis vis-à-vis des populations juives, slaves et tziganes des territoires qu'ils occupaient allaient au-delà de simples crimes contre l'humanité visant des personnes civiles. Elles visaient à l'extermination pure et simple de groupes raciaux, ethniques ou religieux donnés.

Il forgea le terme « génocide »⁽⁵⁾ dans son œuvre majeure, *Axis Rule in Occupied Europe* ⁽⁶⁾, dans lequel il écrit, au chapitre 9 : « De nouveaux concepts nécessitent de nouveaux mots. Par génocide, nous entendons la destruction d'une nation ou d'un groupe ethnique »⁽⁷⁾. Il termine ce chapitre en appelant à l'adoption d'un traité international multilatéral prévoyant l'introduction dans les constitutions et les codes pénaux des États membres de dispositions visant à protéger les minorités, les coupables de génocides devant quant à eux pouvoir être jugés par les tribunaux de tout pays où ils auraient trouvé refuge⁽⁸⁾.

Raphaël Lemkin rencontra beaucoup de difficultés à faire reconnaître la notion de « génocide » par la communauté internationale. Au procès de Nuremberg, les dirigeants allemands siégeant au banc des accusés furent poursuivis

⁽³⁾ G. BABEUF, *Du système de dépopulation ou La vie et les crimes de Carrier*, Paris, 1794.

⁽⁴⁾ Voy. not. R. SECHER, *Le génocide franco-français : La Vendée-Vengé*, Paris, PUF, 1986.

⁽⁵⁾ À partir de la racine grecque *genos*, « genre », « espèce », et du suffixe latin *-cide*, qui vient du latin *caedere*, « tuer », « massacrer ».

⁽⁶⁾ R. LEMKIN, *Axis Rule in Occupied Europe: Laws of Occupation, Analysis of Government, Proposals for Redress*, Washington, Carnegie Endowment for International Peace, 1944.

⁽⁷⁾ *Ibid.*, p. 79.

⁽⁸⁾ *Ibid.*, pp. 93-94.

et condamnés pour « crimes contre l'humanité »⁽⁹⁾, une autre notion qui venait d'être créée, mais non pour génocide. Les raisons étaient multiples. En premier lieu, les États-Unis, l'URSS et le Royaume-Uni n'étaient guère chauds face à la reconnaissance du concept de génocide. Ils craignaient en effet que certains des comportements qu'ils avaient adoptés (que l'on pense au traitement des populations amérindiennes, ou la politique soviétique des années 1930...) soient considérés comme tels. En deuxième lieu, au sein même de la communauté des internationalistes d'origine juive, la notion était loin de faire l'unanimité. Hersch Lauterpacht, promoteur du concept de « crimes contre l'humanité », craignait en effet que la notion, impliquant qu'un groupe soit reconnu victime, renforce les conflits interethniques, de par la sanction du groupe responsable (l'entièreté du peuple allemand dans le cas du génocide nazi), ladite sanction risquant par ailleurs d'être imputée au groupe victime et non aux principes de justice. En troisième lieu, enfin, certains se déclarèrent simplement choqués par le fait que Lemkin traitait de façon différente 100 000 personnes tuées arbitrairement et 100 000 personnes tuées en fonction de leur appartenance raciale, ethnique ou religieuse.

C'est ainsi que le terme « génocide », même s'il fut épisodiquement évoqué lors du procès de Nuremberg, ne se retrouva nulle part dans le jugement rendu à l'issue de la procédure, la Shoah ne faisant pas l'objet d'une incrimination particulière.

B. L'adoption de la convention visant à la répression du crime de génocide

I. Les négociations

Raphaël Lemkin ne se reconnut toutefois pas vaincu pour autant. Il fut le père de la convention de 1948 visant à la répression du crime de génocide. Dès décembre 1946, l'Assemblée générale de l'Organisation des Nations Unies déclara que « le génocide nie le droit à l'existence de groupes humains entiers » et « (il) est un crime au regard du droit international »... L'Assemblée générale allait s'affairer pour qu'une convention internationale soit adoptée sans délais.

⁽⁹⁾ Les crimes contre l'humanité étaient définis ainsi dans la Charte du TMI de Nuremberg : « l'assassinat, l'extermination, la réduction en esclavage, la déportation, et tout autre acte inhumain commis contre toutes populations civiles, avant ou pendant la guerre, ou bien les persécutions pour des motifs politiques, raciaux ou religieux, lorsque ces actes ou persécutions, qu'ils aient constitué ou non une violation du droit interne du pays où ils ont été perpétrés, ont été commis à la suite de tout crime entrant dans la compétence du Tribunal, ou en liaison avec ce crime » (art. 6 c). La notion sera plus tard élargie (notamment par incorporation du crime d'apartheid en 1973), pour aboutir à la définition actuelle, reprise dans l'article 7 du Statut de la Cour pénale internationale, auquel nous renvoyons le lecteur intéressé.

Le premier projet de convention reprenait également le génocide de groupes politiques⁽¹⁰⁾. Au cours des négociations, à la demande de l'URSS et de ses satellites, cette notion fut exclue de la définition du génocide, au motif allégué qu'elle aurait affaibli la convention⁽¹¹⁾. Par ailleurs, la notion de «génocide culturel»⁽¹²⁾ ne fut pas reprise dans le texte de la convention.

La Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide fut adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 9 décembre 1948⁽¹³⁾, le jour précédent l'adoption de la Déclaration universelle des droits de l'homme. Elle est entrée en vigueur le 12 janvier 1951⁽¹⁴⁾.

2. Le contenu de la Convention

L'article II de la Convention définit ainsi le terme «génocide» :

«Le génocide s'entend de l'un quelconque des actes ci-après, commis dans l'intention de détruire, ou 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 ».

L'article III incrimine par ailleurs les comportements suivants :

- «a) Le génocide ;
- b) L'entente en vue de commettre le génocide ;
- c) L'incitation directe et publique à commettre le génocide ;
- d) La tentative de génocide ;
- e) La complicité dans le génocide ».

Dans l'esprit de la Convention, il n'était dès lors pas nécessaire qu'un génocide ait effectivement eu lieu pour que des individus soient inculpés. Dans le cadre de la prévention du génocide, une entente, une incitation ou une tentative de génocide peuvent mener à l'inculpation des responsables.

⁽¹⁰⁾ Par exemple l'extermination de l'ensemble des communistes d'un pays.

⁽¹¹⁾ Voy. L. KUPER, *Genocide: Its Political Use in the Twentieth Century*, New Haven, Yale University Press, 1982, p. 26.

⁽¹²⁾ Ce qui aurait incriminé par exemple la destruction de l'ensemble des édifices religieux d'un groupe, sans que ses membres soient eux-mêmes massacrés.

⁽¹³⁾ Résolution 260 A (III).

⁽¹⁴⁾ Pour le texte de la Convention, voy. V. KOUTROULIS *et al.*, *Code de droit international humanitaire*, 8^e éd., Bruxelles, Bruylant, 2018, pp. 401-402.

La Convention de 1948 reprend plusieurs éléments :

- une obligation pour les États membres de poursuivre les faits de génocide (art. V) ;
- une obligation de coopération judiciaire internationale pour s’assurer que les auteurs de tels crimes soient bien traduits en justice (art. VII, al. 2).

C’est sur la base de cette Convention que la CIJ condamna le 26 février 2007 la Serbie pour ne pas avoir empêché le génocide de Srebrenica et pour ne pas avoir transféré Ratko Mladic au TPIY⁽¹⁵⁾. Même si la CIJ n’a pas condamné la Serbie pour génocide ou complicité de génocide, il ressort de l’arrêt qu’un génocide peut entraîner la responsabilité internationale de l’État responsable, au-delà de la responsabilité pénale individuelle des personnes coupables.

Comme le fait remarquer Antonio Cassese, les rédacteurs de la Convention de 1948 imaginaient assez naïvement que, suite à l’horreur de la barbarie nazie, plus aucun État n’appliquerait de politiques génocidaires sur son territoire⁽¹⁶⁾. La convention ne contient par conséquent aucune disposition prohibant aux États de pratiquer un génocide vis-à-vis d’un groupe de leur propre population. Dans son arrêt du 26 février 2007 précité, la CIJ a réglé ce problème en statuant que « les parties contractantes sont tenues en vertu de la Convention de ne pas commettre, par l’intermédiaire de leurs organes ou de personnes ou groupes de personnes dont le comportement leur est attribuable, le génocide ni aucun des autres actes énumérés à l’article III. En conséquence, si un organe de l’État ou une personne ou un groupe de personnes dont les actes sont juridiquement attribuables à l’État en question commet l’un des actes prohibés par l’article III de la Convention, la responsabilité internationale de celui-ci est engagée »⁽¹⁷⁾.

Les mérites de la Convention de 1948 ont été signalés par la doctrine : elle donne une définition du génocide qui continue à faire référence 70 ans après sa rédaction⁽¹⁸⁾ ; elle incrimine non seulement le génocide, mais également

⁽¹⁵⁾ CIJ, arrêt du 26 février 2007, affaire relative à l’application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (*Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro*), *Rec.*, 2007, p. 43. Pour un commentaire de l’arrêt, voy. O. CORTEN, « L’arrêt rendu par la CIJ dans l’affaire du *Crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie)* : vers un assouplissement des conditions permettant d’engager la responsabilité d’un État pour génocide ? », *Annuaire français de droit international*, 2007, pp. 249-279. Voy. égal. CIJ, arrêt 3 février 2015, affaire relative à l’application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (*Croatie c. Serbie*), où la demande de la Croatie fut rejetée au motif qu’elle ne démontrait pas son allégation selon lequel un génocide avait été commis (de même que la demande reconventionnelle de la Serbie, qui alléguait que la Croatie s’était rendue coupable d’un génocide sur son territoire).

⁽¹⁶⁾ A. CASSESE, *International Criminal Law*, 2^e éd., Oxford, Oxford University Press, 2008, p. 128.

⁽¹⁷⁾ § 179 de l’arrêt.

⁽¹⁸⁾ Même si bien évidemment des critiques se sont fait entendre : voy. not. Fr. CHALK, « Redefining Genocide », in G. ANDREPOULOS (éd.), *Genocide. Conceptual and Historical Dimension*, Philadelphie, University of Pennsylvania Press, 1994, pp. 47-63.

les actes connectés (incitation, complicité...); elle prohibe le génocide aussi bien en temps de paix qu'en temps de guerre⁽¹⁹⁾. Au fil du temps, le statut du génocide en droit international a évolué. Sa prohibition fait maintenant partie du *ius cogens*, des normes auxquelles aucune exception conventionnelle n'est possible⁽²⁰⁾.

Les manquements de la Convention de 1948 ont tout autant été relevés. La doctrine a déploré l'absence des groupes politiques et sociaux de la définition, les ambiguïtés liées à la notion d'«intention de détruire», et surtout l'absence de dispositif coercitif international jusqu'au début des années 1990 et la mise en place des tribunaux pénaux internationaux *ad hoc*⁽²¹⁾.

II. LA JUSTICE PÉNALE INTERNATIONALE

La création de juridictions internationales chargées de juger les responsables de crimes contre le droit international humanitaire est très récente. Le premier à avoir émis l'idée d'une telle juridiction fut le juriste suisse Gustave Moynier, président du Comité international de la Croix rouge, qui proposa, sans succès, après la guerre franco-prussienne de 1870 la création d'un tribunal chargé de connaître des violations du droit international humanitaire. Après le premier conflit mondial, il était prévu que l'Empereur d'Allemagne soit jugé «pour offense suprême contre la morale internationale et l'autorité sacrée des traités»⁽²²⁾, procès qui n'eut jamais lieu du fait du refus des Pays-Bas d'extrader Guillaume II. De même, le traité de Sèvres, qui n'entra jamais en vigueur, prévoyait la mise en place d'un Tribunal spécial chargé de juger «les responsables des massacres»⁽²³⁾ qui, au cours de l'état de guerre, ont été commis sur tout territoire faisant, au 1^{er} août 1914, partie de l'Empire ottoman»⁽²⁴⁾.

Dans l'entre-deux-guerres, certains auteurs avancèrent l'idée d'une responsabilité individuelle des dirigeants coupables de violences (ou les ayant ordonnées) vis-à-vis de populations civiles⁽²⁵⁾. Il fallut toutefois attendre 1945 pour que les premières juridictions pénales internationales soient mises en place.

⁽¹⁹⁾ Voy. à ce sujet A. CASSESE, *International Criminal Law*, 2^e éd., *op. cit.*, p. 130.

⁽²⁰⁾ CIJ, arrêt du 5 février 1970, *Bacelona Traction Light and Power Company Limited (deuxième phase)*, *Rec.*, 1970, p. 32, § 34; voy. à ce sujet W. SHABAS, *Genocide in International Law: The Crime of Crimes*, Cambridge, Cambridge University Press, 2000, p. 354.

⁽²¹⁾ Voy. G. ANDREOPOULOS, «The Calculus of Genocide», in G. ANDREOPOULOS (éd.), *Genocide. Conceptual and Historical Dimension*, Philadelphie, University of Pennsylvania Press, 1994, pp. 2-3.

⁽²²⁾ Article 227 du Traité de Versailles.

⁽²³⁾ On ne parlait pas encore de génocide à l'époque.

⁽²⁴⁾ Article 230 du Traité de Sèvres

⁽²⁵⁾ Voy. par ex. V. PELLA, *La criminalité collective des États et le droit pénal de l'avenir*, Bucarest, 1926, et H. DONNEDIEU DE VABRES, *Les principes modernes du droit pénal international*, Paris, 1928 (ouvrage réédité en 2005 par l'Université Panthéon-Assas, collection «Les introuvables»).

A. Remarque préalable : absence d'immunité de juridiction

Les Statuts de toutes les juridictions pénales internationales⁽²⁶⁾ prévoient une absence d'immunité de juridiction des personnes poursuivies devant elles, depuis l'Accord de Londres de 1945⁽²⁷⁾ jusqu'au Statut de la Cour pénale internationale⁽²⁸⁾. L'ex-président sierra-léonais Charles Taylor invoqua vainement sa qualité devant le Tribunal spécial chargé de le juger⁽²⁹⁾.

B. Les Tribunaux militaires internationaux de Nuremberg et de Tokyo

Les horreurs commises pendant la Seconde Guerre mondiale aboutirent à la création des premières juridictions internationales chargées de juger les responsables de crimes contre le droit international humanitaire. L'Accord de Londres du 8 août 1945⁽³⁰⁾ mit en place le Tribunal militaire international de Nuremberg, chargé de juger « les criminels allemands dont les crimes ne peuvent être situés en un endroit particulier⁽³¹⁾ ». Les chefs d'accusation retenus étaient : complot, crimes de guerre, crimes contre l'humanité (notion qui venait d'être créée par Hersch Lauterpacht, afin de protéger les personnes non protégées

⁽²⁶⁾ Les immunités des chefs d'États, de gouvernements, des ministres des Affaires étrangères et des ambassadeurs peuvent toutefois être invoquées devant les juridictions nationales, même pour les crimes les plus graves : voy. CIJ, arrêt *Yerodia* du 14 février 2002 (pour un commentaire, voy. Ph. VINCENT, « L'arrêt *Yerodia* de la Cour internationale de Justice et les avatars de la loi belge de compétence universelle », cette *Revue*, 2004/3, pp. 379-405.

⁽²⁷⁾ Article 7 : « La situation officielle des accusés, soit comme chefs d'États, soit comme hauts fonctionnaires, ne sera considérée ni comme une excuse absolutoire ni comme un motif de diminution de la peine ».

⁽²⁸⁾ Article 27 : « 1. Le présent Statut s'applique à tous de manière égale, sans aucune distinction fondée sur la qualité officielle. En particulier, la qualité officielle de chef d'État ou de gouvernement, de membre d'un gouvernement ou d'un parlement, de représentant élu ou d'agent d'un État, n'exonère en aucun cas de la responsabilité pénale au regard du présent Statut, pas plus qu'elle ne constitue en tant que telle un motif de réduction de la peine.

2. Les immunités ou règles de procédure spéciales qui peuvent s'attacher à la qualité officielle d'une personne, en vertu du droit interne ou du droit international, n'empêchent pas la Cour d'exercer sa compétence à l'égard de cette personne ».

⁽²⁹⁾ Cf. *infra*, II, D, 1.

⁽³⁰⁾ Accord concernant la poursuite et le châtement des grands criminels de guerre des Puissances européennes de l'Axe et statut du tribunal international militaire. Pour le texte de l'accord, voy. V. KOUTROULIS *et al.*, *Code de droit international humanitaire*, 8^e éd., *op. cit.*, pp. 436-440.

⁽³¹⁾ L'Accord de Londres prévoyait en effet par ailleurs que « les criminels de guerre allemands seront envoyés dans les pays où leurs forfaits abominables ont été perpétrés, afin d'y être jugés et punis » (Préambule de l'Accord de Londres). C'est ainsi qu'un certain nombre d'entre eux furent jugés en Allemagne même (voy. à ce sujet H. MEYROWITZ, *La répression par les tribunaux allemands des crimes contre l'humanité et de l'appartenance à une organisation criminelle en application de la loi n° 10 du Conseil de Contrôle allié*, Paris, LGDJ, 1960), en Belgique (condamnation en 1951 d'Alexander von Falkenhausen, ancien gouverneur militaire de la Belgique et du Nord de la France, à une peine de 12 ans de travaux forcés pour la déportation de 25 000 juifs et l'exécution de 240 otages civils ; voy. *Revue de droit pénal et de criminologie*, 1951, pp. 863-893), en France, aux Pays-Bas, au Danemark, en Pologne, en Italie, en Grèce...

par le droit de la guerre, à savoir les nationaux de l'État persécuteur) et crimes contre la paix. Le mot «génocide» se retrouvait dans l'acte d'accusation⁽³²⁾, mais les atrocités commises vis-à-vis du peuple juif, amplement documentées au cours du procès, rentrèrent dans la qualification de «crimes contre l'humanité»⁽³³⁾. Sur les 22 accusés, 12 furent condamnés à mort et exécutés⁽³⁴⁾, 7 à des peines de prison (de 5 ans à la perpétuité) et 3 furent acquittés.

Une procédure similaire fut mise en place pour juger les crimes commis par des responsables japonais. Le Tribunal militaire international pour l'Extrême-Orient fut créé le 19 janvier 1946. Les chefs d'accusation retenus étaient : crimes contre la paix, crimes de guerre et crimes contre l'humanité. Sur les 28 accusés, 7 furent condamnés à mort et 18 à des peines de prison (de 7 ans à la perpétuité)⁽³⁵⁾.

C. La première génération de tribunaux onusiens : le TPIY et le TPIR⁽³⁶⁾

La justice pénale internationale resta ensuite en sommeil jusqu'au début des années 1990. La Convention de 1948 prévoyait dans son article VI la création d'une Cour criminelle internationale chargée de juger les personnes accusées de génocide. La Commission pour le droit international nouvellement créée rédigea au début des années 1950 deux projets de création d'une juridiction pénale permanente⁽³⁷⁾. Ceux-ci restèrent toutefois lettre morte, en raison de la guerre froide.

Il fallut attendre les atrocités commises dans l'ex-Yougoslavie au début des années 1990 et au Rwanda en 1994 pour que la communauté internationale s'émeuve, et considère que ces crimes ne pouvaient rester impunis. Deux tribunaux pénaux internationaux furent créés par le Conseil de Sécurité pour juger les crimes commis lors de ces deux conflits.

⁽³²⁾ Celui-ci disposait (entre autres) que «[l]es accusés se sont rendus coupables de génocide délibéré et systématique contre des groupes nationaux et raciaux, contre les populations civiles de certains territoires occupés, en vue de détruire des races et des classes déterminées, et des groupes nationaux, raciaux ou religieux, plus spécialement des Juifs, des Polonais, des Tziganes et d'autres encore».

⁽³³⁾ Ce qui fut regretté par certains observateurs : voy. E. SCHWELB, «Crimes against Humanity», *British Yearbook of International Law*, 1946, pp. 178-226.

⁽³⁴⁾ À l'exception d'Hermann Göring, qui se suicida, et de Martin Bormann, condamné par contumace (vraisemblablement décédé dès le 2 mai 1945).

⁽³⁵⁾ Deux accusés étaient décédés entre-temps de mort naturelle, un troisième avait été interné pour troubles mentaux dès le début de la procédure. On notera l'absence d'incrimination de l'Empereur Hiro-Hito, «dans le meilleur intérêt des Puissances alliées» (opinion séparée du président du Tribunal, l'Australien William Webb).

⁽³⁶⁾ L'expression est de R. MAISON, *Justice pénale internationale*, Paris, PUF, 2017, p. 52.

⁽³⁷⁾ Voy. à ce sujet les études parues dans la *Revue internationale de droit pénal* de 1964, vol. 35, 1-2.

Quatre éléments différencient principalement les nouvelles juridictions des Tribunaux de Nuremberg et de Tokyo : elles n'ont pas été créées par les vainqueurs d'un conflit mais par la communauté internationale⁽³⁸⁾ ; la peine de mort n'est pas applicable ; les parties civiles ont pu être entendues ; le génocide était une incrimination en tant que tel, alors que les crimes contre la paix et d'agression brillaient par leur absence.

La création des deux tribunaux pénaux internationaux et la compétence qui leur était reconnue de qualifier de « génocide » certains faits allaient constituer un test primordial pour la justice pénale internationale, et la Convention de 1948 en particulier. Pour reprendre les termes de Rafaëlle Maison, « l'exemple paroxystique de la destruction des juifs d'Europe rend très difficile la qualification de faits génocidaires ultérieurs »⁽³⁹⁾. Les deux tribunaux allaient-ils oser sauter le pas, et condamner des individus pour génocide ?

1. Le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY)

Le premier tribunal pénal international créé fut celui pour l'ex-Yougoslavie. Il était chargé de connaître des crimes commis sur le territoire de l'ex-Yougoslavie à compter du 1^{er} janvier 1991⁽⁴⁰⁾. La résolution 827 (1993) du Conseil de Sécurité des Nations Unies, qui créa le TPIY, se basait sur le chapitre VII de la Charte des Nations Unies. Cette référence fut critiquée, au motif que le Conseil de Sécurité était sorti de son rôle de gardien de la paix et de la sécurité internationale en créant un Tribunal international⁽⁴¹⁾.

Le TPIY eut notamment à connaître des massacres commis à Srebrenica en juillet 1995, à l'occasion desquels plus de 7 000 hommes et enfants masculins bosniaques de confession musulmane avaient été exécutés, tandis que le reste des populations musulmanes des enclaves de Srebrenica et de Zepa était déplacé de force. La question se posait si ces exactions pouvaient être qualifiées de génocide.

Cette qualification fit l'objet de vives controverses. Certains auteurs estiment que le crime de génocide ne peut être reconnu que si les victimes ont été tuées sans distinction d'âge et de sexe. Or, des femmes ainsi que des enfants et des vieillards avaient été évacués avant le massacre, ce qui enlèverait à la situation son caractère génocidaire⁽⁴²⁾. D'autres étaient d'avis que le caractère

⁽³⁸⁾ *In casu* le Conseil de Sécurité des Nations Unies.

⁽³⁹⁾ R. MAISON, *Justice pénale internationale*, *op. cit.*, p. 173.

⁽⁴⁰⁾ Résolution 827 du Conseil de Sécurité des Nations Unies du 25 mai 1993. Pour le texte du Statut du Tribunal, voy. V. KOUTROULIS *et al.*, *Code de droit international humanitaire*, 8^e éd., *op. cit.*, pp. 446-456.

⁽⁴¹⁾ Pour les critiques exprimées devant le TPIY et le TPIR et les réponses apportées, voy. R. MAISON, *Justice pénale internationale*, *op. cit.*, pp. 54-58.

⁽⁴²⁾ Voy. par ex. R. BRAUMAN, « Deux ou trois choses que je sais du mal », *Témoignage chrétien*, 17 janvier 2008.

ponctuel du massacre de Srebrenica et l'absence de planification étatique ne permettent pas de parler de génocide⁽⁴³⁾.

Ces critiques étaient intéressantes, car elles tentaient d'ajouter à la définition du génocide des conditions que l'on n'y retrouve pas. Pour que des exactions soient qualifiées de génocide, trois éléments doivent en effet être réunis :

- un élément matériel (meurtres, viols, stérilisations, transferts forcés d'enfants d'un groupe à un autre...)⁽⁴⁴⁾ ;
- un élément personnel (ces exactions doivent toucher des individus en fonction de leur appartenance à un groupe⁽⁴⁵⁾ national, ethnique, racial ou religieux)⁽⁴⁶⁾ ;
- un élément psychologique : l'auteur des exactions doit les avoir commises avec l'intention de détruire (en tout ou en partie) le groupe ethnique ou religieux considéré (il s'agit bien évidemment de l'élément le plus difficile à prouver)⁽⁴⁷⁾.

Les critiques estimaient que trois conditions supplémentaires devaient être remplies :

- le caractère indifférencié des exactions, qui devaient toucher l'ensemble des membres du groupe visé, âges et sexes confondus ;
- le caractère systématique et répété des crimes ;
- l'existence d'un plan collectif établi par un État, une entité ou un groupe.

⁽⁴³⁾ Voy. Y. TERNON, «La décision de la CIJ sur Srebrenica ouvre la boîte de Pandore», *Le Monde*, 2 mars 2007.

⁽⁴⁴⁾ De simples déplacements de population dans le cadre d'une politique de «purification ethnique» opérée sans violences criminelles ne peuvent être qualifiés de génocide. Par contre, tant le TPIY que le TPIR ont reconnu que la torture, les viols systématiques et les abus sexuels pouvaient être constitutifs d'« atteintes graves à l'intégrité physique ou mentale de membres du groupe », et par conséquent génocidaires.

⁽⁴⁵⁾ La définition d'un tel groupe peut présenter des difficultés. Dans son jugement *Rutaganda* du 6 décembre 1999, le TPIR a adopté un critère subjectif, statuant que «la Chambre note que les concepts de nation, d'ethnie, de race et de religion ont fait l'objet de nombreuses recherches et qu'il n'en existe pas, en l'état, de définitions précises et généralement et internationalement acceptées. Chacun de ces concepts doit être apprécié à la lumière d'un contexte politique, social et culturel donné. En outre, la Chambre note que, dans le cadre de l'application de la Convention sur le génocide, l'appartenance à un groupe est par essence une notion plus subjective qu'objective. La victime est perçue par l'auteur du crime de génocide comme appartenant au groupe dont la destruction est visée. La victime peut elle-même, dans certains cas, se considérer appartenir audit groupe» (§ 56 du jugement). Certains auteurs (ou jugements subséquents) ont toutefois retenu une définition objective du groupe (voy. à ce sujet R. MAISON, *Justice pénale internationale*, op. cit., p. 166).

⁽⁴⁶⁾ Certains auteurs fusionnent les deux premiers éléments en un seul : l'élément matériel devient alors «des exactions vis-à-vis d'un groupe donné».

⁽⁴⁷⁾ Comme l'a dit le TPIR dans son jugement dans l'affaire *Kambanda*, le crime de génocide exige un *dolus specialis*, une intention spéciale dans le chef des perpétrateurs d'exterminer le groupe-cible en tout ou en partie.

Ces trois dernières conditions ne figurent pas dans la définition du génocide et n'ont pas à y être ajoutées. C'est à bon droit que le TPIY fit fi de ces controverses, refusa d'ajouter à la définition du génocide des éléments qu'elle ne comprenait pas et n'hésita pas à qualifier de génocide les événements de Srebrenica.

En ce qui concerne le caractère systématique des exactions, le TPIY a considéré dans son jugement *Jelusic*⁽⁴⁸⁾ qu'un génocide «pouvait être perpétré dans une zone géographique restreinte»⁽⁴⁹⁾. En ce qui concerne l'existence d'un plan, la chambre d'appel du TPIY a considéré, dans son arrêt *Jelusic* du 5 juillet 2001 (appel du jugement susmentionné) que «l'existence d'un plan ou d'une politique n'est pas un élément juridique constitutif du crime de génocide»⁽⁵⁰⁾. Enfin, en ce qui concerne le caractère indifférencié des massacres, le TPIY a statué, dans son jugement *Krstic* du 2 août 2001, que, *in casu*, «les forces des Serbes de Bosnie avaient nécessairement conscience de l'effet catastrophique qu'aurait la disparition de deux ou trois générations d'hommes sur la survie d'une société traditionnellement patriarcale»⁽⁵¹⁾.

La première condamnation pour le génocide de Srebrenica fut celle du général Radislav Krstic, qui fut condamné le 2 août 2001 à 46 ans de prison pour génocide⁽⁵²⁾, au motif «qu'à partir du moment où il a eu connaissance des exécutions généralisées et systématiques et où il est intervenu de toute évidence dans leur déroulement, il partageait l'intention génocidaire de tuer ces hommes»⁽⁵³⁾. Par la suite, le lieutenant-colonel Vujadin Popovic et le colonel Ljubisa Beara⁽⁵⁴⁾, le général Zdravko Tolimir⁽⁵⁵⁾, l'ancien président Radovan Karadzic⁽⁵⁶⁾ et le général Ratko Mladic⁽⁵⁷⁾ furent condamnés pour génocide, avec des peines de prison allant de 40 ans d'emprisonnement à la réclusion

⁽⁴⁸⁾ Chambre de première instance du TPIY, jugement *Jelusic* du 14 décembre 1999.

⁽⁴⁹⁾ § 83 du jugement.

⁽⁵⁰⁾ § 48 de l'arrêt. Certains auteurs (voy. not. A. CASSESE, *International Criminal Law*, 2^e éd., *op. cit.*, pp. 140-141, et R. MAISON, *Justice pénale internationale*, *op. cit.*, p. 163) ont cependant fait remarquer que les trois dernières incriminations reprises dans la définition du génocide (soumission intentionnelle du groupe à des conditions d'existence devant entraîner sa destruction physique totale ou partielle; mesures visant à entraver les naissances au sein du groupe; transferts forcés d'enfants du groupe à un autre groupe) requièrent une forme d'organisation, étatique ou autre.

⁽⁵¹⁾ § 595 du jugement

⁽⁵²⁾ En appel, la condamnation fut toutefois requalifiée en complicité de génocide, le général Krstic voyant dès lors sa peine réduite à 35 ans d'emprisonnement.

⁽⁵³⁾ § 633 du jugement.

⁽⁵⁴⁾ Chambre de première instance du TPIY, jugement du 10 juin 2010; Chambre d'appel: arrêt du 30 janvier 2015.

⁽⁵⁵⁾ Chambre de première instance du TPIY, jugement du 12 décembre 2012; Chambre d'appel: arrêt du 8 avril 2015.

⁽⁵⁶⁾ Chambre de première instance du TPIY, jugement du 24 mars 2016.

⁽⁵⁷⁾ Chambre de première instance du TPIY, jugement du 22 novembre 2017.

à perpétuité. Le lieutenant Drago Nikolic fut quant à lui condamné à 35 ans d'emprisonnement pour avoir « aidé et encouragé » à commettre le génocide⁽⁵⁸⁾.

Il est à noter que Radovan Karadzic et le général Mladic furent acquittés de la prévention de génocide suite au massacre de petits groupes de civils musulmans en Bosnie-Herzégovine, au motif que ceux-ci formaient chaque fois « une partie relativement peu nombreuse du groupe protégé et n'en représentaient pas, sur un plan autre que le nombre, une partie substantielle » de sorte que l'on ne pouvait déduire de ces massacres « l'intention de détruire une partie substantielle du groupe protégé des Musulmans de Bosnie ». L'intention génocidaire suppose dès lors un massacre d'une certaine importance. La qualification des faits sera par conséquent différente si le(s) coupable(s) ont assassiné 20 ou 7 000 personnes. Le caractère paroxystique de la Shoah s'était rappelé au bon souvenir des juges. Il n'est pas certain que Raphael Lemkin, bien que lui-même juif, aurait acquiescé à ce raisonnement.

Le TPIY fut amplement critiqué, notamment quant à son indépendance. Un certain nombre d'acquis peuvent toutefois être déduits de son activité: la reconnaissance du génocide de Srebrenica a ainsi permis de répondre aux trois critiques susmentionnées: un génocide peut être constaté même s'il ne frappe pas indifféremment une population donnée, il n'est pas nécessaire que plusieurs épisodes soient constatés pour que l'on reconnaisse son existence et une planification étatique n'est pas requise. Par ailleurs, la notion d'« [a]tteinTE grave à l'intégrité physique ou mentale de membres du groupe » fut étayée, la torture, le viol, les abus sexuels pouvant être considérés comme tels⁽⁵⁹⁾.

2. Le Tribunal pénal international pour le Rwanda

Par sa résolution 955 du 8 novembre 1994, le Conseil de Sécurité des Nations Unies mit en place le Tribunal pénal international pour le Rwanda (TPIR), siégeant à Arusha, en Tanzanie⁽⁶⁰⁾. Cette résolution fut également adoptée sur la base du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies.

L'ampleur des massacres commis et leur caractère systématique ont facilité la tâche du Tribunal dans sa reconnaissance du génocide. Par ailleurs, les pratiques administratives de l'ancienne puissance tutélaire, la Belgique, qui forçait les Rwandais à faire figurer leur ethnie sur leur carte d'identité, ont permis de bien distinguer le groupe victime⁽⁶¹⁾. Enfin, l'intention génocidaire, définie comme *dolus specialis* dans le jugement *Akayesu*⁽⁶²⁾, fut déduite du

⁽⁵⁸⁾ Chambre de première instance du TPIY, jugement du 10 juin 2010; Chambre d'appel: arrêt du 30 janvier 2015.

⁽⁵⁹⁾ Chambre de première instance du TPIY, jugement du 2 août 2001, § 513.

⁽⁶⁰⁾ Pour le texte du Statut du Tribunal, voy. V. KOUTROULIS *et al.*, *Code de droit international humanitaire*, 8^e éd., *op. cit.*, pp. 457-466.

⁽⁶¹⁾ Chambre de première instance du TPIR, jugement *Akayesu* du 2 septembre 1998, § 83.

⁽⁶²⁾ *Idem*, § 498.

contexte et de la multiplicité des actes perpétrés systématiquement contre le même groupe⁽⁶³⁾. Le grand nombre des victimes et le caractère systématique des attaques ont par conséquent été considérés comme des éléments suffisants pour justifier l'intention génocidaire.

Le TPIR fut la première juridiction internationale à prononcer des condamnations pour génocide. Jean-Paul Akayesu, bourgmestre de la ville de Taba en 1994, fut condamné le 2 septembre 1998 à la prison à perpétuité pour sa participation au meurtre de 2 000 Tutsis dans sa ville. Deux jours plus tard, Jean Kambanda, premier ministre du gouvernement intérimaire du 9 avril 1994, fut lui aussi condamné pour génocide. Ces deux personnes furent par conséquent les deux premières dans l'histoire à se voir reconnaître coupables de génocide par une juridiction internationale. De nombreuses autres allaient suivre.

D. La seconde génération des tribunaux onusiens⁽⁶⁴⁾

Le TPIY et le TPIR étaient deux juridictions pleinement internationales, siégeant en-dehors du territoire où avaient été commis les crimes relevant de leur compétence et composées de juges n'ayant pas la nationalité de cet État. D'autres juridictions chargées de juger des crimes internationaux furent créées dans le système juridique même des États où ces crimes avaient été commis. Tel est le cas, entre autres, du Tribunal spécial pour la Sierra Leone et des Chambres extraordinaires au sein des tribunaux cambodgiens⁽⁶⁵⁾.

Ces tribunaux sont souvent qualifiés d'« internationalisés », ou « mixtes »⁽⁶⁶⁾ car, s'ils fonctionnent au sein de l'ordre juridique des États où ils sont créés, leur composition incorpore des juges et procureurs internationaux, et ils sont chargés d'appliquer des textes internationaux (notamment la Convention de 1948 sur le génocide), en plus de la législation nationale.

Plusieurs raisons peuvent expliquer la création de tribunaux internationalisés en lieu et place de tribunaux pénaux purement internationaux. L'une

⁽⁶³⁾ *Idem*, §§ 730-733. Voy. égal. le jugement *Kayishema et Ruzindana* du 21 mai 1999, §§ 531-533.

⁽⁶⁴⁾ Voy. R. MAISON, *Justice pénale internationale*, *op. cit.*, p. 63.

⁽⁶⁵⁾ Nous ne traiterons pas ici des Chambres spéciales créées au Timor-Leste, des magistrats internationaux nommés dans les juridictions du Kosovo et de la Section pour crimes de guerre de Bosnie-Herzégovine (nous renvoyons le lecteur intéressé par ces juridictions à H. BOSLY et D. VANDEMEERSCH, *Génocide, crimes contre l'humanité et crimes de guerre face à la justice. Les juridictions nationales et les tribunaux nationaux*, Bruxelles, Bruylant, 2010, pp. 131-136 (Timor-Leste), 144-147 (Kosovo) et 154-158 (Bosnie-Herzégovine), ni des Chambres africaines extraordinaires au sein des juridictions sénégalaises (voy. à ce sujet R. SAVADOGO, « Les Chambres africaines extraordinaires au sein des tribunaux sénégalais. Quoi de si extraordinaires ? », *Études Internationales*, vol. 5, n° 1, mars 2014, pp. 105-127).

⁽⁶⁶⁾ H. BOSLY et D. VANDEMEERSCH, *Génocide, crimes contre l'humanité et crimes de guerre face à la justice. Les juridictions nationales et les tribunaux nationaux*, *op. cit.*, p. 123.

d'entre elles est le coût inférieur de la procédure. Une autre est la facilité pour les parties civiles de venir témoigner devant des tribunaux siégeant sur leur territoire national, plutôt qu'à La Haye, qui peut paraître le bout du monde pour des ressortissants de pays africains ou asiatiques. Enfin, certains États peuvent avoir une certaine fierté de juger d'anciens tortionnaires sur leur territoire, démontrant ainsi à la fois qu'ils disposent des capacités matérielles de le faire, et que la sinistre page est bel et bien tournée.

I. Le Tribunal spécial pour la Sierra Leone⁽⁶⁷⁾

Par sa résolution 1315 (2000), le Conseil de Sécurité pria le Secrétaire général des Nations Unies de négocier un accord avec le Gouvernement sierra-léonais en vue de créer un tribunal indépendant chargé de juger les auteurs des crimes de droit international humanitaire. Cet accord fut conclu le 16 janvier 2002⁽⁶⁸⁾.

Le Tribunal spécial pour la Sierra Leone était une instance à deux niveaux : il comprenait une Chambre de première instance, composée d'un juge sierra-léonais et de deux juges nommés par le Secrétaire général des Nations Unies, et une Chambre d'appel, composée de deux juges sierra-léonais et de trois juges désignés par le Secrétaire général. Il était compétent pour connaître des crimes de guerre, des crimes contre l'humanité et certains crimes de droit sierra-léonais commis après le 30 novembre 1996⁽⁶⁹⁾ par les personnes portant les responsabilités les plus lourdes, y compris les dirigeants. Le Tribunal siégeait à Freetown, capitale de la Sierra Leone, sauf pour le procès de l'ex-président Charles Taylor qui, pour des raisons de sécurité, eut lieu à La Haye.

Au total, treize personnes ont été inculpées et neuf condamnations ont été prononcées⁽⁷⁰⁾. La condamnation la plus symbolique a été celle de l'ancien président Charles Taylor, condamné le 26 avril 2012 à une peine de 50 ans de prison pour crimes contre l'humanité et crimes de guerre, peine confirmée en appel. Il fut le premier ex-chef d'État à être condamné à ce titre, le Tribunal ayant rejeté sa demande d'immunité.

⁽⁶⁷⁾ Pour un commentaire, voy. M. MAYSTRE et A. WERNER, « Un modèle de tribunal internationalisé : analyse du et perspectives sur le Tribunal spécial pour la Sierra Leone », in R. KOLB, *Droit international pénal*, Bâle, Helbing Lichtenhahn et Bruxelles, Bruylant, 2008, pp. 375-440.

⁽⁶⁸⁾ Pour le texte de l'accord, voy. V. KOUTROULIS *et al.*, *Code de droit international humanitaire*, 8^e éd., *op. cit.*, pp. 605-614.

⁽⁶⁹⁾ Date de la conclusion du premier accord de paix entre le Gouvernement sierra-léonais et les rebelles du *Revolutionary United Front*.

⁽⁷⁰⁾ Quatre accusés étant entretemps décédés.

i. Les Chambres extraordinaires au sein des tribunaux cambodgiens⁽⁷¹⁾

Près de vingt ans après la chute du régime des Khmers rouges, qui avait fait entre 1,7 et 3 millions de victimes⁽⁷²⁾, le Gouvernement cambodgien annonça en 1997 qu'il souhaitait faire juger les principaux dirigeants Khmers rouges et demanda l'aide de l'ONU. La mort (vraisemblablement naturelle) de Pol Pot en 1998 démontra l'urgence de mener à terme le projet d'établissement du tribunal, sous peine de voir tous les responsables Khmers rouges décéder avant de passer en jugement. Le Gouvernement cambodgien, soucieux de garder la mainmise sur le processus, rejeta toutefois l'idée de l'établissement d'un tribunal international sur le modèle du TPIY et du TPIR, tel que préconisé par l'Assemblée générale des Nations Unies⁽⁷³⁾. Un accord fut atteint en mai 1999 entre le représentant spécial du Secrétaire général des Nations Unies pour les droits de l'homme au Cambodge, le Suédois Thomas Hammarberg, et le gouvernement cambodgien. En 2001, celui-ci fit adopter la loi établissant les Chambres extraordinaires au sein des tribunaux cambodgiens. Après de longues négociations, un accord fut conclu avec les Nations Unies le 6 juin 2003⁽⁷⁴⁾.

Les Chambres extraordinaires présentent la particularité d'être composées majoritairement de juges cambodgiens. La Chambre de première instance est composée de trois juges cambodgiens et deux juges internationaux, la Chambre d'appel de quatre Cambodgiens et trois internationaux. Il y a également deux procureurs, un Cambodgien et un international.

Les Chambres sont compétentes pour juger les dirigeants du Kampuchéa démocratique et les principaux responsables des crimes (génocide; crimes contre l'humanité; crimes de guerre; crimes et délits de destruction de biens culturels durant un conflit armé; crimes contre des personnes internationalement protégées; crimes relevant du droit commun cambodgien) commis entre le 17 avril 1975 et le 6 janvier 1979. Les juges et procureurs internationaux ont prêté serment le 3 juillet 2006. Les Chambres sont entrées en fonction le 17 février 2009⁽⁷⁵⁾.

⁽⁷¹⁾ Pour un commentaire, voy. M. ALIE, «Les Chambres extraordinaires établies au sein des tribunaux cambodgiens pour juger les hauts responsables Khmers rouges», *Revue belge de droit international*, 2005, pp. 583-621.

⁽⁷²⁾ Cf. *infra*, III, B.

⁽⁷³⁾ Doc. A/53/850.

⁽⁷⁴⁾ Pour le texte de l'accord et de la loi cambodgienne de 2001, voy. V. KOUTROULIS *et al.*, *Code de droit international humanitaire*, 8^e éd., *op. cit.*, pp. 624-630 et 631-639.

⁽⁷⁵⁾ L'activité de ces Chambres sera analysée *infra*, III, E.

E. La Cour pénale internationale

1. Les circonstances de la création de la CPI

La création de tribunaux pénaux internationaux *ad hoc* ou de juridictions internationalisées apparut rapidement comme des solutions peu efficaces. Une Conférence internationale fut convoquée à Rome dans le but de créer une Cour pénale internationale permanente et à vocation universelle. La Conférence acheva ses travaux en 1998. Le Statut de la Cour pénale internationale entra en vigueur le 1^{er} juillet 2002, après avoir été ratifié par 60 États. À l'heure actuelle, 123 États sont liés par le Statut⁽⁷⁶⁾.

2. Les compétences

La CPI est compétente pour juger les crimes de guerre (art. 6 du Statut), les crimes contre l'humanité (art. 7), les génocides (art. 8) et les crimes d'agression (art. 8*bis*).

En ce qui concerne la définition du génocide, celle-ci est reprise telle quelle de la Convention de 1948. Toutefois, le Statut de la CPI n'incrimine pas directement l'incitation à commettre un génocide, ni l'entente en vue de le commettre, contrairement à l'article III de la Convention.

3. Cour pénale internationale et génocide

La Cour pénale internationale n'a pas encore eu à connaître d'affaires traitant de génocides. Trois situations pourraient cependant potentiellement être déférées devant elle : la prévention de génocide des ethnies Four, Masalit et Zaghawa par le régime soudanais au Darfour⁽⁷⁷⁾, les crimes commis contre la minorité Rohingya au Myanmar⁽⁷⁸⁾ et les exactions commises contre les Yézidis par l'État islamique⁽⁷⁹⁾.

⁽⁷⁶⁾ 124 avant le retrait du Burundi en 2017. La liste des États liés par le Statut de la CPI peut être consultée à l'adresse : https://asp.icccpi.int/fr_menus/asp/states%20parties/Pages/the%20states%20parties%20to%20the%20rome%20statute.aspx.

⁽⁷⁷⁾ Une instruction a été ouverte dans ce dossier à l'encontre du président soudanais Omar al-Bashir, contre lequel deux mandats d'arrêt (non suivis d'effet) ont été délivrés.

⁽⁷⁸⁾ Une enquête est actuellement en cours.

⁽⁷⁹⁾ Aucune enquête n'a cependant été ouverte jusqu'à présent dans ce dossier. Le 8 avril 2015, la Procureure de la CPI, Fatou Bensouda, avait déploré l'impuissance de la CPI face aux crimes de Daech (<https://www.icc-cpi.int/Pages/item.aspx?name=otp-stat-08-04-2015-1&ln=fr>) en raison du fait que ni l'Irak ni la Syrie n'étaient liés par son Statut. Elle précisait toutefois que la Cour pourrait être compétente pour juger des ressortissants d'États liés (par ex. la Belgique et la France) qui se seraient rendus coupables de crimes graves sous l'État islamique.

III. LES KHMERS ROUGES ET LEUR PROCÈS

A. L'arrivée au pouvoir des Khmers rouges

Saloth Sar (qui prendra le nom de Pol Pot en 1976) et d'autres sympathisants communistes cambodgiens fondèrent le parti communiste cambodgien, indépendant de son homologue vietnamien, en 1959. Proches des cadres viet-minh en guerre contre les États-Unis, ils profiteront de la fin de la guerre du Vietnam pour s'emparer de Phnom Penh, capitale du Cambodge, le 17 avril 1975. L'État prit le nom de «Kampuchea démocratique».

B. Les exactions du régime

Inspiré par la Révolution culturelle chinoise, le nouveau régime visait à détruire l'ordre ancien et à mettre en place une société agraire, athée et nationaliste. Les Cambodgiens ayant reçu une éducation, ceux qui manifestaient une appartenance religieuse et ceux qui appartenaient à des minorités ethniques furent envoyés dans les campagnes pour leur «rééducation» ou subirent traitements inhumains et dégradants, torture et exécutions sommaires. Les massacres qui s'ensuivirent aboutirent à des sommets d'horreur rarement atteints dans l'histoire de l'humanité : 20 à 25 % de la population cambodgienne fut exterminée, soit entre 1,7 et 3 millions de personnes⁽⁸⁰⁾.

C. L'intervention vietnamienne et la fin du régime

Le régime Khmer rouge, nostalgique du royaume khmer, entra rapidement en conflit avec son voisin vietnamien. Celui-ci accueillit sur son territoire de nombreux réfugiés qui formèrent l'armée de libération du Cambodge. En 1978, celle-ci, soutenue par l'armée vietnamienne, envahit le Cambodge. En janvier 1979, Phnom Penh fut prise, et la République populaire du Kampuchéa proclamée. Un premier procès, rapidement expédié, condamna Pol Pot à mort par contumace. Celui-ci, réfugié en Thaïlande, reviendra pourtant au Cambodge en 1992, où il mourra en 1998 sans jamais avoir comparu devant un tribunal pour répondre de ses crimes.

⁽⁸⁰⁾ L'historien australien Ben Kiernan («The Cambodian Genocide», in G. ANDREOPOULOS (éd.), *Genocide. Conceptual and Historical Dimension*, Philadelphie, University of Pennsylvania Press, 1994, pp. 191-228) dénombre 1,671 millions de victimes; Marek Sliwinsky (*Le génocide khmer rouge*, Paris, L'Harmattan, 1995) en comptabilise 2 millions; un rapport rendu à la demande des autorités cambodgiennes arrivait au nombre effroyable de 3 millions de personnes victimes du régime khmer rouge.

D. La qualification des crimes commis par les Khmers rouges

I. Les crimes contre l'humanité

Lorsque la communauté internationale devint consciente de l'abomination des crimes commis sous le régime de Pol Pot et de ses sbires⁽⁸¹⁾, le seul mot apte à les qualifier sembla être celui de « génocide »⁽⁸²⁾. D'un point de vue purement juridique, le terme, en ce qu'il visait à qualifier l'ensemble des crimes commis par les Khmers rouges, était incorrect. « Crimes contre l'humanité » était mieux adapté, puisque la majorité des massacres n'avait pas concerné des groupes ethniques ou religieux particuliers.

2. Les génocides commis

L'historien australien Ben Kiernan fut l'un des premiers à noter qu'en sus des massacres opérés sur la population nationale khmère, le régime de Pol Pot s'était acharné particulièrement sur les minorités ethniques. Dans ses ouvrages⁽⁸³⁾, il relève que l'intégralité de la communauté vietnamienne fut éradiquée par les Khmers rouges, de même que l'ethnie Kola. 100 000 des 250 000 membres de la minorité Cham musulmane furent massacrés, 12 000 des 20 000 membres de l'ethnie thaïe, 1 000 familles des 1 800 de l'ethnie Lao, une grande partie de la minorité chinoise.... Les Chambres extraordinaires ne purent toutefois réunir des preuves que pour les génocides des ethnies vietnamienne et cham.

⁽⁸¹⁾ Ces crimes ont été amplement documentés tant au cinéma (mentionnons *The Killing Fields*, de Roland Joffé, et l'oscar du meilleur second rôle masculin reçu par l'acteur cambodgien Haing Somnang Ngor) qu'en littérature (P. YATHAI, *L'utopie meurtrière*, Paris, Robert Laffont, 1988 ; C. LY, *Revue de l'enfer : quatre ans dans les camps des Khmers rouges*, Paris, Les Éditions de l'Atelier, 2002 ; H. CHEA, *Quatre ans avec les Khmers rouges*, coll. Ingérences, Paris, Tchou, 2007).

⁽⁸²⁾ Voy. la section intitulée « Genocide Against a Part of the Majority National Group » au sein de l'article de B. KIERNAN « The Cambodian Genocide », in G. ANDREOPOULOS (éd.), *Genocide. Conceptual and Historical Dimension*, Philadelphie, University of Pennsylvania Press, 1994, pp. 201-202, où il reconnaît cependant *in fine* que « [t]his is what happened, but the legal case that it constitutes genocide is not as strong as the case is for the genocide against the Buddhist monks and Chams ».

⁽⁸³⁾ B. KIERNAN, « Genocidal Targeting: Two Groups of Victims in Pol Pot's Cambodia », in T. BUSHNELL *et al.* (éds), *State Organised Terror: The Case of Violent Intern Repression*, Boulder, Westview Press, 1991, pp. 209-218 ; « The Cambodian Genocide », *op. cit.*, et surtout *The Pol Pot Regime: Race, Power and Genocide in Cambodia under the Khmer Rouge*, New Heaven, Yale University Press, 1996 (traduction française : *Le génocide au Cambodge, 1975-1979. Race, idéologie et pouvoir*, Paris, Gallimard, 1998).

A. LES PROCÈS DES DIRIGEANTS KHMERS ROUGES : LA CRÉATION DES CETC

Comme on l'a signalé ci-avant⁽⁸⁴⁾, c'est une solution nationale qui fut choisie pour juger les responsables Khmers rouges. Des Chambres extraordinaires au sein des Tribunaux cambodgiens (CETC) furent mises en place pour juger ces crimes. En raison du nombre limité de dirigeants survivants de l'époque et de la volonté des autorités de limiter au maximum l'ampleur des poursuites (afin de ne pas risquer de mettre en cause d'anciens Khmers rouges reconvertis travaillant pour le régime actuel), seuls quatre dossiers concernant neuf personnes furent ouverts à l'instruction.

1. Le dossier 001

La première procédure ne concernait que Kaing Guek Eav, alias « Douch », dirigeant du centre de détention S-21 de sinistre mémoire, où l'on estime que 16 000 personnes furent torturées avant d'être exécutées. Il fut condamné le 26 juillet 2010 à 35 ans de réclusion pour crimes contre l'humanité⁽⁸⁵⁾. En appel, la sentence fut portée à la réclusion à vie le 3 février 2012.

2. Le dossier 002

La deuxième procédure, la plus importante, concernait les quatre principaux dirigeants Khmers rouges encore en vie : Nuon Chea (ancien secrétaire adjoint du parti communiste khmer et président de l'Assemblée populaire), Khieu Samphân (ancien président du Kampuchea démocratique), Ieng Sary (ancien ministre des Affaires étrangères) et Ieng Thirith (son épouse, ancienne ministre des Affaires sociales). Ieng Sary et son épouse décédèrent toutefois respectivement le 14 mars 2013 et le 22 août 2015.

Vu le grand âge des inculpés, la Chambre décida de scinder le procès en deux. La première partie (dossier 002/1) portait sur la responsabilité des deux prévenus survivants dans l'évacuation de Phnom Penh en 1975, l'exécution en masse de militaires et fonctionnaires de la République khmère sur le site de Tuol Po Chrey, et le transfert forcé d'un demi-million de personnes entre la fin de 1975 et le début de 1976. Elle aboutit à la condamnation des deux responsables à la réclusion à perpétuité pour crimes contre l'humanité le 7 août 2014, sentence confirmée en appel le 23 novembre 2016.

C'est la seconde partie de la procédure qui nous intéresse ici. Elle concernait les exactions commises à l'encontre de certains groupes spécifiques, à savoir les Vietnamiens, les Chams, les Bouddhistes et les anciens responsables de la République khmère, et dans le cadre de la réglementation du mariage.

⁽⁸⁴⁾ Cf. *supra*, II, D, 2.

⁽⁸⁵⁾ Pour un commentaire de ce procès, voy. P.-O. SUR, *Dans les yeux du bourreau : les victimes face à Douch au procès des Khmers rouges*, Paris, Jean-Claude Lattès, 2010.

a. Le jugement de la Chambre

Le 16 novembre 2018, le Tribunal a prononcé le dispositif et un résumé des motifs de son jugement⁽⁸⁶⁾, déclarant Khieu Samphân et Nuon Chea coupables de génocide, de crimes contre l'humanité et de violations graves des conventions de Genève, et les a condamnés à la réclusion criminelle à perpétuité. À l'heure actuelle, l'exposé complet des motifs n'a pas encore été publié.

En ce qui concerne les exactions commises vis-à-vis de l'ethnie Cham, la Chambre a considéré que, en raison de l'exécution «(d') un grand nombre de personnes, dont la majorité était des Chams du district de Kang Meas (dans l'actuelle province de Kampong Cham), situé dans le secteur 41 de la zone Centrale (ancienne zone Nord)» au centre de sécurité de la pagode Au Trakuon en 1977, et le fait «qu'en 1978, un grand nombre de Chams dans le district de Kroch Chhmar (dans l'actuelle province de Tboung Kmoum) ont été arrêtés et emmenés au centre de sécurité du village de Trea, situé dans le même district, où on vérifiait s'ils appartenaient au groupe des Chams. Les personnes considérées comme étant Chames étaient tuées alors que les non-Chames étaient épargnées» (§ 29 du jugement), «le crime de génocide et les crimes contre l'humanité de meurtre, d'extermination, d'emprisonnement, de torture, de persécution pour des motifs politiques et religieux, et d'autres actes inhumains ayant pris la forme de faits qualifiés de transferts forcés ont été commis à l'égard des Chams» (§ 30 du jugement).

En ce qui concerne la minorité vietnamienne du pays, la Chambre considéra que «des cas de meurtres de civils vietnamiens ont été établis de façon spécifique, à savoir dans la province de Svay Rieng en 1978, dans les eaux du Kampuchéa démocratique après avril ou mai 1977 et le 19 mars 1978, dans la province de Kampong Chhnang en 1977, à la pagode Khsach (province de Siem Reap) à la fin de l'année 1978 et à Kratie en septembre 1978. Ces meurtres délibérés ont été commis à grande échelle et ont été organisés et dirigés de façon systématique contre les Vietnamiens. Dans chaque cas, des Vietnamiens ont été pris pour cibles non pas en tant qu'individus mais en raison de leur appartenance au groupe et de leur appartenance ethnique présumée. Ces faits se sont produits sous le couvert de la politique du PCK ayant pour objet de prendre spécifiquement pour cibles les Vietnamiens en tant que groupe, population civile comprise. Jusqu'à la fin de l'année 1976, les mesures prises à l'encontre des Vietnamiens consistaient à les expulser et, à compter d'avril 1977, à les détruire» (§ 32 du jugement). Elle conclut par conséquent que «le crime de génocide et les crimes contre l'humanité de meurtre, d'extermination, de

⁽⁸⁶⁾ Le jugement peut être lu à l'adresse https://www.eccc.gov.kh/sites/default/files/documents/courtdoc/%5Bdate-in-tz%5D/20181119%20Summary%20of%20Judgement%20Case%20002-02_FR_checked%20against%20delivery_amended%20a.pdf.

déportation et de persécution pour des motifs raciaux ont été commis à l'égard des Vietnamiens» (§ 34 du jugement)⁽⁸⁷⁾.

Après avoir constaté l'existence des génocides, la Chambre passa à l'examen des responsabilités. Elle reconnut Nuon Chea coupable (entre autres) du «crime de génocide par meurtre des membres du groupe ethnique, national et racial vietnamien» (§ 51 du jugement), au motif qu'il «partageait avec les autres participants à l'entreprise criminelle commune l'intention, et notamment lorsqu'elle est requise, l'intention discriminatoire et spécifique, de commettre les crimes visés par le projet commun» (§ 50 du jugement). La Chambre considéra toutefois qu'elle n'était «pas été en mesure de déterminer si Nuon Chea était animé d'une intention génocidaire concernant les Chams ni de déduire l'existence d'une telle intention, et elle n'a pas non plus pu établir au-delà de tout doute raisonnable que Nuon Chea savait qu'un génocide était commis à l'encontre des Chams». Elle précisa toutefois qu'elle était «convaincue que, à tout le moins, Nuon Chea avait des raisons de savoir qu'un génocide avait été commis ou était sur le point d'être commis à l'encontre des Chams» (§ 50 du jugement) et qu'il était «responsable, en tant que supérieur hiérarchique, de l'ensemble des crimes commis en exécution des politiques criminelles du PCK qui font l'objet du deuxième procès dans le cadre du dossier 002, en ce compris le crime de génocide par meurtre des membres du groupe ethnique et religieux cham» (§ 53 du jugement). Elle le déclara par conséquent «coupable du crime de génocide par meurtre des membres du groupe ethnique et religieux cham, sur le fondement de la doctrine de la responsabilité du supérieur hiérarchique» (§ 53 du jugement).

Pour les mêmes motifs, la Chambre déclara Khieu Samphân coupable (entre autres) du «crime de génocide par meurtre des membres du groupe ethnique, national et racial vietnamien» (§ 60 du jugement). Par contre, elle considéra qu'il n'était pas «un supérieur hiérarchique au sens où il aurait eu la capacité d'empêcher la commission des crimes ou d'en punir les auteurs». Par conséquent, elle ne retint pas sa responsabilité «pour le crime de génocide par meurtre des membres du groupe ethnique et religieux cham, que ce soit pour avoir aidé ou encouragé sa commission ou à titre de supérieur hiérarchique» (§ 62 du jugement).

Les accusés furent tous deux condamnés à une peine de réclusion criminelle à perpétuité (§§ 75 et 76 du jugement).

⁽⁸⁷⁾ La Chambre reconnut également l'existence de crimes contre l'humanité en raison des persécutions religieuses dont furent victimes les bouddhistes (§ 36 du jugement), des persécutions politiques et des meurtres d'anciens responsables de la République khmère (§ 38 du jugement) et des mariages forcés (et des viols dans le cadre des mariages forcés) dans le cadre de la mise en œuvre de la politique nationale de réglementation du mariage (§ 41 du jugement).

b. Analyse du jugement

Pour condamner les inculpés de génocide, la Chambre a dû faire la preuve des trois éléments constitutifs de ce crime.

En ce qui concerne l'élément matériel, la Chambre retient deux massacres organisés de civils chams (la pagode Au Trakuon et le centre de sécurité du village de Trea) (§ 29 du jugement). Pour l'ethnie vietnamienne, la Chambre retient cinq massacres de civils⁽⁸⁸⁾ (§ 32 du jugement). On sait depuis les jugements du TPIY relatifs au génocide de Srebrenica que des événements ponctuels peuvent être constitutifs de génocide. Dans le cas cambodgien, l'ampleur des massacres⁽⁸⁹⁾ permet de conclure que la condition est bien remplie.

En ce qui concerne la définition des groupes victimes, la Chambre fait pour les Chams une pétition de principe en considérant que, puisque «les Chams ont aussi été dispersés et éparpillés dans les villages khmers afin de dissoudre leurs communautés et de les intégrer totalement dans la population cambodgienne», ils «ont donc été pris pour cibles non pas en tant qu'individus mais en raison de leur appartenance au groupe» (§ 28 du jugement). La Chambre part de l'hypothèse de départ que les Chams constituaient un groupe (à tout le moins ethnique, au moins religieux) au sein de la société cambodgienne, et ne prend pas la peine de justifier sa décision. On ne peut lui en faire grief. Même en appliquant un critère purement objectif, la religion des Chams, différente du bouddhisme pratiqué par 95 % de la population cambodgienne, suffit à leur faire reconnaître le caractère de groupe.

En ce qui concerne le groupe vietnamien, la Chambre peut se reposer sur les pratiques administratives du régime Khmer rouge qui, dès avril 1975, a établi des listes sur la base de la filiation matrilineaire⁽⁹⁰⁾, prenant ensuite «des mesures discriminatoires à l'encontre des mères vietnamiennes et de leurs enfants au sein des familles mixtes, tout en épargnant les pères khmers, ainsi qu'à l'encontre des pères vietnamiens tout en épargnant les mères et les enfants khmers» (§ 31 du jugement). Elle en déduit que «des Vietnamiens ont été pris pour cibles non pas en tant qu'individus mais en raison de leur appartenance au groupe et de leur appartenance ethnique présumée. Ces faits se sont produits sous le couvert de la politique du PCK ayant pour objet de prendre spécifique-

⁽⁸⁸⁾ Dans la province de Svay Rieng en 1978, dans les eaux du Kampuchéa démocratique après avril ou mai 1977 et le 19 mars 1978, dans la province de Kampong Chhnang en 1977, à la pagode Khsach (province de Siem Reap) à la fin de l'année 1978 et à Kratie en septembre 1978 (§ 32 du jugement).

⁽⁸⁹⁾ Rappelons que l'historien australien Ben Kiernan estime que 100 000 des 250 000 membres de la minorité cham furent massacrés, et que l'ethnie vietnamienne fut entièrement détruite (*cf. supra*).

⁽⁹⁰⁾ Pour rappel, le TPIR s'était également appuyé sur les pratiques administratives belges, qui forçaient les Rwandais à faire figurer leur ethnie sur leur carte d'identité, pour distinguer l'ethnie tutsi de l'hutu.

ment pour cibler les Vietnamiens en tant que groupe, population civile comprise» (§ 32 du jugement).

C'est au niveau de l'intention de commettre des génocides que le jugement de la Chambre est le plus expéditif. Elle parle d'une «entreprise criminelle commune», mais qui ne se limite pas à l'élimination physique des minorités ethniques, puisqu'elle reprend sous ce terme l'intégralité des crimes commis par le régime Khmer rouge (§§ 42 et 43 du jugement). Pour l'intention génocidaire spécifique, elle se contente de se dire «convaincue que les auteurs des

crimes commis aux centres de sécurité de la pagode Au Trakuon et de Trea étaient animés d'une intention génocidaire à l'égard des Chams dont il a été établi qu'ils ont été tués à ces endroits» (§ 29 du jugement), et que le fait que les Vietnamiens aient été «pris pour cibles non pas en tant qu'individus mais en raison de leur appartenance au groupe et de leur appartenance ethnique présumée» (§ 32 du jugement) justifie à suffisance l'intention génocidaire, qui n'est pas développée plus avant.

Il est vrai que nous ne disposons à l'heure actuelle que d'un résumé du jugement prononcé. La motivation du jugement définitif sera peut-être plus explicite quant à la recherche de l'intention génocidaire. Dans l'état actuel du jugement, on ne peut toutefois que constater un tournant radical dans la jurisprudence : le simple fait que des exactions ont été commises vis-à-vis d'un groupe particulier serait suffisant pour que celles-ci puissent être qualifiées de génocidaire. Sans vouloir remettre en cause les souffrances des ethnies chams et vietnamiennes (de même que de l'ensemble de la population cambodgienne de l'époque), il apparaît que cette motivation est un peu légère, et contraste avec les scrupules dont ont pu faire preuve les juges du TPIY et du TPIR. Ce raisonnement rappelle par certains aspects celui que René-Jean Dupuy avait suivi pour décrire l'apparition des «coutumes sauvages», où la preuve de l'élément matériel suffisait à présumer l'*opinio juris* de l'existence de la coutume⁽⁹¹⁾. La preuve de massacres d'un groupe donné suffit-il à présumer la commission d'un génocide ? Rien n'est moins sûr, surtout lorsqu'on garde en mémoire les appels de ceux qui préviennent de ne pas banaliser le concept de génocide, au risque de lui faire perdre sa valeur symbolique.

Le cas de Nuon Chea est de plus fort interpellant, dans la mesure où la Chambre considère qu'elle «n'a pas été en mesure de déterminer s'il était animé d'une intention génocidaire concernant les Chams ni de déduire l'existence d'une telle intention» (§ 50 du jugement), mais qu'il «avait des raisons de savoir qu'un génocide avait été commis ou était sur le point d'être commis à l'encontre des Chams» (§ 50), pour finalement le condamner, non pas pour complicité ou participation à une entente en vue de commettre le génocide, mais pour «génocide par meurtre des membres du groupe ethnique et religieux

⁽⁹¹⁾ R.-J. DUPUY, «Coutume sage et coutume sauvage», in *Mélanges offerts à Charles Rousseau*, Paris, Pedone, 1977, pp. 75-87.

cham, sur le fondement de la doctrine de la responsabilité du supérieur hiérarchique» (§ 53). La Chambre fait ainsi une application du principe repris dans l'article 28, b), du Statut de la Cour pénale internationale, qui dispose que le supérieur hiérarchique est responsable des crimes de ses subordonnés lorsqu'il n'a pas exercé le contrôle qui convenait sur ses subordonnés alors qu'il savait que ses subordonnés commettaient ou allaient commettre des crimes.

Précisons que nous ne mettons nullement en cause le caractère génocidaire des crimes commis par les Khmers rouges sur les ethnies chams et vietnamiennes. Il est simplement regrettable que le jugement (qui, rappelons-le, n'est que provisoire) n'ait pas plus tenté d'éviter les critiques qui ne manqueront pas de s'abattre sur lui en se penchant davantage sur la preuve de l'intention génocidaire des inculpés.

c. Le cas particulier des moines bouddhistes

La Chambre constata que de nombreux moines bouddhistes avaient été exterminés sous le régime des Khmers rouges. Les trois éléments constitutifs d'un génocide semblaient être réunis: un groupe religieux avait été victime d'exactions commises dans l'intention de le détruire en tout ou en partie. Pourtant, avec grande sagesse, la Chambre n'a pas retenu la qualification de «génocide» pour ces crimes, les qualifiant de «crimes contre l'humanité»⁽⁹²⁾. Cette position ne peut être qu'approuvée. Les Bouddhistes constituant 95% de la population cambodgienne, il était difficile de considérer que les crimes des Khmers rouges visaient à détruire les adeptes de cette religion. On peut par conséquent déduire du jugement que celui-ci confirme que le groupe religieux visé doit être minoritaire pour que sa destruction (ou tentative de destruction) tombe sous la qualification de «génocide».

3. Les dossiers 003 et 004

Alors qu'il avait été convenu au départ entre le Gouvernement cambodgien et l'ONU que seules les cinq personnes précitées seraient poursuivies, cinq autres personnes furent poursuivies à partir de 2009 sur réquisitoire du nouveau juge d'instruction international, le Suisse Laurent Kasper-Ansermet. Les réquisitoires furent répartis entre deux dossiers, le 003 et le 004.

Dans le cadre du dossier 003, l'un des inculpés, Sou Met (ancien commandant de l'armée de l'air khmère), décéda en 2014, mettant dès lors fin aux poursuites. Le 10 janvier 2017, le cojuge d'instruction international décida de clôturer l'instruction judiciaire à l'encontre du second inculpé, Meas Muth, ancien commandant de la marine du Kampuchéa démocratique. Il est notamment poursuivi pour génocide, crimes contre l'humanité, crimes de guerre et

⁽⁹²⁾ § 36 du jugement.

violations du Code pénal cambodgien. Si un nouveau procès devait s'ouvrir devant les Chambres extraordinaires, il serait vraisemblablement l'une des deux dernières personnes à comparaître.

Le dossier 004, qui concernaient trois inculpés (Im Cheam, responsable du camp de travail de Trapeang Thma, Yim Tith, secrétaire du parti du district de Kirivong et Ao An, assistant d'Im Cheam), a été scindé. Dans le cadre du dossier 004/01, qui concernait Im Cheam et Yim Tith, les procureurs rendirent deux ordonnances de non-lieu, respectivement le 22 février 2017 et le 5 septembre 2017. Les poursuites contre ces deux personnes devant les Chambres extraordinaires sont par conséquent clôturées, les tribunaux ordinaires cambodgiens restant par contre compétents pour connaître de leurs crimes. Dans le cadre du dossier 004/02, Ao An reste inculpé, notamment de génocide contre les Chams. Comme Meas Muth, si un nouveau procès devait s'ouvrir devant les Chambres extraordinaires, il serait vraisemblablement l'une des deux dernières personnes à comparaître.

IV. CONCLUSION

Les Chambres extraordinaires au sein des Tribunaux cambodgiens firent l'objet de nombreuses critiques. On leur reprocha notamment le petit nombre de dossiers instruits, en raison de pressions alléguées du Gouvernement, qui craignait la mise en cause de certains membres actuels de l'administration cambodgienne. Certains Cambodgiens auraient par ailleurs préféré que l'argent utilisé pour le procès soit plus utilement consacré au développement du pays, qui reste l'un des plus pauvres du monde.

Il faut toutefois constater qu'un travail remarquable a été effectué, dans des circonstances difficiles. Un certain nombre de responsables survivants ont fait l'objet de condamnations. Des crimes contre l'humanité et deux génocides ont été constatés, ce qui aidera peut-être les victimes survivantes ou leurs descendants à faire le deuil des horreurs passées, et de tourner la page de cet horrible épisode de l'histoire cambodgienne.

75 ans après la publication d'*Axis Rules in Europa*, le génocide est devenu le « crime des crimes »⁽⁹³⁾, comme si l'horreur de la destruction d'une population en raison de caractéristiques ethniques ou religieuses dépassait celle des massacres touchant indifféremment une population civile. La vigueur avec laquelle certaines populations réclament sa reconnaissance le prouve, de même que la réticence avec laquelle les coupables appréhendent la notion, comme si celle-ci les marquait du sceau de l'infamie⁽⁹⁴⁾. Les craintes d'Hersch Lauterpacht se sont

⁽⁹³⁾ TPIR, jugement *Kambanda* du 4 septembre 1998 et W. SCHABAS, *Genocide in International Law: The Crime of Crimes*, op. cit.

⁽⁹⁴⁾ Si les officiels serbes ont demandé pardon aux Bosniaques pour les massacres commis à Srebrenica, ils n'ont jamais reconnu officiellement le génocide; même les négationnistes du génoc-

avérées en partie correctes... Les querelles autour de la qualification génocidaire de certains massacres empêchent la réconciliation totale des populations concernées. Pour reprendre en conclusion ultime les mots de Philippe Sands: «comme l'avait craint Lauterpacht, (la réception du terme génocide) a entraîné une bataille entre victimes, une concurrence où le crime contre l'humanité a été perçu comme le moindre des deux maux. Ce n'était pas là seulement l'effet pervers des efforts menés en parallèle par Lauterpacht et Lemkin. Prouver le crime de génocide est difficile, et (...) administrer la preuve de l'intention de détruire un groupe ou une partie d'un groupe, comme l'exige la Convention sur le Génocide, peut avoir des conséquences psychologiques malheureuses. Cette exigence de la Convention accroît en effet le sens de la solidarité au sein du groupe des victimes et elle renforce, dans le même mouvement, les sentiments négatifs à l'égard du groupe auteur des crimes. Le «génocide», dont la cible est un groupe, tend à aiguïser le sentiment du «nous» contre «eux», il renforce l'identité collective, et peut créer le problème qu'il cherche précisément à résoudre: en montant un groupe contre un autre, il réduit les chances d'une réconciliation⁽⁹⁵⁾».

cide juif reconnaissent l'existence de massacres, sans leur reconnaître le caractère génocidaire... sans parler du difficile rapport des autorités turques avec le génocide arménien.

⁽⁹⁵⁾ Ph. SANDS, *Retour à Lemberg*, Paris, Albin Michel, 2017, p. 445.