Document generated on 04/17/2025 10:25 p.m.

Revue québécoise de droit international
Quebec Journal of International Law
Revista quebequense de derecho internacional

LE TRIBUNAL SPÉCIAL POUR LE LIBAN FAIT-IL PARTIE DE LA CATÉGORIE DE « CERTAINES JURIDICTIONS PÉNALES INTERNATIONALES » ?

William A. Schabas

Special Issue, April 2007

Hommage à Katia Boustany

URI: https://id.erudit.org/iderudit/1069045ar
DOI: https://doi.org/10.7202/1069045ar

See table of contents

Publisher(s)

Société québécoise de droit international

ISSN

0828-9999 (print)
2561-6994 (digital)

Explore this journal

Cite this article

Schabas, W. A. (2007). LE TRIBUNAL SPÉCIAL POUR LE LIBAN FAIT-IL PARTIE DE LA CATÉGORIE DE « CERTAINES JURIDICTIONS PÉNALES INTERNATIONALES » ? *Revue québécoise de droit international / Quebec Journal of International Law / Revista quebequense de derecho internacional*, 119–131. https://doi.org/10.7202/1069045ar

Article abstract

The United Nations Security Council is establishing the Special Tribunal for Lebanon, its fourth *ad hoc* criminal tribunal. The word “international” does not appear in the name of the Tribunal, and it exercises subject matter jurisdiction over violations of Lebanese law. Thus, I though similar in many respects to the ad hoc tribunals for the former Yugoslavia, Rwanda and Sierra Leone, it is unique in some aspects. In the *Yerodia* judgment, the International Court of Justice said that there was no head of state immunity before “certain international criminal tribunals”, but without specifying the features of an international criminal tribunal. It gave as examples the Yugoslavia and Rwanda Tribunals, and the International Criminal Court. Subsequently, the Appeals Chamber of the Special Court for Sierra Leone claimed that it too ell within the same category. The article examines whether the Special Tribunal for Lebanon is an international criminal tribunal of the same genus as the other ad hoc tribunals.

Tous droits réservés © Société québécoise de droit international, 2007

This document is protected by copyright law. Use of the services of Érudit (including reproduction) is subject to its terms and conditions, which can be viewed online.

https://apropos.erudit.org/en/users/policy-on-use/

This article is disseminated and preserved by Érudit.

Érudit is a non-profit inter-university consortium of the Université de Montréal, Université Laval, and the Université du Québec à Montréal. Its mission is to promote and disseminate research.

https://www.erudit.org/en/

LE TRIBUNAL SPÉCIAL POUR LE LIBAN FAIT-IL PARTIE DE LA CATÉGORIE DE « CERTAINES JURIDICTIONS PÉNALES INTERNATIONALES »?

Par William A. Schabas[*]

Le Conseil de Sécurité des Nations Unies est en train d'établir un Tribunal Spécial pour le Liban, son quatrième tribunal *ad hoc*. L'expression « international » n'apparaît pas dans le titre du Tribunal, et il a la compétence du juger les violations du droit libanais. Donc, malgré ses multiples similarités avec les tribunaux *ad hoc* pour l'ex-Yougoslavie, le Rwanda et Sierra Leone, il est unique sous certains égards. Dans le jugement *Yerodia*, la Cour internationale de justice a dit qu'il n'y avait pas d'immunité pour les chefs d'États devant « certains tribunaux pénaux internationaux », mais sans spécifier les particularités d'un tribunal pénal international. Elle donna en exemple les tribunaux pour l'ex-Yougoslavie et le Rwanda, ainsi que la Cour pénale internationale. Par la suite, la chambre d'appel du Tribunal spécial pour la Sierra Leone affirma qu'elle tombait également dans la même catégorie. Cet article examine la question à savoir si le Tribunal spécial pour le Liban est un tribunal pénal international au même titre que le autres tribunaux *ad hoc*.

The United Nations Security Council is establishing the Special Tribunal for Lebanon, its fourth *ad hoc* criminal tribunal. The word "international" does not appear in the name of the Tribunal, and it exercises subject matter jurisdiction over violations of Lebanese law. Thus, I though similar in many respects to the ad hoc tribunals for the former Yugoslavia, Rwanda and Sierra Leone, it is unique in some aspects. In the *Yerodia* judgment, the International Court of Justice said that there was no head of state immunity before "certain international criminal tribunals", but without specifying the features of an international criminal tribunal. It gave as examples the Yugoslavia and Rwanda Tribunals, and the International Criminal Court. Subsequently, the Appeals Chamber of the Special Court for Sierra Leone claimed that it too ell within the same category. The article examines whether the Special Tribunal for Lebanon is an international criminal tribunal of the same genus as the other ad hoc tribunals.

[*] Professeur titulaire de la Chaire de l'Université Nationale d'Irlande en droit international des droits de la personne et directeur du Centre Irlandais des droits de l'homme (Irish Centre for Human Rights) à Galway. Professeur associé à l'Université du Québec à Montréal.

« Certaines juridictions pénales internationales » : l'expression apparaît dans le célèbre arrêt de la Cour internationale de justice (CIJ) relatif à l'affaire *Yerodia*[1]. Dans celui-ci, la Cour affirmait que l'ex-ministre des Affaires étrangères de la République démocratique du Congo, bénéficiant de l'immunité de juridiction en droit international coutumier, ne pouvait pas être jugé par les tribunaux belges, même pour génocide, le « crime des crimes »[2]. Elle insistait par ailleurs sur le fait que la notion d'immunité de juridiction ne devait pas être synonyme d'impunité[3]. L'ex-ministre Yerodia demeurait en effet assujetti à la compétence des tribunaux de son propre État, à celle d'un État étranger si l'État qu'il représentait avait décidé de lever l'immunité, ainsi qu'à celle de « certaines juridictions pénales internationales » :

> Un ministre des Affaires étrangères ou un ancien ministre des Affaires étrangères peut faire l'objet de poursuites pénales devant certaines juridictions pénales internationales dès lors que celles-ci sont compétentes. Le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie et le Tribunal pénal international pour le Rwanda, établis par des résolutions du Conseil de sécurité adoptées en application du chapitre VII de la *Charte des Nations unies*, ainsi que la future Cour pénale internationale instituée par la *Convention de Rome* de 1998, en sont des exemples. Le statut de cette dernière prévoit expressément, au paragraphe 2 de son article 27, que 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.[4]

Dans cette courte étude rédigée en hommage à Katia Boustany, je me propose d'examiner la portée de cette expression et les conséquences attachées à la détermination du qualificatif « international » d'une juridiction répressive, en prenant l'exemple le plus récent, celui du Tribunal spécial pour le Liban.

Le droit pénal international n'était peut-être pas au cœur des préoccupations intellectuelles de Katia Boustany, mais il n'en était jamais très loin. Katia et moi travaillâmes étroitement ensemble pendant la décennie des années quatre-vingt-dix, période durant laquelle la justice pénale internationale connut sa plus grande renaissance. La fin de la guerre froide a sans doute contribué à la genèse d'un climat plus propice à l'émergence de telles institutions, comme le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY), le Tribunal pénal international pour le Rwanda (TPIR), sans oublier la Cour pénale internationale (CPI). L'évolution de la protection internationale des droits de la personne en faveur des victimes a également joué un rôle important. Je me souviens de notre fascination partagée devant ces développements juridiques en 1993 et 1994, lorsque nous étions, tous deux, nouveaux

---

1 *Affaire relative au mandat d'arrêt du 11 avril 2000* (*République démocratique du Congo c. Belgique*), Jugement, [2002] C.I.J. rec. 3 au para. 61 [*Affaire relative au mandat d'arrêt*].

2 *Procureur c. Kambanda* (Cas No. ICTR 97-23-S), Jugement et Sentence, 4 septembre 1998, para. 16.

3 *Affaire relative au mandat d'arrêt, supra* note 1 au para. 60.

4 *Ibid*. au para. 61.

professeurs au Département des sciences juridiques de l'Université du Québec à Montréal (UQAM).

En 1994, l'UQAM accueillit le concours Jean-Pictet de droit international humanitaire grâce à l'initiative de Katia. Je crois que c'était la première fois que ce concours prestigieux avait lieu en Amérique. Katia et moi avions organisé un petit colloque scientifique pour accompagner le concours, un divertissement pour nos collègues qui encadraient les équipes d'étudiants. Le sujet que nous avions choisi pour cette journée d'études était le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie. Tenu en avril 1994, il fut l'un des premiers colloques, voire même le premier, sur le Tribunal, une institution internationale de quelques mois seulement. À l'époque, il n'avait pas encore de procureur – Richard Goldstone fut nommé trois mois plus tard, en juillet 1994. Le premier accusé n'allait être identifié qu'au mois de novembre de la même année.

L'un des participants au colloque était notre ami Bill Fenrick, ancien juge-avocat général des Forces armées canadiennes. Il allait bientôt être engagé par le juge Goldstone et demeurer pendant plus de dix ans le conseiller juridique principal en droit international humanitaire au sein du bureau du procureur. L'invité d'honneur était le juge canadien Jules Deschênes. En novembre 1993, ce dernier avait été élu membre de la première équipe de juges pénaux internationaux depuis les procès de Nuremberg et de Tokyo. Lors du colloque, le juge Deschênes nous avait parlé de la rédaction du *Règlement de procédure et de preuve*, ainsi que de la construction d'une petite unité de détention qui, pour beaucoup en 1994, resterait toujours sans détenus. Le juge Deschênes n'avait discuté ni des accusés, ni des dossiers, tout simplement parce qu'en avril 1994 il n'y en avait pas. Les actes de ce premier colloque relatif au Tribunal pénal ont été publiés dans la *Revue québécoise de droit international*[5].

En dehors de Bill Fenrick et de Jules Deschênes, Katia a également travaillé avec d'autres personnalités importantes dans le domaine du droit pénal international. Philippe Kirsch fut l'un des conseillers externes dans le cadre du programme de maîtrise de droit international public que nous avions créé à l'UQAM en 1996. À cette époque, le juge Kirsch, aujourd'hui président de la Cour pénale internationale, était *jurisconsulte* auprès du ministère des Affaires étrangères du Canada. Lors de son séjour à Vienne, au début des années 2000, Katia travailla avec Larry Johnson, l'un des principaux auteurs du projet de *Statut du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie*. Larry est désormais conseilleur juridique adjoint aux Nations unies, à New York. L'approche relativement conservatrice de Larry et de ses collègues au regard de la compétence *ratione materiae* du Tribunal[6] fut rejetée en 1995 dans un jugement de la Chambre d'appel, dont Jules Deschênes fut l'un des signataires[7]. La jurisprudence novatrice du juge Deschênes et de ses collègues, parmi lesquels figurait

---

5 Isabelle Poupart, « La création d'un tribunal international pour l'Ex-Yougoslavie » (1993-94) 8 .2 R.Q.D.I. 340.

6 Voir Larry D. Johnson, « Ten Years Later: Reflections on the Drafting » (2004) 2 J. of int'l. Cr. J. 368.

7 *Procureur c. Tadić* (Cas No. IT-94-1-AR72), Arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, 2 octobre 1995.

Antonio Cassese, fut entérinée dans le *Statut de Rome*[8], adopté lors de la conclusion de la Conférence diplomatique au cours de laquelle Philippe Kirsch présidait le Comité plénier.

La liste des publications de Katia Boustany témoigne de son intérêt pour le droit nucléaire et les questions relatives au maintien de la paix, notamment au Liban, mais également de sa préoccupation pour la justice pénale internationale. En 1998, Katia coprésida avec Daniel Dormoy un grand colloque sur le crime de génocide. Les actes de celui-ci constituent toujours l'ouvrage de référence en langue française sur le sujet[9]. Si Katia pouvait encore être parmi nous, sa passion pour la justice pénale internationale aurait vraisemblablement été renforcée par la décision du Conseil de sécurité d'établir une nouvelle juridiction pour son pays natal : le Tribunal spécial pour le Liban[10].

On peut opérer une distinction intéressante entre le Tribunal spécial pour le Liban et les tribunaux pour l'ex-Yougoslavie et le Rwanda, car pour ces derniers l'adjectif « international » apparaît dans la dénomination même de ces institutions. Cependant, le Conseil de sécurité mandatait le Secrétaire général d'établir un tribunal « international »[11]. Cette expression est reprise dans le préambule du *Statut du Tribunal spécial pour le Liban* :

> Créé par un Accord entre l'Organisation des Nations unies et la République libanaise (ci-après l' "Accord") par application de la résolution 1664 (2006) du Conseil de sécurité, en date du 29 mars 2006, faisant suite à la demande du Gouvernement libanais tendant à voir créer un tribunal international pour juger toutes les personnes responsables du crime terroriste qui a entraîné la mort de l'ancien premier ministre libanais Rafic Hariri et d'autres personnes.[12]

Katia Boustany aurait beaucoup apprécié la distinction subtile entre la version française et la version anglaise du *Statut*, car cette dernière parle d'un « *tribunal of an international character* » plutôt que d'un « tribunal international ».

Dès lors, la question est de savoir si ce « tribunal international » peut également être qualifié de « certaines juridictions pénales internationales » au sens du jugement de la Cour internationale de justice. Deux aspects du problème seront examinés : la définition d'une juridiction pénale internationale et les attributions particulières d'un tel tribunal.

---

8 *Statut de Rome de la Cour pénale internationale*, 17 juillet 1998, 2187 R.T.N.U. 159 (entrée en vigueur : 1er juillet 2002) [*Statut de Rome*].

9 Katia Boustany et Daniel Dormoy, dir., *Génocide(s)*, Bruxelles, Éditions Bruylant/Éditions de l'Université de Bruxelles, 1999.

10 *Résolution du Conseil de sécurité sur l'extension du mandat de la Commission indépendante d'enquête des Nations unies au Liban*, Rés. CS 1644, Doc. off. CS NU, 60e sess., supp. no 61, Doc. NU S/RES/1644 (2005) 67.

11 *Ibid.* au para. 6.

12 *Rapport du Secrétaire général sur l'établissement d'un tribunal spécial pour le Liban*, Doc. off. CS NU, 61e sess., Doc. NU S/2006/893 (2006) à la p. 23 [*Tribunal spécial pour le Liban*].

En 1946, lorsque sa compétence fut contestée par certains accusés, le Tribunal militaire international de Nuremberg déclara qu'en établissant l'institution, les puissances signataires avaient « fait ensemble ce que chacune d'elles pouvait faire séparément »[13]. Il ajoutait : « [l]a rédaction du statut dépendait du pouvoir législatif souverain exercé par les États auxquels le Reich allemand s'était rendu sans condition; le monde civilisé a reconnu à ces États le droit de faire la loi dans les territoires occupés »[14]. Le jugement précisait aussi que nombre de gouvernements des Nations unies avaient notifié leur adhésion à l'*Accord de Londres*, comme l'article 5 en prévoyait la possibilité. Par conséquent, dans la mesure où le Tribunal avait besoin de l'approbation du « monde civilisé » (aujourd'hui on parlerait de « communauté internationale ») pour cautionner son autorité, il avait tort de dire que les quatre grandes puissances avaient fait ensemble ce que chacune d'elles pouvait faire séparément. Pour établir son caractère de « juridiction internationale », il fallait un élément additionnel. L'appui du « monde civilisé » est le seul indice que nous trouvons dans le jugement susceptible de répondre à cette exigence.

Le caractère international des tribunaux dits *ad hoc*, c'est-à-dire du TPIY et du TPIR, pose moins de difficultés. Ils découlent d'une résolution du Conseil de sécurité qui agissait en vertu du Chapitre VII de la *Charte des Nations unies*, mais en réalité pour la « communauté internationale » dans son ensemble. Le pouvoir du Conseil de sécurité d'instaurer un tribunal pénal international a été contesté. La controverse ne concernait pas l'impuissance des Nations unies à instituer une telle juridiction, mais le fait de savoir si cette question ne relevait pas plutôt de l'Assemblée générale que du Conseil de sécurité. La contestation a été tranchée par la Chambre d'appel du TPIY, qui a confirmé le pouvoir du Conseil de sécurité de créer une juridiction internationale[15]. Certes, on ne peut douter de la crédibilité de la démarche d'un enfant affirmant que ses parents sont légitimes. Sans aucune ambiguïté, l'arrêt de la Chambre d'appel – signé entre autres par Jules Deschênes – fait maintenant autorité.

Le caractère international de la CPI semble aussi incontestable. Cependant, il existe ici une différence importante en comparaison des tribunaux *ad hoc*. Les obligations imposées par le *Statut de Rome* ne s'appliquent en effet qu'aux États parties. En conséquence, la CPI ne fait partie de la catégorie de « certaines juridictions internationales » uniquement à l'égard des États qui ont accepté sa compétence. Pour reprendre les paroles du Tribunal militaire international, les États qui ont créé la CPI ont fait ensemble ce qu'ils pouvaient faire séparément. Toutefois, ils n'ont pas pu aller au-delà de ce que le droit international les autorisait à faire. Le *Statut de Rome* ne permet pas de retirer l'immunité de juridiction du chef d'un État qui n'a pas accepté la compétence de cette juridiction. En ce sens, la CPI est moins

---

13 « La République Française et al. contre Hermann Wilhelm Göring et al. » dans *Procès des grands criminels de guerre devant le Tribunal Militaire International*, Nuremberg, 14 novembre 1945 – 1er octobre 1946, Nuremberg, Tome I, 1947, 181 à la p. 230.

14 *Ibid*.

15 *Procureur c. Tadić* (Cas No. IT-94-1-AR72), Arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, 2 octobre 1995. Pour le Tribunal pénal pour le Rwanda, voir: *Procureur c. Kanyabashi* (Cas No. ICTR-96-15-T), Décision, 18 juin 1997.

« internationale » que les deux tribunaux *ad hoc.* La CIJ, au paragraphe 61 de l'arrêt *Yerodia*, ne semble pas faire cette distinction.

Le problème s'est posé devant le Tribunal spécial pour la Sierra Leone. Cette juridiction se situe, en raison de ses origines, entre les tribunaux *ad hoc* et la Cour pénale internationale. Elle a été mandatée par une résolution du Conseil de sécurité, mais son acte de création est un traité entre le gouvernement de Sierra Leone et l'Organisation des Nations unies. Par ailleurs, elle n'est pas dotée de l'autorité du chapitre VII de la *Charte*, à la différence de ces deux prédécesseurs. Cela n'a pourtant pas empêché sa Chambre d'appel d'assimiler, dans une affaire d'immunité, le Tribunal spécial pour la Sierra Leone à un tribunal pénal international jouissant d'un statut et d'une autorité similaires à ceux des deux tribunaux *ad hoc* créés par le Conseil de sécurité en vertu du chapitre VII de la *Charte des Nations unies*. Ainsi, selon la Chambre d'appel, le Tribunal spécial pour la Sierra Leone mérite d'être inclus dans l'expression du paragraphe 61 de l'arrêt *Yerodia*. Toutefois, l'argumentation de la Chambre d'appel n'est pas toujours très convaincante. Elle n'attache effectivement aucune importance à la distinction existant entre un tribunal *établi* par une décision du Conseil de sécurité en vertu de Chapitre VII de la *Charte des Nations unies* et celui qui émane d'un accord conventionnel entre un État et le Secrétaire général des Nations unies, ce dernier agissant en vertu d'une résolution ordinaire du Conseil de sécurité.

Il est intéressant de remarquer que le Tribunal spécial pour la Sierra Leone n'est pas mentionné au paragraphe 61 de l'arrêt de la Cour internationale de justice dans l'affaire *Yerodia*. Il existe peut-être une explication simple à cette absence : le Tribunal spécial a été créé en janvier 2002, alors que l'arrêt de la CIJ fut rendu seulement un mois plus tard. La création du tribunal avait pourtant été annoncée depuis août 2000[16] et son statut adopté depuis le début de l'an 2001. De ce fait, il est fort possible que l'omission de la CIJ soit le résultat d'une inadvertance. En d'autres termes, le Tribunal spécial pour la Sierra Leone ne se situe pas dans la même catégorie que les deux autres tribunaux onusiens, ni dans celle de la Cour pénale internationale. Cette conclusion est soutenue par des arguments juridiques de poids. N'ayant pas de pouvoir en vertu du chapitre VII de la *Charte des Nations unies*, le Tribunal spécial pour la Sierra Leone n'a que les attributions particulières d'une juridiction interne, même si son existence résulte d'une convention avec une organisation internationale. En conséquence, l'invocation du moyen de défense de l'immunité de juridiction du chef d'un État qui n'est pas partie à cette convention devient possible. Toutefois, le débat a été irrémédiablement modifié depuis juin 2006, puisque le Conseil de sécurité a invoqué le chapitre VII pour la première fois dans le contexte du Tribunal spécial pour la Sierra Leone afin de permettre le procès de Charles Taylor à La Haye, où le Tribunal spécial siège de manière exceptionnelle dans les locaux de la Cour pénale internationale[17].

---

16 *Procureur c. Kallon et al.* (Cas. No. SCSL-2004-15-AR72(E)), Decision on Constitutionality and Lack of Jurisdiction, 13 mars 2004.

17 *Résolution du Conseil de sécurité sur le procès de l'ex-président libérian Taylor aux Pays-Bas par le Tribunal spécial pour la Sierra Leone,* Rés. CS 1688, Doc. Off. CS NU, 61e sess., supp. nº 61, Doc. NU S/RES/1688 (2006) 147.

Qu'en est-il du dernier né des tribunaux onusiens, le Tribunal spécial pour le Liban? D'abord, sa création ressemble à celle du Tribunal spécial pour la Sierra Leone, puisqu'il est mandaté par une résolution du Conseil de sécurité qui n'invoque pas le chapitre VII. Ensuite, on sait que l'enquête internationale qui a précédé l'établissement du Tribunal a visé la Syrie. Par ailleurs, une première résolution du Conseil de sécurité adoptée suite à l'assassinat de Rafiq Hariri en février 2005 ne cite pas le chapitre VII. Il s'agit d'une résolution qui autorise essentiellement un soutien technique et la coopération avec les autorités judiciaires libanaises[18]. Finalement, plusieurs mois plus tard, lorsque l'enquêteur a informé les Nations unies que la piste semblait conduire vers Damas, une nouvelle résolution faisant référence au chapitre VII, a permis dès lors la prise de mesures coercitives afin d'imposer la collaboration de l'État syrien[19].

Le texte du *Statut du Tribunal spécial pour le Liban* se distingue de ceux des autres tribunaux pénaux internationaux récents à plusieurs égards. Il est sans doute le plus « national » des statuts, en ce sens qu'il contient certaines références au droit interne. En outre, la disposition relative aux modes de participation et aux moyens de défense, que l'on trouve dans les statuts des tribunaux *ad hoc* pour l'ex-Yougoslavie, le Rwanda et la Sierra Leone, est absente[20]. À sa place, l'article 3 du *Statut du Tribunal spécial pour le Liban* dispose :

> Responsabilité pénale individuelle
>
> 1. Est individuellement responsable de crimes relevant de la compétence du Tribunal spécial :
>
> a) Quiconque a commis le crime visé à l'article 2 du présent Statut, y a participé en tant que complice, l'a organisé ou a ordonné à d'autres personnes de le commettre; ou
>
> b) Quiconque a intentionnellement, de toute autre manière, contribué à la commission du crime visé à l'article 2 du présent Statut par un groupe de personnes agissant de concert, soit pour faciliter l'activité criminelle générale du groupe ou en servir les buts, soit en pleine connaissance de l'intention du groupe de commettre le crime visé.

---

18 *Résolution du Conseil de sécurité sur l'établissement d'une commission internationale indépendante pour assister l'enquête sur les bombardements terroristes au Liban*, Rés. CS 1595, Doc. Off. CS NU, 60e sess., supp. nº 61, Doc. NU S/RES/1595 (2005) 41.

19 *Résolution du Conseil de sécurité sur l'enquête sur les bombardements terroristes au Liban*, Rés. CS 1636, Doc. Off. CS NU, 60e sess., supp. nº 61, Doc. NU S/RES/1636 (2005) 62.

20 *Résolution du Conseil de sécurité sur l'établissement d'un tribunal international pour la poursuite des personnes responsables de sérieuses violations du droit international humanitaire commises sur le territoire de l'ex-Yougoslavie depuis 1991*, Rés. CS 827, Doc. Off. CS NU, 48e sess., supp nº 49, Doc. NU S/RES/827 (1993) 28, Annexe à l'art. 7 [*Statut du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie*]; *Résolution du Conseil de sécurité sur l'établissement d'un tribunal international indépendant pour le Rwanda et l'adoption du statut de ce tribunal*, Rés. CS 955, Doc. Off. CS NU, 49e sess., supp. nº 50, Doc. NU S/RES/955 (1995) 16 à l'art. 6 [*Statut du Tribunal pénal international pour le Rwanda*]; *Statut du tribunal spécial pour la Sierra Leone*, Organisation des Nations unies et Sierra Leone, 16 janvier 2002, 2178 R.T.N.U. 161 à l'art. 6 [*Statut du Tribunal spécial pour la Sierra Leone*].

> 2. En ce qui concerne les relations entre supérieur hiérarchique et subordonnés, le supérieur hiérarchique est pénalement responsable de tout crime visé à l'article 2 du présent Statut commis par des subordonnés placés sous son autorité et son contrôle effectifs, faute d'avoir exercé le contrôle qui convenait sur ces subordonnés dès lors :
>
> a) Qu'il savait que ces subordonnés commettaient ou allaient commettre ces crimes ou a délibérément méconnu des informations qui l'indiquaient clairement;
>
> b) Que ces crimes étaient liés à des activités relevant de sa responsabilité et de son contrôle effectifs; et
>
> c) Qu'il n'a pas pris toutes les mesures nécessaires et raisonnables qui étaient en son pouvoir pour en empêcher ou en réprimer l'exécution ou pour en référer aux autorités compétentes aux fins d'enquête et de poursuites.
>
> 3. Le fait que la personne a agi en exécution d'un ordre d'un supérieur ne l'exonère pas de sa responsabilité pénale mais peut être considéré comme un motif de diminution de la peine dès lors que le Tribunal spécial estime que la justice le commande.[21]

Remarquons que c'est le premier instrument international de droit pénal à ne pas inclure une disposition relative au moyen de défense de la qualité officielle.

Une telle norme est souvent citée comme justification pour la non-reconnaissance des immunités d'un chef d'État (ou d'un ministre des Affaires étrangères, comme dans l'affaire *Yerodia*). C'est de cette façon que le Tribunal spécial pour la Sierra Leone a appliqué le droit dans l'affaire Taylor[22].

> *On a combined reading of Article 1 and Article 6 of the Statute of the Special Court in which it is clear that the cour thas competence to prosecute persons who bear the greatest responsibility for serious violations of international humanitarian law and Sierra Leonean law (Article 1) and the official position (including a Head of State) of such persons shall not relieve them of the official position (including as head of State) of such persons shall not relieve them of criminal responsibility nor mitigate punishment (Article 6(2)). In the Yerodia case similar provisions in the ICTY Statute and the Statute of the International Criminal Court ("ICC") were interpreted as making persons holding high office, including Heads of State, subject to criminal proceedings for certain offences "before certain criminal courts".*[23]

---

21 *Tribunal spécial pour le Liban*, *supra* note 12 à l'art. 3.

22 *Procureur c. Taylor* (Cas No. SCSL-2003-01-I), Decision on Immunity from Jurisdiction, 31 May 2004, para. 28. Aussi, paras. 44-46.

23 *Ibid.* au para. 28.

Remarquons immédiatement que le Tribunal spécial pour la Sierra Leone n'a pas bien lu le paragraphe 61 de l'arrêt *Yerodia*. Le paragraphe 61 fait référence à l'article 27 (2) du *Statut de Rome*, non pas à l'article 27 (1).

La Chambre de première instance du TPIY a commis la même erreur en discutant du problème des immunités dans l'affaire *Milošević*. La question n'avait pas été débattue par les parties devant le tribunal, mais les juges de la Chambre ont traité la question des immunités en renvoyant à l'article 7 (2), ainsi qu'en présentant plusieurs remarques plutôt superficielles[24]. Ni le Tribunal spécial pour la Sierra Leone, ni le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, ne semblent avoir assimilé la distinction fondamentale entre le moyen de défense de la situation officielle et l'objection fondée sur les immunités. En revanche, l'article 27 du *Statut de Rome* met clairement en lumière cette distinction. La CIJ l'avait d'ailleurs bien perçue dans l'affaire *Yerodia* en renvoyant de manière spécifique à l'article 27 (2) du *Statut de Rome*. Les deux paragraphes de l'article 27 sont effectivement très différents quant à leur objet et à leur portée : l'article 27 (1) a trait aux moyens de défense de la qualité officielle; l'article 27 (2) concerne les immunités qui découlent du statut officiel :

> Article 27
>
> Défaut de pertinence de la qualité officielle
>
> 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[25].

Le premier paragraphe reproduit une disposition qui apparaît dans la Charte de Nuremberg[26], dans les principes du droit international consacrés par le *Statut du Tribunal de Nuremberg* et dans le jugement de ce dernier adoptés par la Commission du droit international en 1950[27], ainsi que dans les statuts des tribunaux *ad hoc*[28]. Par contre, le second paragraphe est entièrement nouveau.

---

[24] *Procureur c. Milošević* (Cas No. IT-02-54-PT), Décision relative aux exceptions préjudicielles, 8 novembre 2001, paras. 26-34.

[25] *Statut de Rome*, *supra* note 8 à l'art. 27.

[26] *Statut du Tribunal militaire international*, 8 août 1945, 82 R.T.N.U. 279, art. 7.

[27] Commission du droit international, *Principes du droit international consacrés par le statut du tribunal de Nuremberg et dans le jugement de ce tribunal*, Doc. Off. AG NU, 5e sess., supp. no 12, Doc. NU A/1316 (1950) 12, principe 3.

L'article 27 (2) a été inséré dans le *Statut de Rome* afin de combler une lacune. L'article 27 (1) n'affecte pas les immunités d'un chef d'État ou d'un autre haut fonctionnaire lorsqu'il s'agit d'un tribunal international ou du tribunal d'un autre État. Comme pour les autres moyens de défense, cet article est applicable à toute personne accusée devant la Cour. Autrement dit, à cause de cette disposition, le moyen de défense par lequel une personne prétend que sa responsabilité pénale individuelle ne peut être engagée au motif qu'elle a agi à titre de représentant d'un État sera toujours irrecevable. L'article 27 (2) a un effet très différent. Il supprime la possibilité pour le ressortissant d'un État partie de s'objecter à la compétence de la Cour en raison d'une immunité qui existe au sens du droit international coutumier ou conventionnel. Dans la mesure où il n'est applicable qu'aux États parties, il n'affecte pas l'immunité d'un chef d'État ou du diplomate d'un État tiers ou d'une organisation internationale. C'est précisément pour cette raison que la CPI a obtenu dans son accord avec les Nations unies la renonciation de l'organisation internationale de faire bénéficier son personnel d'une immunité de juridiction[29]. L'accord entre la Cour et l'Union européenne a le même effet[30].

Dans l'affaire *Yerodia*, la CIJ ne cite pas le texte des statuts des tribunaux *ad hoc* pour justifier l'absence d'immunités. Comme nous l'avons déjà mentionné, l'article 27 (2) du *Statut de Rome* n'a pas d'équivalent dans les statuts des tribunaux pénaux internationaux. En conséquence, l'explication la plus logique de l'absence d'immunités devant les tribunaux pénaux internationaux pour l'ex-Yougoslavie et le Rwanda résulte davantage de la nature même des ces juridictions que de la disposition relative au moyen de défense de la qualité officielle. Dans la mesure où ce sont des « tribunaux internationaux » établis par la communauté internationale, la question de l'immunité d'un État (ou d'un représentant d'un État) ne se pose pas.

Revenons maintenant à la situation du Tribunal spécial pour le Liban. Selon notre analyse, l'absence d'une disposition analogue à celle de l'article 7 (2) du *Statut du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie* concernant le moyen de défense de la qualité officielle ne supprime pas la question des immunités. En conséquence, si le Tribunal souhaite engager une procédure à l'encontre d'un individu bénéficiant d'une immunité – par exemple, un haut fonctionnaire syrien – il devra trancher à la lumière du paragraphe 61 de l'arrêt *Yerodia*. Dès lors, il nous reste à déterminer si ce Tribunal fait partie de la catégorie de « certaines juridictions pénales internationales ».

Pour ce faire, il faut peut-être traiter du fond et non pas seulement de la forme de l'institution en cause. Le Tribunal spécial pour le Liban n'a pas de compétence *ratione materiae* à l'égard des crimes « internationaux ». Sa compétence

---

[28] *Statut du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie*, *supra* note 20, annexe à l'art. 7 (2); *Statut du Tribunal pénal international pour le Rwanda*, *supra* note 20 à l'art. 6 (2). Il n'existe pas de version française officielle du *Statut du Tribunal spécial pour la Sierra Leone*. Le texte de son article 6 (2) en version anglaise est identique au texte correspondant dans les deux autres statuts.

[29] *Accord négocié régissant les relations entre la Cour pénale internationale et l'Organisation des Nations unies*, ICC-ASP/3/Res.1, art. 16 (entrée en vigueur : 22 juillet 2004).

[30] *Accord de Coopération et d'Assistance entre la Cour pénale internationale et l'Union européenne*, 10 avril 2006, ICC-PRES/01-01-06, art. 12 (entrée en vigueur : 1er mai 2006).

matérielle se limite aux crimes de droit commun au regard du droit libanais. Selon l'article 2 du Statut du Tribunal, sont applicables à la poursuite et à la répression des infractions :

> les dispositions du *Code pénal libanais* relatives à la poursuite et à la répression des actes de terrorisme, des crimes et délits contre la vie et l'intégrité physique des personnes, des associations illicites et de la non-révélation de crimes et délits, y compris les règles relatives à l'élément matériel de l'infraction, à la participation criminelle et à la qualification de complot [et les] articles 6 et 7 de la loi libanaise du 11 janvier 1958 renforçant les peines relatives à la sédition, à la guerre civile et à la lutte confessionnelle.[31]

Le Tribunal spécial pour la Sierra Leone possède une compétence particulière à l'égard de certains crimes de droit commun, comme les violences sexuelles, mais aucune poursuite n'a pour l'instant été lancée sur ce chef d'accusation. Le Tribunal spécial pour le Liban est donc le premier tribunal « international » (ou devrait-on dire « à caractère international » pour reprendre la formulation anglaise) à avoir exclusivement compétence sur des infractions de droit commun.

Dans son rapport, le Secrétaire général explique dans les termes suivants sa décision d'exclure le crime international par excellence, le crime contre l'humanité, de la compétence du Tribunal :

> 23. Compte tenu du mandat donné par le Conseil de sécurité au Secrétaire général de créer un tribunal international, ainsi que de la situation au Liban où un schéma d'attentats terroristes semble s'être dégagé, on s'est demandé s'il convenait de qualifier ces crimes de crimes contre l'humanité et de les définir, aux fins du statut, comme des meurtres ou autres actes inhumains de caractère analogue causant intentionnellement de grandes souffrances ou des atteintes graves à l'intégrité physique ou à la santé physique ou mentale commis dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique dirigée contre une population civile.
>
> 24. Malgré les différences d'échelle et de nombre des victimes que l'on constate entre la série des attentats terroristes commis à Beyrouth et les assassinats et exécutions de masse perpétrés dans d'autres régions du monde pour lesquels les tribunaux pénaux internationaux existants ont compétence, on a considéré que les 14 attentats commis au Liban pouvaient correspondre à la définition *prima facie* du crime contre l'humanité dégagée par la jurisprudence de ces tribunaux. Les attentats commis au Liban depuis le 1er octobre 2004 pourraient en effet révéler un "schéma" ou un "plan méthodique" d'attaques dirigées contre une population civile, même si ce n'est pas dans son intégralité. Ils pourraient être "collectifs" par nature ou consister "à multiplier les actes" et, par conséquent, exclure le comportement individuel, isolé ou fortuit d'une personne agissant seule. Or, pour que le crime de meurtre puisse être

[31] *Tribunal spécial pour le Liban*, *supra* note 12 à l'art. 2.

> qualifié “crime contre l’humanité”, il n’est pas indispensable qu’il ait été commis à une très grande échelle, du moment qu’il a été commis dans le cadre d’une attaque systématique dirigée contre une population civile.
>
> 25. Néanmoins, compte tenu des avis exprimés par certains membres intéressés du Conseil de sécurité, l’extension de la compétence *ratione materiae* du tribunal aux crimes contre l’humanité n’a pas reçu un appui suffisant. C’est pour cette raison que la qualification des crimes a été restreinte aux crimes de droit commun prévus par le *Code pénal libanais*.[32]

Cette conclusion est sage, même si le raisonnement du Secrétaire général n’est pas toujours rigoureux. Il est loin d’être évident que les crimes dits « terroristes » puissent être assimilés à des crimes contre l’humanité à moins qu’ils revêtent une dimension systématique ou généralisée. Il est vrai que les attentats terroristes du 11 septembre 2001 ont été qualifiés de crimes contre l’humanité par le Haut-commissaire des Nations unies aux droits de l’homme, Mary Robinson[33], ainsi que par l’avocat Geoffrey Robertson[34] et le professeur Alain Pellet[35]. Pour sa part, le professeur Antonio Cassese est resté plus nuancé, déclarant que « *It may happen that states gradually come to share this characterisation* »[36]. Pourtant, l’extension de la qualification de crimes contre l’humanité aux actes terroristes comporte des effets pervers, car il devient alors impossible de distinguer ces crimes des actes d’un tueur en série ou des activités illégales de la mafia.

La création d’un Tribunal « à caractère international » dont la compétence *ratione materiae* est limitée aux crimes de droit commun témoigne avant tout d’une volonté d’entraide et de coopération internationale. Le choix de restreindre la compétence du Tribunal spécial pour le Liban aux infractions du *Code pénal libanais* indique que celui-ci ne fait pas partie de l’une des juridictions pénales internationales que les juges de la CIJ avaient à l’esprit lorsqu’ils rédigèrent le paragraphe 61 de l’arrêt dans l’affaire *Yerodia*. Les conséquences juridiques sont importantes. Si la réponse était positive, le dernier né des tribunaux onusiens serait compétent pour juger les dirigeants d’un pays autre que le Liban. La région est pleine de suspects, non seulement en Syrie.

* * *

---

[32] Manifestement, les trois autres crimes internationaux (au sens de l’article 5 (2) du *Statut de Rome* de la Cour pénale internationale), le génocide, les crimes de guerre et le crime d’agression, sont inapplicables aux actes terroristes commis au Liban depuis février 2005.

[33] Procès-verbal d’une conférence de presse de Mary Robinson, Haut-commissaire des droits de l’homme, 25 septembre 2001.

[34] *The Times*, 18 septembre 2001, p. 18.

[35] Alain Pellet, « Non, ce n’est pas la guerre! » *Le Monde* (21 septembre 2001), 12.

[36] Antonio Cassese, « Terrorism is Also Disputing Some Crucial Legal Categories of International Law » (2001) 12 E.J.I.L. 993 à la p. 995.

J'avoue ne pas avoir de réponse définitive à la question. Je suis porté à croire que la conclusion doit être négative parce que j'ai des doutes quant au bien-fondé du jugement du Tribunal spécial pour la Sierre Leone concernant l'immunité de Charles Taylor, même si la dernière résolution du Conseil de sécurité semble avoir quelque peu changé les données. Les juges du Tribunal ont fait une erreur classique, que nous trouvons souvent dans les travaux d'étudiants, en confondant le moyen de défense de la qualité officielle et le problème de la recevabilité de l'immunité. Il en va de même pour le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie dans l'affaire *Milošević*. La lecture des deux paragraphes de l'article 27 du *Statut de Rome* semble désormais rendre assez claire la nuance entre la qualité officielle et l'immunité.

J'aurais aimé avoir l'avis éclairé de Katia sur cette question. Avec sa connaissance étendue du droit international public, son esprit critique, voire même iconoclaste, ainsi que son courage intellectuel légendaire, elle aurait sans aucun doute apporté une réflexion originale et contribué à enrichir le débat. Elle me manque beaucoup.