

L'état du droit international à La Haye :

Des problématiques délicates en droit pénal international

*Harry Post**

Cette édition du *Journal judiciaire de La Haye-Hague Justice Journal* (HJJ-JJH) comprend deux commentaires sur des décisions rendues par des tribunaux pénaux internationaux ainsi que deux contributions, plus théoriques, portant sur deux problématiques pratiques importantes. Par ailleurs, Yves Daudet apporte une réflexion sur l'académie de droit international de La Haye, la plus ancienne des institutions académiques de La Haye. Je suis heureux de pouvoir dire que cette édition est une fois de plus un heureux mélange de contributions de la part d'auteurs expérimentés et de jeunes talents.

Gabriël Oosthuizen et *Robert Schaeffer* discutent de la problématique plus que jamais pressante qui vise à trouver une solution afin d'accomplir les « fonctions résiduelles » des tribunaux *ad hoc* après leur fermeture. Dans l'analyse la plus longue et la plus détaillée jamais présentée dans le HJJ-JJH depuis sa première publication en 2006, *Linda Keller* évalue la délicate dichotomie entre paix et justice à laquelle la Cour pénale internationale (CPI) fait face avec la situation en Ouganda. C'est cependant un sujet pleinement différent qui ouvre cette édition : l'académie de droit internationale de La Haye.

Depuis 1923, les cours d'été de l'Académie ont accueilli une part importante des futurs juristes en droit international du monde entier. Plus particulièrement, les cours généraux en droit international privé et droit international public ont toujours été enseignés par des juristes internationaux de grande expérience et de grande notoriété. Les plus de 325 volumes des « *Recueil des cours* » de l'Académie sont une preuve solide de l'importance des réalisations de l'académie de droit international de La Haye¹. Le programme 2008, hautement d'actualité, démontre en quoi l'Académie est aujourd'hui une institution académique au sein de laquelle des sujets juridiques de grande importance pour la société internationale moderne sont toujours enseignés par d'excellents juristes. Le programme de cet été est présenté dans l'article d'*Yves Daudet*, secrétaire général de l'Académie de droit international de La Haye, sur l'histoire et la situation actuelle de cette institution vénérable.

* Harry Post est rédacteur en chef du *HJJ-JJH* et rédacteur en chef du Portail judiciaire de La Haye.

¹ De puis janvier 2008, les *Recueil de Cours* de l'académie de droit international de La Haye / *Collected Courses of the Hague Academy of International Law* ont été rendus accessibles sous forme digitale par la maison d'édition : Martinus Nijhoff Publishers (une division de Royal Brill Publishers, Leyde) ; voir : www.nijhoffonline.nl

Dans un article particulièrement documenté et innovant, *Linda Keller* analyse le dilemme « paix *contre* justice » qui se pose à la CIJ suite à l'enquête relative à la situation dans le nord de l'Ouganda menée par le procureur Moreno-Ocampo. Le procureur a émis un mandat d'arrêt en 2005 (amendé en 2007) à l'encontre de Joseph Kony, le chef de l'Armée de résistance du Seigneur. Il est inculpé de 12 chefs d'accusation de crimes contre l'humanité et de 21 chefs d'accusation de crimes de guerre. Suite à un examen approfondi des possibilités prévues par le statut de la cour pour abandonner une affaire, notamment le référé de celles-ci à des méthodes (locales) de justices alternatives, *Linda Keller* développe un ensemble de lignes directrices afin d'aider le procureur à décider si ces méthodes alternatives sont ou non appropriées, tout en prenant en considération les objectifs plus larges de la justice pénale auxquels la CPI est dédiée. La situation en Ouganda semble quant à elle poser un dilemme difficile au procureur. Cependant *Linda Keller* suggère que cette dichotomie apparente entre paix et justice n'est qu'une illusion. Il sera intéressant de voir si la CPI sera capable de résoudre cette question d'une façon qui, d'une part, promouvra la justice pénale internationale et qui, d'autre part, apportera une réponse acceptable à la demande urgente et justifiée de paix par les peuples de la région. Cette problématique est d'autant plus importante que, comme l'avance *Linda Keller*, une telle tension entre recherche de la paix et accomplissement de la justice réapparaîtra très certainement dans le futur, devant le CPI.

Gabriël Oosthuizen et *Robert Schaeffer* examinent ce qu'on appelle les « fonctions résiduelles » des tribunaux *ad hoc*, comme le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY) et Tribunal pénal international pour le Rwanda (TPIR) ainsi que le Tribunal spécial pour la Sierra Leone (TSSL). La supervision des peines de prison, les décisions relatives aux grâces et l'organisation des procès résiduels des inculpés en fuite ne sont que quelques-unes des fonctions qui nécessiteront d'être accomplies des années encore après l'achèvement des fonctions principales des tribunaux *ad hoc*. Les auteurs s'intéressent à la qualité de plusieurs mécanismes qui pourrait éventuellement assurer de telles fonctions. Au regard de l'état avancé des stratégies d'achèvements, ils soutiennent que les choix concernant ce qu'il doit être entrepris ne peuvent plus être reportés. Cependant, les solutions ne sont pas faciles à trouver. Elles soulèvent des questions fondamentales sur les droits de l'Homme et les choix faits peuvent avoir un impact profond sur la qualité future de l'ensemble d'un système de justice pénale internationale en évolution. Les auteurs examinent aussi les redoutables obstacles procéduraux en cas d'implication de la CPI. D'un point de vue pratique, *Oosthuizen* et *Schaeffer* plaident pour une extension de l'existence des tribunaux *ad hoc* d'une manière limitée, tout en les réduisant progressivement et en donnant à chacun d'eux un mandat limité, adapté aux objectifs des fonctions résiduelles.

Comme le montre la liste des décisions incluse dans cette édition du HJJ-JJH de 2008, tous ces tribunaux *ad hoc* sont pleinement actifs à l'heure actuelle. *Sophia Kagan* commente l'arrêt de la chambre d'appel du TPIR dans l'affaire communément intitulée des « medias de la haine », *le procureur c. Nahimana, Barayagwiza et Ngeze*. Ces trois personnes auraient été les maîtres à penser d'une campagne dans les medias rwandais visant à désensibiliser la population hutue et à l'inciter à tuer les Tutsis pendant le génocide de

1994. Le 3 septembre 2003, la chambre de première instance a déclaré ces trois accusés coupables de génocide, d'incitation directe et publique à commettre le génocide ainsi que de plusieurs autres crimes contre l'humanité. Le 28 novembre 2007, la chambre d'appel a acquitté ces trois accusés des charges de génocide et d'entente en vue de commettre le génocide. Cependant, la chambre d'appel a confirmé la culpabilité de Barayagwiza et Ngeze pour crimes contre l'humanité et celle de Nahimana et Ngeze pour incitation directe et publique à commettre le génocide. Les sentences prononcées contre ces deux derniers ont été réduites en conséquence, de la prison à vie à 30 ans d'emprisonnement et celle de Barayagwiza à 32 ans. Dans une analyse détaillée, *Sophia Kagan* examine plusieurs des plus intéressantes questions juridiques soulevées par cet arrêt complet et extrêmement important. Elle apprécie la définition d'un « groupe protégé », que la chambre d'appel perçoit d'une manière plus limitée que ne l'a fait la chambre de première instance. Cependant, *Sophia Kagan* examine avant tout la manière dont la chambre d'appel traite l'incitation directe et publique à commettre le génocide. Cette affaire concernant la pénalisation des discours incitant au génocide est la première depuis les affaires *Streicher* et *Fritzsche* rendues par le Tribunal militaire international de Nuremberg en 1946.

Enfin, *Cedric Ryngaert* analyse deux problématiques d'un grand intérêt, soulevées dans les Chambres extraordinaires au sein des Tribunaux cambodgiens (CETC), un autre tribunal de type « internationalisé ». Dans quelques-unes de ses premières décisions, la Chambre préliminaire des CETC a immédiatement été confrontée à un problème directement lié à sa nature « hybride » spécifique : un juge ayant exercé un rôle assez prééminent et politique dans l'histoire récente du Cambodge pourrait-il être un juge impartial au sein du tribunal ? Sa participation ne menacerait-elle pas sérieusement les critères juridiques élevés que les Chambres extraordinaires doivent suivre. Bien que *Cedric Ryngaert* rappelle que les CETC sont le résultat d'un compromis obtenu après des négociations longues et difficiles entre les Nations Unies et le gouvernement actuel du Cambodge, il exprime néanmoins de sérieuses préoccupations quant à l'impartialité des juges cambodgiens. En outre, *Cedric Ryngaert* étudie en détail les conclusions de la chambre préliminaire à propos de la participation des victimes aux procédures (préliminaires) des CETC. Il examine cette problématique avec une perspective comparative, dessinant des parallèles entre les procédures devant d'autres tribunaux et la CPI. L'auteur est impressionné par la décision de la chambre préliminaire d'autoriser la participation des parties civiles aux procédures d'appel relatives à la détention provisoire. Les décisions équilibrées des CETC sur ce point le conduisent à la conclusion selon laquelle les CETC sont « une expérience unique en termes de participation des victimes à la justice pénale internationale [...] ».

Cette conclusion, jointe à l'observation de *Sophia Kagan* relative au fait que l'arrêt du TPIR dans l'affaire des « medias de la haine » est le premier de la sorte depuis les décisions de 1946 concernant les affaires *Streicher* et *Fritzsche*, devrait nous donner matière à réflexion. Cela nous amène une fois de plus à envisager le fait que nous assistons à des développements uniques en droit pénal international.

(Bologne, mai 2008)