



L'approche du TPIY des massacres à « grande échelle » : Réflexion sur l'affaire Lukić & Lukić

*Andrea Ewing**

Introduction

Même dans le contexte de la brutale guerre de Bosnie-Herzégovine de 1992-1995, la situation de la Bosnie orientale à la mi-1992 se distingue par la brutalité pure et l'ampleur des atrocités commises. Deux de ceux qui ont participé à de tels dommages, Milan Lukić et son cousin Sredoje Lukić, ont récemment été reconnus coupables, par la chambre de première instance du TPIY, de crimes de guerre et crimes contre l'humanité commis à l'encontre de civils musulmans dans la municipalité de Višegrad¹.

Bien que les crimes commis par Milan Lukić ont généralement été marqués par un mépris total de la vie humaine, les deux incidents les plus significatifs sont ceux relatifs à la mort, dans un incendie volontaire, de nombreux civils musulmans dans deux maisons de la commune Višegrad, situées dans la rue de Pionirska et à Bikavac. À deux reprises Lukić, accompagné d'un groupe d'hommes armés, ont conduit plus de 50 civils dans une maison, qui avait été préparé à cet effet. M. Lukić et ses complices ont ensuite mis le feu à la maison tout en gardant les issues pendant que les victimes brulaient, ignorant leurs appels au secours et tirant sur ceux qui tentaient de s'échapper. Inutile de préciser que face à un crime d'une cruauté aussi accablante, la condamnation à la prison à vie de Milan Lukić est largement méritée.

Néanmoins, L'approche de la chambre de première instance concernant le crime d'extermination par rapport aux incidents de la rue de Pionirska et de Bikavac soulève d'intéressantes questions relatives à la définition du crime d'extermination en vertu du droit international. L'*actus reus* de ce crime est clair : il requiert que les meurtres soient commis à « grande » échelle. Cependant, la chambre de première instance s'est fondée sur plusieurs facteurs, parfois peu pertinents, pour établir que les événements de la rue de Pionirska et Bikavac remplissaient cette exigence, ce qui souligne l'absence de consensus sur l'exacte signification d'exécutions perpétrées à la « grande échelle ».

* Andrea Ewing (LLB/BA, LLM) est stagiaire au département spécial pour les crimes de guerre, Bureau du procureur de Bosnie-Herzégovine. Traduit de l'anglais par Meralli Ballou Ange-Valérie.

¹ TPIY, Procureur *c.* Milan Lukić & Sredoje Lukić, jugement, affaire No. IT-98-32/1, 20 juillet 2009 (ci-après « jugement *Lukić* »).

1. Une Décision rendue à la majorité

1.1 Les faits

Milan Lukić a été reconnu coupable de deux chefs d'accusation pour extermination en tant que crime contre l'humanité pour les meurtres commis dans la rue de Pionirski et à Bikavac². La chambre de première instance a reconnu Milan Lukić coupable, en tant que membre d'un groupe armé, pour avoir convaincu un large groupe de civils musulmans d'un petit village à se rassembler dans une maison de la rue Pionirska, à Višegrad, suggérant que cela était nécessaire pour leur sécurité³. Une fois les victimes piégées à l'intérieur, la maison a été incendiée; les soldats restés à l'extérieur tiraient sur les victimes qui sautaient par la fenêtre pour tenter de s'échapper⁴. Au moins 59 personnes ont été tuées dans l'incendie⁵.

Le second incident a eu lieu à Bikavac, près de deux semaines plus tard, et a suivi un schéma similaire: des hommes armés ont rassemblé des civils de plusieurs maisons de Bikavac, certifiant qu'un convoi avait été organisé pour les transporter en dehors de la région⁶. Milan Lukić a aidé au rassemblement des civils dans une seule maison, avant qu'il y soit jeté des grenades et que la maison soit incendiée⁷. L'incendie de Bikavac a entraîné la mort d'environ 60 civils musulmans⁸; une seule personne a survécu aux flammes, marquée par d'horribles brûlures sur la majorité de son corps⁹. La chambre de première instance a relevé des preuves démontrant que les deux épisodes meurtriers étaient prémédités: la maison de la rue Pionirski avait été préparée avec une substance incendiaire tandis que les fenêtres et les portes de la maison de Bikavac avaient été condamnées¹⁰.

1.2 La loi

La chambre de première instance a établi que la loi, en ce qui concerne l'extermination, définit le crime en tant que « exécutions commises à grande échelle¹¹ » et notant que l'*actus reus* du crime se distingue du meurtre par cet élément de destruction massive¹². Néanmoins, il

² Sredoje Lukić a également été accusé de deux chefs pour extermination en raison de sa participation aux mêmes incidents. Toutefois, il a été acquitté pour les deux chefs. En ce qui concerne l'incident de la rue de Pionirska, la chambre de première instance a reconnu à la majorité que Sredoje Lukić avait aidé au transfert du groupe de civils vers la maison, la juge Van den Wyngaert a exprimé son désaccord sur le fait que cet acte constitue une extermination (jugement *Lukić*, Paras. 637, 953). En ce qui concerne l'incendie de Bikavac, la chambre de première instance (également à la majorité) a reconnu que Sredoje Lukić n'avait pas été présent lors de cet incident (*Id.*, Paras. 739, 955).

³ Jugement *Lukić*, Para. 566.

⁴ Jugement *Lukić*, Paras. 560-561.

⁵ Jugement *Lukić*, Para. 567.

⁶ Jugement *Lukić*, Para. 641.

⁷ Jugement *Lukić*, Para. 709.

⁸ Jugement *Lukić*, Para. 709.

⁹ Jugement *Lukić*, Paras. 659-661.

¹⁰ Jugement *Lukić*, Paras. 560, 645, 945.

¹¹ Jugement *Lukić*, Para. 937. (Traduction non officielle).

¹² Jugement *Lukić*, Para. 938.

L'approche du TPIY des massacres à « grande échelle » : Réflexion sur l'affaire Lukić & Lukić

n'existe pas de nombre minimum de victime nécessaire pour atteindre ce seuil: l'ampleur du crime doit être établie « au cas par cas, en prenant en compte tous les facteurs pertinents¹³. »

La chambre de première instance n'a pas expressément établi les facteurs qui pourraient éclairer cette évaluation. Néanmoins, elle a mis l'accent sur plusieurs facteurs: a) le nombre et le type de victimes de l'incendie (environ 60 personnes, principalement des femmes, des enfants et des personnes âgées); b) la manière dont l'incendie a été préparé et le contexte entourant les événements (ce qui implique ici une référence à la préméditation et à l'organisation)¹⁴; et, en ce qui concerne l'incendie de la rue Pionirska, c) la région d'où venaient les victimes (Koritnik, un petit village faiblement peuplé situé dans les environs de Višegrad). Ces facteurs ont été interprétés comme justifiant les conclusions de la majorité selon lesquelles l'*actus reus* de l'extermination nécessite une destruction commise à large échelle¹⁵.

Quant au dernier point, la majorité (la juge Van den Wyngaert ayant une opinion dissidente) a considéré que la densité de la population de la zone touchée était un facteur pertinent pour évaluer l'ampleur des massacres. « En d'autres termes, bien qu'il faille certainement appliquer un seuil plus élevé pour constater l'extermination dans une zone à forte densité de population, dans les régions de plus faible densité de population il serait approprié de se baser sur un seuil plus bas, soit considérer un nombre moindre de victime pour constater l'extermination¹⁶. » Sur la base des caractéristiques ci-dessus, la majorité a conclu que les incidents de la rue Pionirska et de Bikavac remplissaient *individuellement* le seuil de l'extermination.

2. Opinion dissidente de la juge Van den Wyngaert

La Juge Van den Wyngaert a fait entendre son désaccord sur la pertinence de ce dernier facteur, à savoir la densité de la population¹⁷. Elle a noté que l'extermination ne requiert ni intention discriminatoire ni préexistence d'un plan ou d'une politique¹⁸. En conséquence, la large ampleur à laquelle les assassinats ont été perpétrés est l'unique facteur qui donne au crime d'extermination sa gravité et le distingue du crime de meurtre¹⁹. Afin de préserver cette gravité, elle a fait valoir qu'il est nécessaire que l'ampleur de ce crime reste élevée²⁰. Elle a suggéré qu'une extermination doit « presque nécessairement être d'une telle ampleur qu'elle

¹³ Jugement *Lukić*, Para. 938.

¹⁴ Jugement *Lukić*, Paras. 943-945, Para. 949 (« concernant la charge d'extermination, la chambre de première instance a considéré, en particulier, que la manière par laquelle [la maison brûlée à Bikavac] a été préparée et les victimes musulmanes ont été rassemblées dans la maison. »)

¹⁵ Jugement *Lukić*, Para. 945.

¹⁶ Jugement *Lukić*, Para. 938.

¹⁷ TPIY, Procureur *c. Milan Lukić & Sredoje Lukić*, opinion dissidente de la juge Van Den Wyngaert, affaire No.IT-98-32/1, 20 juillet 2009 (ci-après « opinion dissidente *Van Den Wyngaert* »), Paras. 1114 *et seq.*

¹⁸ Opinion dissidente *Van Den Wyngaert*, Para. 1115 (citant le jugement *Akayesu*, Para. 469, concernant le manque d'intention discriminatoire; et TPIY, Procureur *c. Krstić*, arrêt, affaire No. IT-98-33-A, 17 avril 2004, Para. 225, concernant le manque de plan ou de politique).

¹⁹ Opinion dissidente *Van Den Wyngaert*, Para. 1115.

²⁰ Opinion dissidente *Van Den Wyngaert*, Para. 1116.

doit empêcher l'identification, la dénomination ou le décompte des victimes avec précision », ²¹ citant le massacre de milliers de personnes au Rwanda et à Srebrenica comme des exécutions justifiant l'ajout de cet indice pour en déterminer la gravité ²² .

La Judge Van den Wyngaert a estimé que, bien que la connaissance des circonstances dans lesquelles les massacres ont été perpétrés puisse être pertinente dans la détermination de leur ampleur, le facteur principal restait « la stricte échelle des meurtres ». Elle a, par ailleurs ²³, rejeté le point de vue selon lequel les circonstances dans lesquelles les meurtres de masse ont été commis pouvaient remplacer ce seuil exigé ²⁴. Elle considère, en particulier, que la prise en compte de la densité de la population était inappropriée, soulevant que cela a introduit un nouvel et inacceptable élément subjectif au crime : « [une] analyse de la densité de la population dépend de la façon dont on définit la zone de référence ²⁵. » Même si un critère objectif pour définir la zone de référence peut être trouvé, elle a souligné que cette norme flexible pourrait conduire à plusieurs résultats problématiques. Par exemple, l'assassinat de 20 personnes dans un petit village peut constituer une extermination alors que le meurtre de milliers de personnes dans une grande ville puisse ne pas être considéré comme tel. De même, lorsque les victimes résultantes d'un seul incident meurtrier proviennent de différentes zones géographiques, seules quelques victimes seront considérées comme ayant été exterminées alors que les autres seraient simplement considérées comme ayant été assassinées ²⁶. Elle a également pointé le fait que la population de Višegrad au moment des faits était d'environ 21 000. Par conséquent, si l'on tient compte de ce nombre comme référence, les 60 ou 70 personnes tuées ne rempliraient pas l'exigence de meurtres commis à « grande échelle ²⁷ ».

La Judge Van Den Wyngaert a suggéré que la diminution du seuil d'exigence pour correspondre aux crimes d'extermination ne prenait pas suffisamment en compte le haut niveau de responsabilité déjà attribué au meurtre. Elle a considéré l'accusation de meurtre comme appropriée pour témoigner de la gravité des assassinats individuels et collectifs, notant que les circonstances des tueries seraient dans tous les cas prises en compte lors du verdict ²⁸. En revanche, le maintien d'un seuil élevé était nécessaire pour le crime d'extermination. Il lui permet de décrire, avec suffisamment de sérieux, l'assassinat à une échelle comparable au génocide, exception faite de l'intention génocidaire. Par conséquent « l'extermination doit être différenciée en tant que crime qui, tel que le génocide, se distingue par et pour une plus grande gravité que les meurtres individuels qui constituent la totalité d'un incident ²⁹. »

²¹ Opinion dissidente *Van Den Wyngaert*, Para. 1115.

²² Opinion dissidente *Van Den Wyngaert*, Para. 1122.

²³ Opinion dissidente *Van Den Wyngaert*, Para. 1117.

²⁴ Opinion dissidente *Van Den Wyngaert*, Para. 1117.

²⁵ Opinion dissidente *Van Den Wyngaert*, Para. 1118.

²⁶ Opinion dissidente *Van Den Wyngaert*, Para. 1119.

²⁷ Opinion dissidente *Van Den Wyngaert*, Para. 1127.

²⁸ Opinion dissidente *Van Den Wyngaert*, Para. 1121.

²⁹ Opinion dissidente *Van Den Wyngaert*, Para. 1123.

L'approche du TPIY des massacres à « grande échelle » : Réflexion sur l'affaire Lukić & Lukić

La Judge Van Den Wyngaert n'a pas non plus considéré les événements pour lesquels M. Lukić a été mis en cause comme remplissant le seuil d'exigence de l'extermination. Notant que dans plusieurs affaires un seul incident avait été considéré comme remplissant les critères de l'extermination (notamment par la chambre d'appel dans l'affaire *Brđanin*³⁰), la juge a souligné que dans ces affaires, plusieurs événements isolés ont été regroupés en une seule charge pour extermination, ce qui a porté le nombre total de victimes à des milliers³¹. Elle a comparé la présente affaire à l'affaire *Martić*, dans laquelle la chambre de première instance a jugé que l'assassinat de 30 civils, bien qu'organisé et sans pitié, ne répondait pas au seuil d'exigence du crime d'extermination³². Par ailleurs, dans cette affaire, plusieurs incidents d'assassinats collectifs n'ont-ils pas rempli le seuil d'une extermination par « accumulation », compte tenu du temps limité et du territoire restreint sur lequel les meurtres avaient été commis³³. Par conséquent, elle a été incapable de considérer que les assassinats de la rue de Pionirska et de Bikavac ont constitué une extermination³⁴.

3. L'ampleur de l'extermination : qu'est ce qui constitue une « grande échelle » ?

L'extermination a émergé en tant que crime contre l'humanité à Nuremberg, par exemple dans l'affaire *Justice*³⁵. Les prévenus ont en l'espèce été condamné pour leurs rôles de procureurs, juges, et fonctionnaires au sein du Tribunal spécial du ministère de la justice du Troisième Reich, des tribunaux qui ont servi à condamner des juifs, des polonais et autres civils alliés à la mort. Le Tribunal a souligné que la mise en accusation pour un tel crime exige des éléments de preuve (1) d'une structure ou d'un plan de persécution raciale ou extermination; et (2) la conduite spécifique du défendeur en vue de mener à bien le plan³⁶. » D'après les faits, l'accusé a, en participant à l'élaboration et à l'application des lois allemandes pertinentes, contribué à l'élaboration d'un plan pour la persécution et l'extermination des juifs et des polonais³⁷. Au-delà de ça, il n'a pas été discuté de la signification exacte de « l'extermination ».

³⁰ TPIY, Procureur *c.* Brđanin, arrêt, affaire No. IT-99-36, 3 avril 2007, Paras. 467-473, 480-482.

³¹ Opinion dissidente *Van Den Wyngaert*, Para. 1124-1125.

³² TPIY, Procureur *c.* Martić, jugement, affaire No. IT-95-11, RSK, Paras. 404-405.

³³ Opinion dissidente *Van Den Wyngaert*, Para. 1126.

³⁴ Opinion dissidente *Van Den Wyngaert*, Para. 1128.

³⁵ Voir *US c. Joseph Altstotter*, Rapport sur les procès des criminels de guerre (Commission de l'ONU sur les crimes de guerre), Vol. VI, p. 1 (ci-après « l'affaire *Justice* »). Le mot « extermination » a également été utilisé pour décrire les meurtres de masse dans le contexte des procès pour crimes de guerre. Voir pour exemple *UK c. Bruno Tesch et autres*, Rapports sur les procès des criminels de guerre (Commission de l'ONU sur les crimes de guerre), Vol. I, p. 93 (ci-après « affaire *Zyklon B* »), Tesch a été poursuivi pour avoir fourni du gaz toxique utilisé pour tuer les ressortissants alliés dans les camps de concentrations, y compris à Auschwitz.

³⁶ *Ibid.* En condamnant les prévenus dans l'affaire *Justice*, le tribunal a noté qu'aucun des accusés n'avait lui-même donné la mort, l'aspect le plus important; L'aspect important à prendre en compte est qu'ils ont participé à une plus large entreprise. Le fondement de l'accusation n'était pas « [s]implement les meurtres et les atrocités isolées commises », mais « le système national injuste et cruel organisé au niveau gouvernemental. » *Ibid.*, p. 49.

³⁷ Affaire *Justice*, p. 62.

La jurisprudence ultérieure a établi que l'extermination requérait le même élément physique que le meurtre, mais nécessitait en plus que les meurtres aient été commis à grande échelle³⁸. Compte tenu de l'ampleur des massacres perpétrés durant l'Holocauste, la nécessité de prendre en considération cet élément à Nuremberg ne s'est pas fait sentir; néanmoins, cet élément clé du crime d'extermination a depuis trouvé une expression dans de bien des façons dans la jurisprudence du TPIY, par exemple en tant que « meurtre de masse³⁹ », ou assassinat « massif⁴⁰ », « démesuré⁴¹ » ou commis à « large⁴² » échelle.

Comme l'affaire *Lukić* l'a confirmé, la position établie est qu'il n'existe pas de nombre minimum de victimes pour constituer un crime d'extermination. Au contraire, les circonstances dans lesquels les meurtres ont été commis doivent être examinées au « cas par cas, en prenant en compte tous les facteurs pertinents⁴³ ». Néanmoins, les facteurs qui pourraient être pertinents dans cet examen, ainsi que la logique par laquelle les événements sont survenus, s'articulent rarement totalement⁴⁴. Dans ce contexte, l'absence d'un « planché » déterminé pour l'*actus reus* du crime a entraîné un déclin progressif de la perception de sa gravité. Ainsi, l'extermination qui au départ décrivait l'exécution systématique et à grande échelle de millions de juifs et d'autres civils, a récemment trouvé une application concernant le meurtre de 24 civils emprisonnés dans un centre de détention⁴⁵.

Compte tenu du fait qu'il n'existe pas de nombre minimum de victimes, l'évaluation de l'échelle requise pour constituer une extermination doit nécessairement être influencée par des éléments contextuels. Le jugement rendu par la chambre de première instance dans l'affaire *Lukić* démontre l'actuelle difficulté à déterminer avec précision quels types de faits remplissent le seuil exigé de « large échelle », et plus important encore, pourquoi.

3.1 Les facteurs pertinents pour établir le « large échelle »

Dans l'affaire *Lukić*, afin de conclure que chaque maison brûlée a constitué un acte d'extermination, la majorité a pris plusieurs facteurs en considération. Cependant, après un examen plus attentif, plusieurs des facteurs invoqués n'ont que peu d'incidence dans la détermination de l'ampleur du crime.

³⁸ TPIY, Procureur *c.* Brđanin, jugement, affaire No. IT-99-36, 1 septembre 2004 (ci-après « jugement *Brđanin* »), Para. 388.

³⁹ TPIY, Procureur *c.* Blagojević, jugement, affaire No. IT-02-60, 17 janvier 2005 (ci-après « jugement *Blagojević* »), Para. 571.

⁴⁰ Jugement *Blagojević*, Para. 716.

⁴¹ TPIY, Procureur *c.* Vasiljević, jugement, affaire No. IT-98-32, 29 novembre 2002, Para. 224 (ci-après « jugement *Vasiljević* »).

⁴² Jugement *Lukić*; jugement *Blagojević*, Para. 576.

⁴³ Jugement *Lukić*, Para. 938; jugement *Blagojević*, Para. 573.

⁴⁴ Voir pour exemple: TPIY, Procureur *c.* Brđanin, arrêt, affaire No. IT-99-36, 3 avril 2007 (ci-après arrêt « *Brđanin* »), concluant simplement que chaque cinq incidents meurtriers remplissait indépendamment le seuil de « massivité », « dans les circonstances où les événements se sont passés » : Para 472.

⁴⁵ Jugement *Krajišnik*, Para. 720-721 (voir l'incident relatif à Kalinovik, p. 267).

L'approche du TPIY des massacres à « grande échelle » : Réflexion sur l'affaire Lukić & Lukić

Premièrement, la chambre de première instance semble avoir jugé pertinent d'inclure dans son examen la vulnérabilité des victimes, notant que parmi celles qui ont péri dans l'incendie de la rue Pionirski il y avait des personnes âgées et des enfants. Ce facteur augmente sans aucun doute la responsabilité dans le crime, et le fait d'avoir rendu les victimes vulnérables avant des les tuer peut également fournir une preuve convaincante de l'intention meurtrière. Cependant, cela ne doit en rien affecter la principale exigence : l'échelle à laquelle ont été commis les meurtres. Beaucoup des victimes assassinées sont vulnérables; cette particularité n'affecte pas la nature du crime à moins que les meurtres n'aient été commis à grande échelle.

Deuxièmement, la chambre de première instance a fait référence à la préparation dont l'incendie de la rue Pionirski avait fait l'objet, et au fait que Milan Lukić, avec les autres personnes impliquées ont dupé les victimes en les rassemblant dans la maison sous un faux prétexte, ce qui s'apparente à de la préméditation et à de la planification. Bien que cela ait été noté comme étant la preuve de l'intention de perpétrer des meurtres à grande échelle, cela a également été cité comme un facteur démontrant l'ampleur du crime⁴⁶.

Le fait de suggérer que la préméditation et la planification établissent l'envergure du crime est *non sequitur*. La réalité est exactement l'inverse: si le crime est d'envergure, il impliquera presque nécessairement une planification. La planification ou l'organisation est un élément factuel corolaire de l'assassinat de masse plutôt qu'un élément légal constitutif du crime. Tel que cela a été reconnu dans l'affaire *Krstić*, la chambre de première instance a considéré que l'« ampleur » requise pour l'extermination suppose nécessairement un certain degré d'organisation et de préparation⁴⁷. De même, la chambre de première instance dans l'affaire *Stakić* a jugé que l'échelle « massive » des exécutions « suppose un degré de planification⁴⁸ ». Néanmoins, la chambre d'appel dans l'affaire *Krstić* a catégoriquement rejeté la suggestion selon laquelle un plan ou une politique était un élément sous-jacent du crime d'extermination⁴⁹.

Par contre, la planification et l'organisation peuvent contribuer à établir l'ampleur des actes commis en liant plusieurs incidents séparés en une seule extermination, un point qui sera pris en considération plus tard. Néanmoins, cet argument ne tient que si l'extermination présumée a été perpétrée lors de plusieurs incidents séparés. En revanche, M. Lukić a été accusé du seul chef d'extermination pour chaque incident. Cela étant, la planification invoquée dans le crime devrait augmenter sa responsabilité, mais pas nécessairement l'ampleur du crime.

Le dernier facteur pris en considération dans l'affaire *Lukić* pour déterminer l'ampleur du crime (la densité de la population) est pertinent pour déterminer à quelle échelle les meurtres

⁴⁶ Jugement *Lukić*, Paras. 944-955.

⁴⁷ TPIY, Procureur c. *Krstić*, jugement, affaire No. IT-98-33, 2 août 2001, Para. 501 (ci-après «jugement *Krstić* »).

⁴⁸ TPIY, Procureur c. *Stakić*, jugement, affaire No. IT-97-24, 31 juillet 2003, Para. 640 (ci-après «jugement *Stakić* »).

⁴⁹ TPIY, Procureur c. *Krstić*, arrêt, affaire No. IT-98-33, 19 avril 2004, Para. 225.

ont été commis, mais pour des raisons autres que celles invoquées par la majorité. Ce point mérite un examen plus approfondi.

3.2 La pertinence de la densité de population

La majorité, dans le jugement *Lukić*, a considéré que la faible densité de population d'une aire géographique donnée réduit le nombre nécessaire de morts dans cette région pour constituer un crime d'extermination. En d'autres mots, l'ampleur de l'extermination devrait être déterminée après examen de la proportion de la population locale tuée.

Contrairement à l'opinion exprimée par la juge Van Den Wyngaert, il me semble que la densité de population possède une certaine pertinence dans l'appréciation de l'échelle. Dans les faits, mis à part le recours à un simple « comptage numérique des corps », établir la proportion de la population locale tuée est peut-être la manière la plus objective de déterminer l'ampleur des massacres dans une zone déterminée. À cet égard, l'approche prônée par la majorité trouve du soutien dans l'arrêt rendu par la cour d'appel dans l'affaire *Kunarac*. Elle suggère que l'impact sur une population visée par une attaque est un facteur à prendre en compte pour déterminer si l'attaque était généralisée.

Dans cette affaire, la chambre d'appel a confirmé que l'approche appropriée est de déterminer la population civile visée, puis d'évaluer *dans ce contexte* si l'attaque était généralisée. Les facteurs pertinents à prendre en considération incluent le nombre de victimes, les moyens, les méthodes et les ressources utilisées et (surtout, en ce qui concerne notre sujet d'analyse) les conséquences de l'attaque sur la population visée.⁵⁰ Cela implique que la comparaison entre le nombre de victime et l'étendue de la population est pertinente pour déterminer si l'attaque est généralisée. Une analyse similaire pourrait être appliquée afin de déterminer si les « exécutions » ont été commises à « grande échelle ».

Néanmoins, la densité de la population est une mesure utile pour déterminer l'ampleur du crime seulement si elle est appliquée à une même et relativement large zone géographique. La « large ampleur » du crime d'extermination est un standard objectif, tandis que « l'impact sur la population » représente une mesure plus nuancée que le simple « nombre de victimes ». La taille de la zone géographique de référence devrait néanmoins être relativement stable.

En définissant une zone géographique de référence pour la « population locale » afin de couvrir uniquement la région d'origine des victimes, la chambre de première instance commet une erreur dans le jugement *Lukić*. Si la zone géographique de référence peut être encadrée pour correspondre à un groupe de victimes ciblées, l'enquête ne concerne non plus la proportion de la population assassinée mais plutôt la proportion du *groupe ciblé* qui a été tuée. Cependant, la destruction d'un groupe ne peut, en soit, établir l'échelle nécessaire à l'extermination.

⁵⁰ TPIY, Procureur c. Kunarac, arrêt, affaire No. IT-96-23-A, 12 juin 2002, Paras. 95-96 (ci-après « jugement *Kunarac* »).

3.2 La non-pertinence de la destruction d'un groupe identifiable

On peut dire que le raisonnement soutenu par la majorité se base sur une assomption, contestable : l'extinction d'un groupe identifiable d'individus peut constituer une extermination même si numériquement les assassinats pris en compte ne suggèrent pas de meurtres à grande échelle. Les victimes de l'incendie de la rue Pionirska ont été considérées comme un groupe distinct, unies par leurs origines géographiques (le village de Koritnik), lequel groupe avait été ciblé et effectivement éliminé par M. Lukić et ses complices.

Cela fait échos à une approche similaire exprimée dans l'affaire *Krstić*⁵¹. La chambre de première instance a suggéré que la destruction d'un groupe distinct et identifiable puisse remplacer (ou du moins réduire) l'exigence de « grande échelle ». La chambre de première instance a dans cette affaire distingué le génocide de l'extermination, faisant remarquer que ce dernier manquait à la fois de l'intention discriminatoire et de l'intention de détruire⁵². Néanmoins, elle suggère que l'échelle requise pour l'extermination puisse être remplacée par le fait qu'un groupe particulier avait été ciblé :

Le terme même d'extermination suggère fortement la commission d'un crime de grande ampleur, qui suppose à son tour un certain degré de préparation et d'organisation. Il convient toutefois de noter que l'extermination pourrait théoriquement être appliquée à la commission d'un crime qui *n'est pas « étendu » mais qui consiste néanmoins en l'éradication d'une population entière, qui se distingue par des caractéristiques qui ne sont pas couvertes par la convention contre le génocide, mais est composé d'un groupe relativement restreint de personnes*. En d'autres mots, alors que l'extermination implique généralement un grand nombre de victime, il peut être même constitué lorsque le nombre de victimes est plus restreint⁵³.

Le point de vue selon lequel le mot « extermination » possède la connotation d'éradication d'un groupe identifiable est peut-être la résultante de l'utilisation inappropriée et ambiguë de ce terme à la fois à Nuremberg et depuis. Lors des procès de Nuremberg, le terme « extermination » a été utilisé pour décrire les actes que l'on qualifierait aujourd'hui de génocide, tel que la « persécution et l'extermination » d'une religion ou d'un groupe national, comme les juifs et les polonais⁵⁴. D'autres affaires postérieures à la Seconde Guerre mondiale ont utilisé le terme « extermination » et « génocide » de manière interchangeable⁵⁵, suggérant

⁵¹ Jugement *Krstić*, Para. 499.

⁵² Jugement *Krstić*, Para. 500 (se référant au commentaire sur le Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, de la Commission de Droit International).

⁵³ Jugement *Krstić*, Para. 501. Emphase ajoutée.

⁵⁴ Voir *e.g.* le procès *Justice; Barbie*, cité dans Procureur *c. Kupreskić*, jugement, affaire No. IT-95-16, 14 janvier 2000 (ci-après « jugement *Kupreskić* »), Para. 602. Voir aussi les débats avant Nuremberg examinés dans le jugement *Vasiljević*, Para. 218.

⁵⁵ Tribunal de district de Jérusalem, Avocat général *c. Adolf Eichmann*, affaire pénale No. 40/61 (ci-après « affaire *Eichmann* »), cité dans le jugement *Vasiljević*, Para. 224, p. 85, n. 578; voir aussi jugement *Kupreskić*, Para. 602.

que l'extermination contenait la notion de destruction totale ou « d'annihilation⁵⁶ ». De même, les chambres de première instance du TPIY ont parfois utilisé le terme d'extermination pour décrire l'*actus reus* de meurtres constitutifs de génocide⁵⁷. Inévitablement, un tel usage ambiguë de ce mot alimente l'idée fautive selon laquelle l'élimination ou la destruction d'un groupe déterminé constitue une extermination, quelle que soit l'échelle à laquelle se produisent les massacres.

En dépit de la connotation populaire du mot « extermination », sa signification légale n'inclut pas pour autant un tel élément de destruction. Les victimes d'une extermination ne doivent pas être unies par une quelconque caractéristique particulière: par exemple, les victimes peuvent comprendre des individus qui ne sont pas membre du parti politique au pouvoir, ou peuvent être unies par rien de plus que leur présence dans une aire géographique déterminée⁵⁸. En effet, ce niveau d'exigence n'est pas un pré requis. Une extermination resterait une extermination même si toutes les victimes ne partageaient que leurs identités communes d'être humain⁵⁹. Ce qui est impératif, c'est que le crime soit collectif, plutôt que dirigé à l'encontre d'individus remarquables⁶⁰.

Comme il n'y a pas besoin de « groupe cible », il s'en suit que la destruction d'une part d'un groupe ciblé n'est pas non plus une exigence⁶¹. C'est l'absence de ces deux éléments qui permet qu'un « acte isolé » obtienne une qualification cumulative de génocide, persécution et extermination. Dans les faits, évidemment, il est vrai que l'absence de l'intention discriminatoire ou de l'intention de détruire un groupe en tant qu'élément constitutif du crime implique que l'extermination sera souvent synonyme d'annihilation d'un groupe de personnes déterminée, lorsque l'intention de détruire un groupe ne peut être affirmée⁶² ou lorsque les victimes sont unies par une caractéristique non incluse dans la convention sur le génocide⁶³. Cependant, cette protection est accessoire par rapport à la valeur spéciale accordée par le crime d'extermination, que l'on pourrait appeler « le droit de l'humanité à

⁵⁶ Voir pour exemple jugement *Vasiljević*, Para. 224, notant que dans l'affaire *Eichmann*, le mot extermination a été utilisé plusieurs fois avec la connotation de « meurtre à large échelle, annihilation, extinction, mort, élimination ».

⁵⁷ Voir pour exemple jugement *Kupreskić*, Para. 602; jugement *Jelisić*, Para. 82 (jugant que la « coutume internationale admet la qualification de génocide même lorsque l'intention exterminatoire s'étend sur une zone géographique limitée. » Emphase ajoutée. Voir aussi jurisprudence du TPIR, *ie*. Procureur *c.* Kayishema, jugement, Para. 630 (« le terme d'extermination et de destruction sont interchangeables dans le contexte des [crimes d'extermination et de génocide]. »).

⁵⁸ TPIY, Procureur *c.* Stakić, jugement, affaire No. IT-97-24, 31 juillet 2003, Para. 639 (ci-après jugement *Stakić*).

⁵⁹ Commentaire de la Commission sur le droit international sur le *Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité* (1996), Bien que écrit après 1992, stipule que « [e]extermination couvre les situations dans lesquelles un groupe d'individu qui ne partage pas de caractéristiques communes est assassiné ». Voir TPIR, Procureur *c.* Ntakirutimana, jugement, affaire No. ICTR-96-17-A, 13 décembre 2004, Para. 518.

⁶⁰ Jugement *Brđanin*, Para. 390; jugement *Stakić*, Para. 639-640 (jugant que les « assassinats ne doivent pas être limités dans le temps et dans l'espace »).

⁶¹ Voir pour exemple jugement *Vasiljević*, Para. 228 (notant que la discrimination – ou plus généralement ses motifs – sont impertinents concernant la *mens rea* requise pour l'extermination).

⁶² Voir *e.g.* jugement *Krstić*, Para. 505.

⁶³ *Krstić* Trial Chamber Judgement, Para. 501.

L'approche du TPIY des massacres à « grande échelle » : Réflexion sur l'affaire Lukić & Lukić

exister ». ⁶⁴ Comme en témoigne l'*actus reus*, ce qui est nécessaire pour violer ce droit c'est l'exécution de masse, avec ou sans discrimination, à condition que les victimes soient majoritairement des civils.

Bien entendu, le fait que la destruction d'un groupe ne soit pas *obligatoire* ne signifie pas pour autant que cet élément est dénué de toute pertinence dans l'examen de l'ampleur. Au contraire, le fait que l'intégralité d'un sous-groupe ait été anéantie est un facteur qui légitimement aide à déterminer l'ampleur d'un crime. Néanmoins, la destruction d'un groupe identifiable ne pourrait se substituer totalement à cette exigence dans le cas de l'extermination. À titre d'exemple, les meurtres de trois hindous habitants une ville chrétienne de 1000 âmes peuvent être considérés comme des exécutions qualifiées de persécutions ou encore de génocide mais ne peut aucunement être considéré comme « de grande ampleur » simplement en raison de la proportion du groupe visée ayant été assassiné.

La situation est différente en ce qui concerne le génocide en raison du fait que la *mens rea* – l'intention de détruire un groupe en tout ou en partie – est relativement nécessaire. Le fait qu'une forte proportion d'une population visée soit tuée est hautement probant en ce qui concerne l'intention génocidaire, indépendamment de l'échelle à laquelle les meurtres ont été commis ⁶⁵. De plus, il est possible de commettre un génocide sur une zone géographique limitée ⁶⁶. Dans ce cas précis, le sens de « partie substantielle » du groupe visé peut être uniquement examiné face à la population d'un groupe visé sur une aire géographique déterminée.

En revanche, pour qu'une extermination soit *objectivement* qualifiée de massive, l'ampleur des massacres doit être examinée en fonction d'une population plus large que celle des personnes tuées. Cette approche est plutôt tautologique. On identifie, en premier lieu, les individus visés, définissant l'identité d'un groupe et sa taille en se basant sur des caractéristiques que les victimes partagent. Ensuite, une fois qu'ils ont été « exterminés » on estime dans quelle mesure ce groupe de référence a été détruit. Si, comme la décision rendue dans l'affaire *Lukić* par la majorité le démontre, un groupe doit être identifié par des caractéristiques aussi éphémères et manipulables que le lieu de résidence, il n'y aura alors que peu de groupes qui n'auront rien en commun.

L'approche prônée dans la décision *Lukić* met en lumière un autre problème, souligné dans l'affaire *Krstić*: l'absence de définition d'un critère clair qui unirait un groupe et qui par conséquent ce substituerait à établir que les massacres ont été commis à grande échelle.

⁶⁴ Voir résolution de l'Assemblée Générale des Nations unies sur le crime de génocide, 1946 96(1), 11 décembre 1946 (déclarant que « [le g]énocide est un dénie du droit d'existence d'un groupe humain entier, tel que l'homicide est le dénie du droit à la vie d'un seul être humain ».)

⁶⁵ Jugement *Krajišnik*, para. 868 (considérant le nombre de musulmans et de croates présents dans la région où les assassinats ont eu lieu, et la sélection des victimes, aussi pertinents que l'intention génocidaire).

⁶⁶ Jugement *Jelisić*, para. 82 (jugeant que « la coutume internationale admet la qualification de génocide même lorsque l'intention discriminatoire est limitée à une zone géographique déterminée ». Par conséquent, le sens de « partie substantielle d'un groupe » sera examiné dans ce contexte.

En premier lieu, retenir la distinction entre extermination, persécution et génocide signifierait que seul un groupe uni par des caractéristiques autres que nationale, ethnique, religieuse ou politique soit susceptible d'être exterminé à petite échelle. L'affaire *Krstić* a suggéré que les groupes protégés par la Convention sur le Génocide ne puissent pas bénéficier de ce seuil numérique diminué, en raison du fait qu'une telle approche créerait des problèmes dans l'éventualité d'une condamnation cumulative⁶⁷. L'unique élément qui distingue l'extermination du génocide et de la persécution est l'échelle massive à laquelle les meurtres se sont produits⁶⁸. Si le fait de cibler et de détruire un groupe pour des raisons raciales ou politiques peut être qualifié d'extermination, même si cette destruction n'implique pas objectivement des meurtres à grande échelle, rien alors ne le distingue des accusations pour génocide ou d'exécutions en tant que persécutions.

Malheureusement, exclure l'identité politique, raciale, religieuse, nationale ou ethnique ne laisse que peu de place à une caractéristique objective et vérifiable capable d'unir les victimes d'une extermination. L'absence d'une quelconque limite, qui pourrait remplacer le critère selon lequel l'exécution doit être de grande ampleur, concernant le groupe visé, introduit le risque d'une définition du groupe ajustée à la réalité des victimes.

La provenance géographique n'est pas non plus un critère suffisamment vérifiable pour définir un groupe pertinent. Définir les victimes en tant que groupe uni par leurs origines géographiques a tendance à masquer le fait qu'ils font individuellement parties d'une population plus large: les victimes de l'incendie de la rue Pionirska étaient résidentes de Koritnik, mais également résidentes de la commune de Višegrad dans la municipalité de Višegrad en Bosnie-Herzégovine. Comme l'a notée la juge Van Den Wyngaert, il est difficile de comprendre pourquoi la zone de référence pour la « densité de la population » était si étroite, alors que le reste des victimes de M. Lukić englobe une plus large population de civils provenant de Višegrad.

L'analyse de la majorité a donc été viciée non parce qu'elle a pris en compte la densité de population mais parce qu'elle a considéré la densité de population pertinente en tant que victimes d'un groupe originaire d'un village. La majorité a essentiellement traité les victimes comme constituant un groupe à part entière en fonction duquel l'ampleur du crime pouvait être examinée. Cependant, le fait que les exécutions doivent avoir été commises à grande échelle n'est pas un standard relatif mais objectif et bien que cela puisse varier selon les contextes, il ne sera pas nécessairement atteint du fait de l'élimination d'un groupe déterminé dans sa totalité. Il faut donc tenir compte objectivement d'une certaine population par rapport à laquelle la destruction d'un groupe ou d'une communauté puisse être qualifiée de « massive ».

⁶⁷ La position constante de la chambre d'appel du TPIY est que l'extermination n'est pas incluse dans le génocide ou la persécution, car elle requiert un élément distinct, autrement dit des meurtres à grande échelle. Voir : arrêt *Krstić*, paras. 225-226; pour l'application de l'approche, voir arrêt *Krajišnik*, paras. 388-391. Si l'élimination de groupes protégés par la convention sur le génocide pouvait constituer une extermination même si le nombre de victimes était limité, il n'y aurait rien pour distinguer l'extermination du génocide. Notons que le même problème existe concernant la persécution; si des groupes déterminés pour leur affiliation politique peuvent être « exterminés » même en nombre limité, les meurtres en tant que persécution devraient inclure l'extermination.

⁶⁸ Jugement *Krstić*, paras. 225-226.

On peut soutenir que le fait que les meurtres aient ciblé un groupe spécifique est d'une plus grande pertinence pour lier les épisodes meurtriers qui au final constitueront une extermination. Les preuves suggérant que les individus partageants une même caractéristique ont été ciblés sur une zone géographique plus large pourraient participer à déterminer la grande ampleur du crime, non pas parce qu'elles mettent en évidence la destruction d'un groupe mais parce qu'elles lient des assassinats perpétrés par différents auteurs dans des endroits différents, ce qui permet de prendre en compte un plus grand nombre de meurtres. Ainsi, dans l'affaire *Krajišnik*, la chambre de première instance a déterminé que les assassinats formant une extermination « doivent faire partie d'un même incident, prenant en compte l'heure et le lieu des massacres, la sélection des victimes, et la manière dont elles ont été ciblées⁶⁹ ». Cela soulève un point non pris en compte par la majorité dans le jugement *Lukić*: la possibilité que les meurtres de la rue Pionirska et de Bikavac n'aient constitué qu'un unique événement qualifiable d'extermination.

3.3 Épisode meurtrier unique vs. Épisodes meurtriers multiples

Comme l'a notée la juge Van Den Wyngaert dans son opinion dissidente, lorsque l'on entame une procédure pour extermination, ce crime est généralement constitué de plusieurs épisodes de plus petite ampleur lors desquels des assassinats ont été perpétrés. Afin d'établir un lien entre des meurtres, commis par différents auteurs à différents endroits par le biais de différentes méthodes il est nécessaire d'établir non seulement l'*actus reus*, mais aussi la *mens rea*. Si l'épisode meurtrier pris individuellement n'est pas en soit de grande ampleur, il faut alors trouver un autre élément qui permette d'affirmer que les différents auteurs savaient qu'ils participaient à une plus large série de meurtres.⁷⁰ En effet, dans les affaires précédentes on a mis l'accent sur entreprise meurtrière de plus large ampleur notant qu'un auteur ne devait pas nécessairement avoir perpétré personnellement de meurtres à grande échelle⁷¹.

Pour qu'il y ait extermination, il faudrait que les meurtres aient été commis dans des lieux et dans un laps de temps relativement proches⁷² et l'affaire *Krajišnik* suggère de prendre en compte la manière de choisir et de tuer les victimes pour lier les meurtres entre eux. Dans la pratique, ces facteurs ne sont que rarement appliqués, pour peu qu'ils soient appliqués.

Dans l'affaire *Brđanin*, par exemple, il a été suggéré que l'*actus reus* de l'extermination soit constitué par « l'accumulation de faits distincts et indépendants, autrement dit en les

⁶⁹ TPIY, Procureur c. Krajišnik, jugement, affaire No. IT-00-39-T, 27 septembre 2006, para. 716. Emphase ajoutée.

⁷⁰ Cela a été noté par la chambre d'appel dans l'affaire *Brđanin*, qui a jugé quela chambre de première instance avait omis de considérer la *mens rea* des auteurs directs de l'extermination. Arrêt *Brđanin*, paras. 471-472.

⁷¹ En condamnant les accusés dans l'affaire *Justice*, le tribunal a constaté qu'aucun des accusés n'avait lui-même donné la mort; l'aspect le plus important pris en compte a été leur participation à un dessein. Le fondement de des charges n'était pas « uniquement meurtre et perpétrations d'actes atroces isolés », mais « un système national organisé à l'échelle gouvernemental cruel et injuste ». Affaire *Justice*, p. 49. Voir aussi Procureur c. Akayesu, jugement, affaire No. ICTR-96-4-T, 2 septembre 1998, paras. 735-743. Akayesu a été personnellement impliqué dans juste 16 meurtres, mais a été reconnu coupable d'extermination car il savait que ces meurtres étaient liées aux autres.

⁷² TPIR, Procureur c. Kayishema et Ruyindana, jugement, affaire No. ICTR-95-1-T, 21 May 1999, para. 147.

considérant dans leur ensemble⁷³ ». La présumée extermination dans cette affaire était composée d'un grand nombre de meurtres ayant eu lieu dans la municipalité concernée lors desquels 1669 personnes avaient trouvé la mort. Néanmoins, la chambre de première instance n'a pas justifié sur quelle base elle considérait que chacun de ces événements faisait partie d'un « unique épisode » qualifié d'extermination. Les différents épisodes meurtriers étaient constitués d'assassinats allant de 3 à 300 victimes. Certains s'étaient produits dans des centres de détention, d'autre lors de convois de civils ou de transferts forcés et d'autres encore pendant des attaque de villages par les forces de l'armée serbo-bosniaque⁷⁴.

L'approche visiblement plus détaillée de l'affaire *Krajišnik* n'a pas produit de résultats plus palpable. Après avoir défini les différents facteurs qui liaient les différents épisodes meurtriers en une extermination, la chambre de première instance a ensuite appliqué cette analyse pour déterminer quel épisode meurtrier pouvait indépendamment atteindre la qualification d'extermination.

Il s'agit d'une utilisation peu serviable d'une analyse potentiellement utile. Lorsque plusieurs exécutions sont indépendamment commises dans le cadre d'un unique épisode meurtrier, le critère qui les lie les uns aux autres est si simple à remplir qu'il n'apporte que peu de chose à l'analyse. La question la plus pertinente, étant donné que M. Krajišnik a été reconnu coupable pour un unique chef d'extermination, est de savoir ce qui lie chaque incident les uns aux autres, de telle sorte que des poursuites pour un seul chef d'extermination soient justifiées.

L'actuelle tendance à l'égard d'un unique épisode meurtrier constituant une extermination pose certains problèmes. Pour plusieurs raisons, lorsqu'il implique un unique tragique épisode, le seuil de gravité de l'extermination devrait exiger un nombre particulièrement élevé de victimes.

Premièrement, des meurtres concentrés dans une région restreinte et un temps relativement court devraient être moins susceptibles d'être considérés comme étant perpétrés à grande échelle. Dans l'affaire *Martić*, les preuves selon lesquelles les meurtres commis « dans une période de temps limitée et dans un territoire restreint » ont par conséquent été interprétées comme ne correspondant pas aux éléments constitutifs du crime d'extermination⁷⁵. Le fait que les assassinats pris séparément soient fortement liés, ou encore perpétrés par le même auteur, ne remet pas en cause l'exigence selon laquelle, pris ensemble, ils doivent être considérés comme atteignant le seuil de gravité nécessaire pour constituer un crime d'extermination.

⁷³ Jugement *Brđanin*, para. 391. Emphase ajoutée.

⁷⁴ *Ibid.*, paras. 400-408.

⁷⁵ TPIY, Procureur *c.* Martić, jugement, affaire No. IT-95-11, RSK, para. 404. Ce résultat peut être perçu comme une lecture erronée de l'affaire *Stakić*. Dans l'affaire *Stakić* la chambre de première instance a considéré qu'il n'y a *pas* d'exigence que les meurtres se produisent sur une vaste échelle dans un temps et un lieu déterminé (mais la défense a fait valoir que c'est un élément qui suggère que cela permet aux meurtres d'être *davantage* considéré comme une extermination). Par l'affaire *Martić*, néanmoins, cela a été combinée avec l'idée d'accumulation (affaire *Brđanin*) selon laquelle il est possible de se baser sur „l'accumulation de faits distincts et indépendants, sur les fait dans leur ensemble, lors desquels un large nombre de meurtres n' ont pas été commis lors d'une seul incident a un endroit donné durant une certaine période”. Emphase ajouté. De tout évidence, l'affaire *Stakić* n'a pas établi que les meurtres concentres en termes de temps et de lieux ne puisse pas constituer une extermination.

L'approche du TPIY des massacres à « grande échelle » : Réflexion sur l'affaire Lukić & Lukić

Au contraire, lorsqu'une extermination est présumée s'être produite lors d'un unique enchaînement de faits, le seul facteur susceptible d'établir l'ampleur des meurtres serait de compter le nombre de victime. Peut-être pour cette raison, certaines des distinctions établies dans l'affaire *Krajišnik* apparaissent comme relativement arbitraires. À Zvornik, un « meurtre » a impliqué l'exécution de 20 détenus de Dom Kultur en une journée par un même auteur⁷⁶. Il est difficile de voir en quoi cet événement diffère, par les motifs identifiés comme pertinents, de l'exécution de 24 détenus par des soldats serbes et la police dans un entrepôt de munition à Kalinovic. Or ce dernier a été considéré comme constituant une extermination⁷⁷.

En outre, les actes qualifiés d'extermination doivent être suffisamment graves pour justifier l'application de la même nomenclature que celle qui qualifie les régimes qui tuent de manière systématique des milliers de personnes. Bien que le crime d'extermination ne requiert pas un comportement répétitif, on peut supposer que moins il y a d'actes qui constituent une extermination, plus la gravité d'un incident unique doit être grande pour y appliquer un même niveau de responsabilité. Encore une fois la définition d'une attaque « généralisée » est instructive: dans l'affaire *Blaškić*, la chambre de première instance a indiqué qu'un « crime peut être généralisé ou commis à large échelle par « l'effet cumulatif d'une série d'actes inhumains ou l'effet isolé d'un seul acte inhumain d'une ampleur exceptionnelle⁷⁸ ». De même, on peut s'attendre à ce que si un seul incident remplit les critères constitutifs d'un crime aussi grave que l'extermination, il aura causé un nombre significatif de mort pour en être ainsi qualifié.

Comparer assassinats « de grande échelle » et des crimes « généralisés » ne conduit pas à l'exagération de la signification de la « massivité », au contraire ces deux termes sont parfois considérés comme équivalents. Dans l'affaire *Ntakirutimana*, par exemple, la chambre d'appel du TPIR a suggéré que l'extermination demandait une participation à des meurtres perpétrés de manière généralisé et systématique⁷⁹. De même, la chambre de première instance, dans l'affaire *Blaškić*, a noté que :

[Ce]s mots « dirigés contre une population civile quelle qu'elle soit », ainsi que certaines sous-qualifications énumérées dans le texte du Statut impliquent un élément de masse ou d'organisation, que ce soit quant aux actes ou quant aux victimes. L'« extermination », la « réduction en esclavage » et les « persécutions » ne désignent, en effet, pas des faits uniques⁸⁰.

⁷⁶ TPIY, Procureur c. Krajišnik, jugement, affaire No. IT-00-39-T, 27 septembre 2006, para. 718 (voir les incidents relatifs à Zvornik, p. 266).

⁷⁷ Jugement *Krajišnik*, para. 720-721 (voir incident relative à Kalinovic, p. 267).

⁷⁸ TPIY, Procureur c. Blagojević & Jokić, jugement, affaire No. IT-95-14, 17 janvier 2005, para. 545.

⁷⁹ TPIY, Procureur c. Ntakirutimana, arrêt, affaire No. ICTR-96-10, para. 552 (jugant que l'*actus reus* de l'extermination comprend la participation à des exécutions généralisées et systématiques, ou « soumettant un certain nombre de personne de manière généralisée ou systématique à des conditions de vie qui conduiraient inévitablement à la mort ». Voir aussi arrêt Stakić, paras. 259-260. Voir aussi Commission de droit internationale *Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité* (1996) Article 18: L'élément du chapeau pour le crime contre l'humanité dans ce code requiert que les actes soient commis à « grande échelle ». Ce qui suggère que la « large échelle » requise pour le crime d'extermination ne peut être comparable à une attaque « généralisée ».

⁸⁰ Jugement *Blaškić*, para. 202. La chambre de première instance a réfuté la suggestion selon laquelle les éléments « généralisée et systématique » s'appliquent à l'*actus reus* de l'extermination. Voir (effet similaire) Procureur c. Krstić, arrêt, affaire No. IT-98-33-A, 17 avril 2004, para. 225.

Cette analyse suggère qu'un seul incident constitué de plusieurs meurtres ne devrait que rarement remplir l'exigence de large ampleur établie par l'extermination. À l'exception du large impact géographique, de la durée prolongée et de l'importance du nombre d'auteurs impliqués dans des assassinats plus que répétitifs et généralisés; le seul facteur disponible pour établir « la large échelle » d'un seul incident meurtrier est le nombre de victimes tuées et la proportion de la population civile que cela représente. Prenant cela en compte, le fait que certains des incidents aient été considérés comme suffisamment graves pour constituer une extermination dans les affaires *Lukić*, *Krajišnik* et *Brđanin* est discutable.

4. Conclusion: l'extermination dans l'affaire *Lukić*

Les deux séries de meurtres perpétrés par Milan Lukić auraient pu constituer un exemple clair d'une exécution de large ampleur si les deux incidents avaient été traités ensemble. Parce que les meurtres commis dans la rue Pionirska et à Bikavac ont fait l'objet de chefs séparés pour extermination, la majorité dans l'affaire *Lukić* n'a pas examiné la possibilité de joindre les deux incidents. Il y avait, cependant, des preuves abondantes dans ce sens compte tenu de l'implication de M. Lukić dans les deux incidents. Au moment où Milan Lukić forçait le deuxième groupe de victime à entrer dans la maison de Bikavac et y mettait le feu, il savait qu'il commettait un deuxième épisode meurtrier étroitement proche en lieu et en temps du premier, usant des mêmes moyens que précédemment. Si, dans ces circonstances, les meurtres ne peuvent être considérés comme suffisamment liés pour être joint, on peut-être voit un manque de volonté.

Regrouper les deux incidents aurait notamment montré qu'il a été artificiel de traiter les victimes de la rue Pionirska comme venant d'une zone géographique déterminée, étant donné que le reste des victimes de M. Lukić n'étaient pas originaires du village de Koritnik. Bien que, considérer la densité de population puisse être appropriée pour examiner l'ampleur du crime dans une aire géographique donnée, la zone pertinente de référence doit être suffisamment large pour constituer un élément de comparaison entre les différentes affaires.

La définition de la destruction d'un groupe d'individus géographiquement déterminé en tant qu'extermination par la majorité est contestable. L'impact des meurtres sur une communauté est clairement pertinent à leur échelle. Cependant, la « communauté » pertinente ne doit pas être définie pour correspondre aux victimes. Au contraire, face à l'absence d'autres critères établissant la large ampleur, chaque incident isolé de meurtre doit faire face à un seuil particulièrement élevé de gravité. Bien que M. Lukić ait été intrinsèquement lié à ces graves crimes, il est nécessaire d'établir à quelle échelle ils ont été commis de même que leur ampleur. Cela ne peut être déterminé uniquement face à la prise en compte du contexte global dans lequel ces crimes ont été perpétrés.